



**Institut des Droits de l'Homme des Avocats
Européens**
European Bar Human Rights Institute

EXPRESS – INFO

n° 12/2007

**DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVÉE ET
FAMILIALE**
**DROIT DE SE MARIER ET DE FONDER UNE
FAMILLE**

Si l'incapacité de concevoir des enfants peut être une conséquence de la détention, elle n'est pas inévitable puisque nul ne prétend que le fait d'accueillir la demande d'insémination artificielle impliquerait une charge importante en matière de sécurité ou sur les plans administratif ou financier pour l'Etat.

La politique appliquée aux requérants exclut toute mise en balance réelle des intérêts publics et des intérêts privés en a fait peser sur les requérants une charge exorbitante quant à la preuve du « caractère exceptionnel » de leur cas lorsqu'ils ont présenté leur demande d'insémination artificielle.

violation de l'article 8
GRANDE CHAMBRE
DICKSON c. Royaume-Uni
n° 44362/04
4.12.2007

M. Dickson, reconnu coupable de meurtre et condamné à la réclusion criminelle à perpétuité assortie d'une période de sûreté (tariff) de 15 ans, n'a pas d'enfant. En 1999, il rencontra la seconde requérante par l'intermédiaire d'un réseau de correspondance entre détenus alors qu'elle se trouvait elle aussi incarcérée. Ils se marièrent en 2001. M^{me} Dickson avait déjà trois enfants issus d'autres relations.

Le couple souhaitant avoir un enfant ensemble, les requérants sollicitèrent la possibilité de recourir à l'insémination artificielle, faisant valoir que cela ne leur serait pas possible autrement, eu égard à la première date

de libération possible pour le premier requérant et à l'âge de la seconde requérante. Le ministre rejeta leur demande, en exposant sa politique générale selon laquelle les demandes d'insémination artificielles présentées par des détenus ne pouvaient être accueillies que dans des « circonstances exceptionnelles ». Les motifs du refus étaient les suivants : la relations des intéressées n'avait jamais été à l'épreuve de l'environnement normal de la vie quotidienne ; l'environnement dont bénéficierait tout enfant à naître étaient insuffisant pour que ses besoins matériels puissent être satisfaits ; la mère et tout enfant éventuel ne bénéficierait que d'un réseau de soutien de proximité limité ; et l'enfant éventuellement conçu se retrouverait sans père pendant une partie importante de ses années d'enfance. Le ministre estima également que le public pourrait se déclarer légitimement préoccupé à l'idée que les éléments de répression et de dissuasion de la peine de M. Dickson soient annihilés s'il était autorisé à concevoir un enfant par insémination artificielle au cours de sa détention.

Les requérants se plaignaient de s'être vu refuser la possibilité de recourir à l'insémination artificielle. Ils invoquaient les articles 8 et 12 de la Convention.

Décision de la Cour

Article 8

La Grande Chambre estime que l'article 8 est applicable aux griefs des requérants en ce que le refus de l'insémination artificielle concerne leur vie privée et familiale, ces notions incluant le droit au respect de leur décision de devenir parents génétiques.

La question cruciale est celle de savoir si un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts publics et les intérêts privés en jeu dans la présente affaire.

Quant aux intérêts des requérants, les juridictions internes ont admis que l'insémination artificielle demeurerait le seul espoir réaliste des intéressés, en couple depuis 1999 et mariés depuis 2001, d'avoir un enfant ensemble, eu égard à l'âge de la seconde requérante et à la première date possible de libération du premier requérant. La Grande Chambre juge évident que la question revêt une importance vitale pour les requérants.

Si l'incapacité de concevoir des enfants peut être une conséquence de la détention, elle n'est pas inévitable puisque nul ne prétend que le fait d'accueillir la demande d'insémination artificielle impliquerait une charge importante en matière de sécurité ou sur les plans administratif ou financier pour l'Etat.

La Grande Chambre examine ensuite l'argument selon lequel la confiance du public dans le système pénitentiaire serait compromise si les éléments rétributifs et dissuasifs d'une peine pouvaient être annihilés par le fait d'autoriser des détenus coupables de certaines infractions graves à concevoir des enfants. A l'instar de la chambre, elle rappelle qu'il n'y a pas place dans le système de la Convention, qui reconnaît la tolérance et l'ouverture d'esprit comme les caractéristiques d'une société démocratique, pour une privation automatique des droits des détenus se fondant uniquement sur ce qui pourrait heurter l'opinion publique. Toutefois, la Grande Chambre, comme la chambre, peut admettre que le maintien de la confiance du public dans le système de justice pénale a un rôle à jouer dans l'élaboration de la politique pénale. Tout en admettant que la punition reste un des buts de la détention, la Cour souligne néanmoins aussi que les politiques pénales en Europe évoluent et accordent une importance croissante à l'objectif de réinsertion de la détention, en particulier vers la fin d'une longue peine d'emprisonnement.

La Grande Chambre est disposée à juger légitime que les autorités se préoccupent, sur le plan des principes, du bien-être de tout enfant éventuel lorsqu'elles élaborent et appliquent la politique : la conception d'un enfant constitue l'objet même de cet exercice. Par ailleurs, l'Etat a l'obligation positive de garantir la protection effective des enfants. Toutefois, cela ne peut aller jusqu'à empêcher les parents qui le désirent de concevoir un enfant dans des circonstances telles que celles de l'espèce, d'autant que la seconde requérante était en liberté et pouvait, jusqu'à la libération de son mari, prendre soin de l'enfant éventuellement conçu.

La Grande Chambre rappelle que trente Etats qui ont ratifié la Convention européenne des Droits de l'Homme autorisent les visites conjugales pour les détenus (sous réserve de diverses limitations), ce qui pourrait être considéré comme un moyen épargnant aux autorités la nécessité de prévoir la possibilité d'un recours à l'insémination artificielle. Toutefois, si la Cour a exprimé son approbation devant l'évolution observée dans plusieurs pays d'Europe, qui tendent à introduire des visites conjugales, elle n'est pas encore allée jusqu'à

interpréter la Convention comme exigeant des Etats contractants qu'ils ménagent de telles visites.

La Grande Chambre estime que la politique appliquée aux requérants exclut toute mise en balance réelle des intérêts publics et des intérêts privés en présence et qu'elle empêche l'appréciation requise de la proportionnalité d'une restriction dans une affaire donnée. En particulier, elle a fait peser sur les requérants une charge exorbitante quant à la preuve du « caractère exceptionnel » de leur cas lorsqu'ils ont présenté leur demande d'insémination artificielle. En outre, rien ne montre que, en définissant la politique, le ministre ait cherché à peser les divers intérêts publics et privés en présence ou à apprécier la proportionnalité de la restriction. Enfin, étant donné que la politique n'a pas été transcrite dans une loi, le Parlement n'a jamais mis en balance les intérêts en jeu ni débattu des questions de proportionnalité qui se posent à cet égard.

La Cour conclut :

- par douze voix contre cinq, à la violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale)
- à l'unanimité, qu'il n'y avait pas lieu d'examiner le grief tiré de l'article 12 (droit de se marier et de fonder une famille).

La Cour alloue aux requérants, conjointement, 5 000 euros (EUR) pour dommage moral, ainsi que 21 000 EUR (moins les 2 148,09 EUR versés par le Conseil de l'Europe dans le cadre de l'assistance judiciaire) pour frais et dépens.

Dickson c. Royaume-Uni 04/12/2007 Applicabilité Article 8 applicable Conclusion Violation de l'art. 8 ; Non-lieu à examiner l'art. 12 ; Préjudice moral - réparation pécuniaire ; Remboursement partiel frais et dépens Articles 8 ; 12 ; 41 **Opinions Séparées** Sir Nicolas Bratza ; opinion concordante ; Wildhaber, Zupancic, Jungwiert, Gyulumyan et Myjer : dissidente commune. Droit en Cause Article 47 de loi de 1952 sur les prisons ; Règlement pénitentiaire de 1999 (SI 1999, no 728), article 4 **Pour en savoir plus :**

Jurisprudence antérieure : Aliev c. Ukraine, n° 41220/98, § 187-189, 29 avril 2003 ; Boso c. Italie (déc.), n° 50490/99, CEDH 2002-VII ; E.L.H. et P.B.H. c. Royaume-Uni, Kalachnikov c. Russie (déc.), n° 47095/99, CEDH 2001-XI ; Evans c. Royaume-Uni [GC], n° 6339/05, §§ 71-72, 75, 77 et 86-89, 10 avril 2007 ; Hirst c. Royaume-Uni (n° 2) [GC], n° 74025/01, §§ 70, 79, 82 et 83, CEDH 2005 ; L.C.B. c. Royaume-Uni, arrêt du 9 juin 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-III, § 36 ; Odièvre c. France [GC], no 42326/98, § 40, CEDH 2003-III ; Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, Recueil 1998-VIII, § 115-116 ; Smith et Grady c. Royaume-Uni, nos. 33985/96 et 33986/96, § 88 et § 138, CEDH 1999-VI ; Smith et Grady c. Royaume-Uni (satisfaction équitable), nos. 33985/96 et 33986/96, § 28, CEDH 2000-IX ; Z et autres c. Royaume-Uni [GC], n° 29392/95, § 73, CEDH 2001-V **Sources Externes** Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 10 § 3 ; Ensemble de règles minima des Nations unies pour le traitement des détenus (1957) ; Règles pénitentiaires européennes de 1987 et 2006 (L'arrêt (existe en français et en anglais.)

**INTERDICTION DE LA
DISCRIMINATION -
INTERDICTION DES
TRAITEMENTS INHUMAINS OU
DEGRADANTS**

PETROPOULOU-TSAKIRIS c. GRÈCE

6.12.2007

**non-violation de l'article 3 (brutalités policières)
violation de l'article 3(défaut d'enquête effective)
violation de l'article 14 combiné avec l'article 3.**

Fani-Yannula Petropoulou-Tsakiris, ressortissante grecque d'origine rom, allègue que les brutalités policières dont elle avait fait l'objet lui avaient provoqué une fausse couche et que les autorités n'avaient pas mené d'enquête effective sur l'incident.

La requérante, qui était enceinte de deux mois et demi à l'époque des faits, déclare que, pendant une opération de police relative à un trafic de drogue, alors qu'elle attendait d'être fouillée avec d'autres femmes roms, elle remarqua que l'un des membres de sa famille, qui était handicapé, faisait l'objet de railleries de la part des policiers. Lorsqu'elle tenta d'intervenir, un policier la repoussa avec force et un autre lui donna un coup de pied dans le dos.

L'intéressée déposa une plainte pénale et se constitua partie civile. En outre, elle demanda la réalisation d'un examen médical indépendant, nomma trois témoins qui étaient en mesure d'attester qu'elle avait fait une fausse couche et fournit l'adresse et les numéros de téléphone de ses avocats. Par la suite, elle exigea également que les policiers d'Aspropyrgos fussent écartés de l'instruction parce qu'ils avaient participé à l'opération en cause et qu'il était très probable que ce fût l'un deux qui l'avait maltraitée.

Ce fut toutefois la police d'Aspropyrgos qui mena l'enquête et qui, le 28 novembre 2002, transmit le dossier au parquet d'Athènes en indiquant que les deux policiers qui avaient été interrogés n'avaient connaissance d'aucun mauvais traitement. Le 10 septembre 2003, le procureur ordonna que la requérante fût citée à comparaître. Néanmoins, le 16 janvier 2004, l'huissier de justice ne put signifier l'ordonnance de citation à l'intéressée car il ne trouva pas celle-ci à Nea Zoe. Le 3 juillet 2004, le procureur classa le dossier sans suite avec la mention : « auteur inconnu ».

Dans l'intervalle, la publicité qui avait été donnée à l'affaire conduisit le chef de la police grecque à ouvrir une enquête informelle sur l'incident. A.V., directeur adjoint de la police grecque, qui avait participé à l'opération, interrogea cinq officiers supérieurs de police qui déclarèrent n'avoir été témoins d'aucun mauvais traitement à l'encontre de Roms le 28 janvier 2002. Dans son rapport du 7 mars 2002, A.V. conclut que « les griefs [étaient] exagérés (...) Il s'agi[ssait] en fait d'une tactique commune aux *athinganoi* (terme grec désignant les Roms) consistant à diffamer la police avec l'intention évidente d'affaiblir toute forme de contrôle policier ». Invoquant les articles 3 et 13, la requérante alléguait avoir été victime de brutalités policières lui ayant provoqué une fausse couche et se plaignait du manquement des autorités grecques à mener une enquête effective sur ses allégations. De plus, sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 3, elle soutenait que son origine rom avait influencé l'attitude de la police et des autorités judiciaires.

Décision de la Cour

Article 3

Quant aux allégations de mauvais traitements

La Cour considère que les circonstances dans lesquelles la requérante avait fait une hémorragie le 28 janvier 2002 ne sont pas entièrement claires. Le rapport médical fait seulement état des saignements et de la fausse couche. Il ne mentionne pas d'hématome, de blessure ou une autre cause de saignement. En outre, la requérante n'a pas produit de preuve à l'appui de ses allégations de mauvais traitements, par exemple des déclarations de témoins oculaires.

Dès lors que les preuves dont elle dispose ne lui permettent pas d'établir au-delà de tout doute raisonnable que la fausse couche que l'intéressée a faite a été provoquée par des mauvais traitements infligés par la police, la Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3.

Quant à l'enquête

La Cour note que l'enquête pénale a présenté des carences. Dans son ensemble, elle s'est caractérisée par une grande lenteur, s'étant déroulée sur une période de deux ans et cinq mois avec de longues interruptions. Elle a été menée par les policiers qui avaient participé à l'opération du 28 janvier 2002, en dépit de la demande de la requérante qui souhaitait les en voir écartés. Les autorités ont refusé de tenir compte du rapport médical concernant l'intéressée et, malgré la demande de celle-ci, n'ont pas ordonné un examen médical indépendant. La Cour ne souscrit

pas à l'argument du Gouvernement selon lequel les déficiences de l'enquête relèveraient de l'entière responsabilité de la requérante puisque celle-ci n'a pas pu être localisée. En effet, les autorités avaient reçu les coordonnées des avocats de l'intéressée mais ont classé l'affaire sans complément d'enquête.

En ce qui concerne le volet administratif de la procédure, la Cour fait observer que les autorités n'ont pas estimé nécessaire de mener une enquête interne à la police (Ενορκη Διοικητική Εξέταση), alors qu'en droit grec c'est en principe une obligation en cas d'allégations sérieuses de brutalités policières. En revanche, une enquête informelle a été menée en moins d'une journée par le directeur adjoint de la police grecque qui avait pris activement part à l'intervention du 28 janvier 2002. Pour établir son rapport, celui-ci ne s'est appuyé que sur les témoignages fournis par cinq policiers qui étaient également présents lors de l'incident; ni la requérante ni une autre des personnes qui se disaient victimes de brutalités policières n'ont été entendues. La Cour conclut que les enquêtes judiciaire et administrative n'ont pas été adéquates et, en conséquence, qu'elles n'ont pas été effectives, au mépris de l'article 3.

Article 13

Etant donné cette conclusion, la Cour dit qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief formulé sur le terrain de l'article 13.

Article 14

La Cour est frappée par les déclarations catégoriques faites par le directeur adjoint de la police grecque au sujet des Roms et conclut que ces propos sont révélateurs d'une attitude discriminatoire générale de la part des autorités, ce qui a renforcé la conviction de la requérante que l'absence d'enquête effective sur l'incident en question était due à son origine rom.

La Cour conclut que le manquement des autorités grecques à rechercher dans le cadre d'une enquête si les mauvais traitements allégués par la requérante étaient motivés par le racisme, ainsi que l'attitude globalement partielle manifestée tout au long de l'enquête s'analysent en une discrimination contraire à l'article 14 combiné avec l'article 3.

En application de l'article 41 (satisfaction équitable) de la Convention, la Cour alloue à la requérante 20 000 Euros (EUR) pour dommage moral et 1 000 EUR pour frais et dépens.

Petropoulou-Tsakiris c. Grèce (requête n° 44803/04). 06/12/2007 Exception préliminaire jointe au fond et rejetée (non-épuisement des voies de recours internes); Non-violation de l'art. 3; Violation de l'art. 3 (volet procédural); Aucune question distincte au regard de l'art. 13; Violation de l'art. 3-14

; Préjudice moral - réparation pécuniaire; Remboursement frais et dépens - procédure de la Convention **Opinions Séparées**: Loucaides - partiellement dissidente **Pour en savoir plus**: **Jurisprudence antérieure**: Assenov et autres c. Bulgarie arrêt du 28 octobre 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-VIII, p. 3288, § 93, et p. 3290, §§ 102 et 103; Bati et autres c. Turquie, nos. 33097/96 et 57834/00, § 134, CEDH 2004-IV; Chahal c. Royaume-Uni arrêt du 15 novembre 1996, Recueil 1996-V, p. 1855, § 79; Corsacov c. Moldova, n° 18944/02, § 69, 4 avril 2006; Gül c. Turquie, n° 22676/93, § 89, 14 décembre 2000; Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A n° 25, pp. 64-65, § 161; Kaya c. Turquie, arrêt du 19 février 1998, Recueil 1998-I, § 87; Khashiyev et Akayeva c. Russie, nos. 57942/00 et 57945/00, § 178, 24 février 2005; Labita c. Italie [GC], n° 26772/95, § 131, CEDH 2000-IV; Natchova et autres c. Bulgarie [GC], nos. 43577/98 et 43579/98, § 145 et § 160, CEDH 2005-VII; Ogur c. Turquie [GC], no 21594/93, §§ 91-92, CEDH 1999-III; Sahin c. Allemagne [GC], n° 30943/96, § 105, CEDH 2003-VIII; Salman c. Turquie [GC], n° 21986/93, § 100, CEDH 2000-VII; Selmouni c. France [GC], n° 25803/94, § 95, CEDH 1999-V; Tanrikulu c. Turquie [GC], n° 23763/94, CEDH 1999-IV, §§ 104 et seq.; Willis c. Royaume-Uni, n° 36042/97, § 48, CEDH 2002-IV (L'arrêt n'existe qu'en anglais.)

RESPECT DE LA VIE FAMILIALE

INTERDICTION DES TRAITEMENTS INHUMAINS OU DEGRADANTS DROIT A LA LIBERTE ET A LA SURETE

En omettant de se pencher sur des faits concrets ou d'envisager des « mesures préventives » de substitution, et en se fondant essentiellement sur la gravité des accusations, les autorités ont prolongé la détention du requérant pour des motifs qui, bien que « pertinents », ne sauraient être jugés « suffisants ».

Le respect de la vie familiale du requérant détenu exigeait que, une fois la demande de remise en liberté rejetée, on offrît à l'intéressé une autre possibilité de dire adieu à son père mourant.

LIND C. RUSSIE

6.12.2007

violation de l'article 3

violation de l'article 5 § 3

violation de l'article 8

Vladimir Yaapovitch Lind, est un binational russe et néerlandais, membre du Parti national bolchevique. Le 14 décembre 2004, un groupe constitué d'environ 40 membres du Parti national bolchevique occupa le salon d'attente des locaux de l'administration présidentielle, à Moscou, et s'enferma dans un bureau du rez-de-chaussée.

Le groupe demanda une entrevue avec le Président, ainsi qu'avec M. Sourkov, directeur adjoint de l'administration présidentielle, et M. Illarionov, conseiller économique du Président. A travers les fenêtres, ils distribuèrent des tracts contenant le texte imprimée d'une lettre adressée au Président, qui énumérait les dix manquements allégués de celui-ci à respecter la Constitution et demandait sa démission. Les occupants restèrent dans le bureau pendant une heure et demie, jusqu'à ce que la police enfonce la porte. Ils n'opposèrent pas d'autre résistance aux autorités.

Du fait de ces incidents, le requérant fut placé en détention et inculpé le 21 décembre 2004 de tentative de renversement par la violence du pouvoir de l'Etat, ainsi que de destruction et dégradation intentionnelles de biens dans un lieu public.

Le requérant fut incarcéré à la maison d'arrêt n° IZ-77/2, à Moscou. Dans deux cellules où il séjourna jusqu'à fin avril 2005, les détenus disposaient de moins de 3 m² d'espace vital. Dans une troisième cellule, où il demeura jusqu'à sa remise en liberté, en décembre 2005, M. Lind avait 2,1 m² d'espace vital. Il y était enfermé jour et nuit, et n'en sortait que pour une heure d'exercice en plein air par jour. Selon le requérant, les cellules étaient infestées de cafards, grillons et poux, étaient dépourvues de ventilation, et l'atmosphère y était suffocante et enfumée. Bien que le requérant souffrît de glomérulonéphrite chronique (pathologie rénale) et nécessitât une surveillance médicale constante, il ne bénéficia d'aucun traitement. Les 18 et 25 juillet 2005, il se plaignit de douleurs au niveau d'un rein et demanda au médecin de la maison d'arrêt de l'examiner et de lui prescrire des médicaments. Sa demande resta sans réponse.

En septembre 2005, le requérant demanda à être libéré pendant quelques jours pour pouvoir rendre visite à son père, M. Jaap Lind, qui était atteint d'un cancer en phase terminale et avait sollicité une euthanasie, programmée au 29 septembre 2005. Le tribunal de district de Tverskoï, à Moscou, rejeta la demande au motif que, le requérant étant un ressortissant néerlandais, il risquait de prendre la fuite ou d'entraver la procédure. Le 28 septembre 2005, M. Lind fut autorisé à parler à son père au téléphone, mais en russe uniquement. C'est l'ambassade des Pays-Bas qui paya l'appel. La conversation fut interrompue par l'administration pénitentiaire au bout d'une minute. Le 29 septembre 2005, M. Jaap Lind décéda à la suite d'une euthanasie.

Le 8 décembre 2005, le tribunal de district de Tverskoï condamna le requérant pour participation à des troubles collectifs et lui infligea une peine de trois ans d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve pendant deux ans. M. Lind fut immédiatement remis en liberté.

M. Lind se plaignait des conditions inhumaines de sa détention, de la durée de sa détention provisoire et du fait qu'on lui eût refusé l'autorisation de se rendre au chevet de son père mourant ou de participer à une cérémonie

d'adieu. Il invoquait les articles 3, 5 § 3 et 8 de la Convention.

Décision de la Cour

Article 3

La Cour remarque que le fait que le requérant ait été contraint de vivre, dormir et utiliser les toilettes dans la même cellule et en présence de tant d'autres détenus était en soi suffisant pour le soumettre à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excédait le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention, et pour créer en lui des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier et à l'avilir.

Par ailleurs, la Cour observe que le requérant souffrait d'une pathologie rénale chronique et qu'aucun traitement ne lui a été administré à ce titre.

Elle conclut qu'en maintenant le requérant dans des cellules surpeuplées et en lui refusant les soins médicaux indiqués pour sa pathologie rénale chronique, les autorités nationales l'ont soumis à un traitement inhumain et dégradant. Dès lors, il y a eu violation de l'article 3 de la Convention du fait des conditions de détention subies par le requérant.

Article 5 § 3

La Cour considère qu'en omettant de se pencher sur des faits concrets ou d'envisager des « mesures préventives » de substitution, et en se fondant essentiellement sur la gravité des accusations, les autorités ont prolongé la détention du requérant pour des motifs qui, bien que « pertinents », ne sauraient être jugés « suffisants ». Partant, il y a eu violation de l'article 5 § 3 de la Convention.

Article 8

La Cour note que le respect de la vie familiale du requérant exigeait que, une fois la demande de remise en liberté rejetée, on offrît à l'intéressé une autre possibilité de dire adieu à son père mourant. En fait, M. Lind a été autorisé à parler à son père au téléphone, en russe uniquement ; la conversation a duré une minute et a été interrompue par l'administration pénitentiaire. Le Gouvernement n'a fourni aucune explication quant à cette interruption. La Cour estime qu'une conversation d'une minute, dans une langue que le père du requérant comprenait mal, n'a pas réellement permis à l'intéressé de dire adieu à son père. Aucune autre possibilité de prendre contact avec son père n'a été offerte au requérant. Dès lors, la Cour conclut que les autorités nationales ont manqué à garantir le respect de la vie familiale du requérant au regard de l'article 8 de la Convention, et qu'il y a eu violation de cette disposition.

La Cour conclut, à l'unanimité

- à la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, du fait des conditions de détention subies par le requérant ;
- à la violation de l'article 5 § 3 de la Convention, à raison de la durée de la détention provisoire du requérant ;
- à la violation de l'article 8.

En application de l'article 41 de la Convention, la Cour alloue au requérant 15 000 Euros (EUR) pour dommage moral.

Le juge Kovler a exprimé une opinion concordante, dont le texte se trouve joint à l'arrêt.

EXPULSION ARRESTATION OU DETENTION REGULIERE

L'utilisation d'informations confidentielles peut être inévitable lorsque la sécurité nationale est en jeu. Cela ne signifie cependant pas que les autorités nationales sont exemptées, à cet égard, du contrôle effectif des juridictions internes dès lors qu'elles choisissent d'affirmer que l'affaire touche à la sécurité nationale et au terrorisme. Il existe des moyens permettant de concilier les soucis légitimes de sécurité quant à la nature et aux sources de renseignement et la nécessité d'accorder en suffisance au justiciable le bénéfice des règles de procédure.

LIYOU ET LIYOU c. RUSSIE

6.12.2007

**violation de l'article 8 en cas d'expulsion de Liou
Jingcai de Russie**

non-violation de l'article 5 § 1

Liou Jingcai, un ressortissant chinois et son épouse, Yulia Aleksandrovna Liou, une ressortissante russe, sont mariés depuis 1994 et parents d'une fille et d'un fils nés respectivement en 1996 et 1999 et qui ont tous les deux la nationalité russe.

Depuis novembre 2002, il demandait un permis de séjour mais sa requête fut finalement rejetée par la Direction des affaires intérieures en vertu de la loi sur les ressortissants étrangers sans qu'on lui fournît les raisons de ce refus.

Les requérants saisirent sans succès les juridictions russes. A plusieurs reprises en 2003, 2004 et 2005, M. Jingcai fut condamné au paiement d'une amende administrative au motif qu'il résidait en Russie sans permis de séjour valide. Toutefois, les juridictions internes saisies annulèrent la plupart de ces décisions pour vice de procédure ou non-respect des délais.

Le 12 novembre 2005, le responsable du Service des migrations fédérales ordonna l'expulsion de M. Jingcai en vertu de l'article 25.10 de la loi sur la procédure d'entrée et de sortie du territoire russe. Aucun nouveau motif ne fut fourni à l'appui de cette décision.

Le 25 décembre 2006, le tribunal de Sovetskaya Gavan ordonna le placement de M. Jingcai dans un centre de détention dans l'attente de son expulsion.

Les requérants se plaignaient de l'illégalité de la détention de Liou Jingcai et soutenaient que son expulsion vers la Chine porterait atteinte à leur vie familiale. Ils invoquaient les articles 8 et 5 § 1.

Décision de la Cour

Article 8

La Cour estime que la relation des requérants s'analyse en une vie familiale et que le refus d'octroi d'un permis de séjour au premier requérant et la décision d'expulsion le frappant constituent une atteinte au droit des requérants au respect de leur vie familiale, laquelle atteinte a une base en droit interne, à savoir l'article 7 (1) de la loi sur les ressortissants étrangers ainsi que l'article 25.10 de la loi sur la procédure d'entrée.

La Cour relève toutefois que les juridictions internes d'ont pas été en mesure d'apprécier effectivement si les décisions rejetant la demande de permis de séjour de M. Jingcai étaient justifiées dès lors qu'elles se fondaient sur des informations secrètes.

La Cour reconnaît qu'il se peut que l'utilisation d'informations confidentielles soit inévitable lorsque la sécurité nationale est en jeu. Cela ne signifie cependant pas que les autorités nationales sont exemptées, à cet égard, du contrôle effectif des juridictions internes dès lors qu'elles choisissent d'affirmer que l'affaire touche à la sécurité nationale et au terrorisme. Il existe des moyens permettant de concilier les soucis légitimes de sécurité quant à la nature et aux sources de renseignement et la nécessité d'accorder en suffisance au justiciable le bénéfice des règles de procédure.

Le défaut de divulgation des informations pertinentes aux tribunaux a privé ceux-ci du pouvoir d'apprécier si la conclusion que M. Jingcai représente un danger pour la sécurité nationale était raisonnablement fondée en fait. Dès lors, le recours juridictionnel a eu une portée limitée et n'a pas offert de garanties suffisantes contre un exercice arbitraire des larges pouvoirs discrétionnaires que le droit interne reconnaît au ministre de l'Intérieur dans des affaires touchant à la sécurité nationale.

La Cour conclut que les dispositions pertinentes de la loi sur les ressortissants étrangers permet au ministre de l'Intérieur de refuser des permis de séjour et d'exiger d'un ressortissant étranger qu'il quitte le pays pour des raisons de sécurité nationale sans fournir de motifs et sans subir le contrôle d'une autorité indépendante.

Les décisions ordonnant la détention de M. Jingcai ont été prises par le service des migrations nationales à l'initiative d'un département local de police. Ces deux autorités relèvent du pouvoir exécutif et ont adopté ces décisions sans entendre le ressortissant étranger en cause. On ne saurait dire clairement s'il existe une possibilité de faire appel de ces décisions devant un tribunal ou une autre instance indépendante offrant toutes les garanties d'une procédure contradictoire et ayant compétence pour examiner les motifs des décisions ainsi que les preuves pertinentes.

La Cour relève par ailleurs que le code des infractions administratives prévoit une procédure différente pour l'éloignement de ressortissants étrangers résidant illégalement sur le territoire russe, laquelle procédure comporte des garanties procédurales substantielles puisque, notamment, la décision de refoulement administratif est de la compétence exclusive d'un juge et

qu'elle peut faire l'objet d'un appel devant une juridiction supérieure. Par conséquent, le droit russe connaît deux procédures parallèles d'expulsion des ressortissants étrangers dont le séjour en Russie est devenu illégal. Dans l'une d'elles, l'éloignement d'un ressortissant étranger peut être ordonné par le pouvoir exécutif en l'absence de toute forme de contrôle indépendant et de procédure contradictoire alors que l'autre (refoulement administratif) prévoit un contrôle juridictionnel. Le droit interne autorise l'exécutif à choisir discrétionnairement l'une ou l'autre de ces procédures. C'est donc le pouvoir exécutif qui décide de la jouissance, par un ressortissant étranger, des garanties de procédure.

La Cour conclut que l'expulsion de M. Jingcai a été ordonnée sur la base de dispositions de droit (article 25.10 de la loi sur la procédure d'entrée) n'offrant pas un niveau de protection approprié contre une ingérence arbitraire. Par conséquent, la mise en œuvre de la décision d'expulsion prise à l'encontre de M. Jingcai emporterait violation de l'article 8.

Article 5 § 1

La Cour examine si la décision du 21 novembre 2005 ordonnant la détention constitue une base légale pour la détention du premier requérant jusqu'à son annulation le 13 décembre 2005.

La Cour relève que la décision du 21 novembre 2005 ordonnant la détention a été annulée au motif que le tribunal municipal n'avait pas donné de motifs justifiant la nécessité de maintenir M. Jingcai en détention. La Cour considère que ce vice ne constitue pas une « irrégularité grossière ou manifeste ». Ce tribunal n'a pas agi de mauvaise foi et a essayé d'appliquer correctement la législation pertinente. Le fait que certains vices de procédure aient été constatés en appel ne saurait signifier à lui seul que la détention était illégale. Il n'a pas été établi qu'entre le 21 novembre et le 13 décembre 2005, M. Jingcai a été détenu illégalement et, partant, il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1.

La Cour conclut, à l'unanimité :

- que l'expulsion de Liou Jingcai de Russie emporterait violation de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme ;

- à la non-violation de l'article 5 § 1 de la Convention.

En application de l'article 41 de la Convention, la Cour alloue aux requérants 6 000 Euros (EUR) pour dommage moral.

Liou et Liou c. Russie 06/12/2007 Violation de l'art. 8 ; Non-violation de l'art. 5-1 ; Partiellement irrecevable ; Dommage matériel - demande rejetée ; Préjudice moral - réparation pécuniaire Pour en savoir plus : Jurisprudence antérieure : Al-Nashif c. Bulgarie, n° 50963/99, §§ 119, 121, 122, 123 et 124, 20 juin 2002 ; Bashir et autres c. Bulgarie, n° 65028/01, § 37, 14 juin 2007 ; Boulouf c. Suisse, n° 54273/00, CEDH 2001-IX, § 39 ; Chahal c. Royaume-Uni, arrêt du 15 novembre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, § 131 ; Gül c. Suisse, arrêt du 19 février 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-I, § 38 ; Lupsa c. Roumanie, n° 10337/04, §§ 32 et 34, CEDH 2006\n Lupsa, cited above, §§ 33 et 34 ; Malone c. Royaume-Uni, arrêt du 2 août 1984, série A n° 82, §§ 67 et

68 ; Musa et autres c. Bulgarie, n° 61259/00, § 58, 11 janvier 2007 ; Sisojeva et autres c. Lettonie [GC], n° 60654/00, § 91, CEDH 2007 ; Slivenko c. Lettonie [GC], n° 48321/99, § 99, CEDH 2003-X

ARTICLE 2

DROIT A LA VIE

La promptitude de la procédure pénale est un critère qui permet de juger de la volonté des autorités de poursuivre les responsables du décès

En prononçant des peines d'emprisonnement avec sursis plus de sept ans après sans jamais leur infliger de sanction disciplinaire, l'Etat a en réalité entretenu un sentiment d'impunité chez les policiers

**NIKOLOVA ET VELITCHKOVA c.
BULGARIE**

20.12.2007

violation de l'article 2 à raison du décès

**violation de l'article 2 à raison de l'insuffisance de
l'enquête pénale dirigée contre les policiers
responsables du décès.**

L'affaire concerne l'allégation des requérantes selon laquelle M. Nikolov est décédé à l'âge de 62 ans des suites de mauvais traitements infligés par deux policiers, d'une part, et l'enquête pénale ouverte sur le décès était insuffisante, d'autre part.

Le 27 septembre 1994, les membres de la force d'intervention rapide du service régional de police de Sumen effectuaient un exercice d'entraînement – sans porter l'uniforme – lorsque leur chef repéra M. Nikolov en train de tester un détecteur de métaux qu'il avait fabriqué lui-même, et envoya des policiers voir ce qui se passait. M. Nikolov fut conduit au poste de police de Sumen où il s'évanouit pendant qu'il attendait d'être interrogé. Il fut conduit à l'hôpital et, après l'échec d'une opération destinée à retirer un caillot de sang, il décéda le 1^{er} octobre 1994. Le rapport médical qui fut établi conclut que la mort avait résulté d'un traumatisme crânien et cérébral grave et d'une hémorragie intracrânienne.

Une procédure pénale fut ouverte sur l'incident par le service régional d'enquête de Sumen. Les policiers furent inculpés, des témoins furent interrogés et plusieurs expertises furent rédigées.

A la suite d'un amendement du code de procédure pénale, intervenu en juin 1995, qui donna aux tribunaux militaires compétence pour juger les policiers, l'affaire fut transmise au parquet militaire régional de Varna. Par un arrêt du 3 décembre 1999, le tribunal militaire de Varna déclara les sergents-chefs coupables d'avoir provoqué la mort de M. Nikolov en lui portant des coups et blessures volontaires, et les condamna à une peine d'emprisonnement de trois ans avec sursis. Il accorda à M^{mes} Nikolova et Velitchkova des dommages et intérêts.

En décembre 2000, la cour d'appel militaire conclut que la « situation ne justifiait pas le recours à une telle violence physique » mais confirma la peine prononcée avec sursis. Elle augmenta toutefois la réparation accordée à chaque requérante. Pour finir, la Cour suprême de cassation confirma cet arrêt en janvier 2002. Aucune mesure disciplinaire ne fut jamais prise contre les sergents-chefs B.I. et H.T.

Invoquant en particulier l'article 2 (droit à la vie) et l'article 3 (interdiction des traitements inhumains ou dégradants), les requérantes se plaignaient que M. Nikolov avait été maltraité par des policiers et que l'enquête pénale ultérieure avait été insuffisante.

Décision de la Cour

La Cour conclut que, même si les requérantes ont reçu une somme en réparation du décès de M. Nikolov, les mesures prises par les autorités n'ont pas constitué un redressement adéquat, raison pour laquelle celles-ci peuvent toujours se prétendre victimes aux fins de l'article 34 (droit de recours individuel).

Article 2

Quant au décès de M. Nikolov

La Cour relève que les juridictions pénales bulgares, après un examen des éléments de preuve et circonstances relatifs à l'affaire, ont conclu que les sergents-chefs B.I. et H.T. avaient volontairement frappé M. Nikolov dans l'exercice de leurs fonctions officielles et étaient responsables du décès de celui-ci. De plus, ces juridictions ont considéré que l'incident du 27 septembre 1994 « ne justifiait pas le recours à une telle violence physique ». La Cour conclut donc que le décès de M. Nikolov est imputable à la Bulgarie et que le recours à la force lors de son arrestation n'avait pas été « rendu absolument nécessaire » pour l'un des buts autorisés à l'article 2, en violation de celui-ci.

Quant à la procédure pénale

La Cour considère que la promptitude de la procédure pénale est un critère qui permet de juger de la volonté des autorités de poursuivre les responsables du décès de M. Nikolov. L'enquête qui a été immédiatement ouverte sur le décès a tout d'abord progressé à un bon rythme. Toutefois, après juin 1995, date où l'affaire a été transmise au parquet militaire, la procédure a piétiné, et elle n'a repris que deux ans et demi plus tard, seulement après que les requérantes eurent réitéré leur plainte à maintes reprises. Les sergents-chefs ont en fin de compte été condamnés en 2002, soit plus de sept ans après qu'ils eurent tué M. Nikolov. La Cour juge ce délai inacceptable étant donné qu'il s'agissait d'une affaire de violences policières qui exigeait que les autorités réagissent avec rapidité.

La Cour ne saurait passer outre le fait que, bien que le code pénal bulgare de 1968 ait donné aux juridictions internes la possibilité d'infliger aux policiers coupables une peine pouvant aller jusqu'à 12 ans d'emprisonnement, elles ont prononcé la peine minimale et l'ont assortie d'un sursis. De fait, jusqu'en 1999 au

moins, soit bien après l'ouverture de la procédure pénale, les deux hommes travaillaient toujours dans la police, et l'un d'eux avait même eu une promotion. Pour la Cour, pareille réaction devant un cas grave de violences policières délibérées ayant provoqué mort d'homme ne saurait passer pour adéquate.

En prononçant contre les sergents-chefs B.I. et H.T. des peines d'emprisonnement avec sursis plus de sept ans après leur forfait sans jamais leur infliger de sanction disciplinaire, l'Etat a en réalité entretenu un sentiment d'impunité chez les policiers. C'est pourquoi la Cour conclut que la procédure pénale dirigée contre les policiers responsables de la mort de M. Nikolov a été insuffisante, et dit qu'il y a aussi eu violation de l'article 2 de ce chef.

Article 3

Eu égard aux motifs pour lesquels elle a déjà conclu à la violation matérielle et procédurale de l'article 2, la Cour juge qu'aucune question distincte ne se pose sous l'angle de l'article 3.

La Cour conclut, à l'unanimité :

- à la violation de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme à raison du décès d'Atanas Velitchkov Nikolov ;

- à la violation de l'article 2 de la Convention à raison de l'insuffisance de l'enquête pénale dirigée contre les policiers responsables du décès.

En application de l'article 41 (satisfaction équitable), la Cour alloue 7 000 euros (EUR) à M^{me} Nikolova pour dommage matériel, et 10 000 EUR chacune à M^{mes} Nikolova et Velitchkova pour dommage moral. (L'arrêt n'existe qu'en anglais.)

DROIT AU RESPECT DE LA VIE FAMILIALE EMONET ET AUTRES c. SUISSE 13.12.2007

Mariannick Faucherre et son époux, le père d'Isabelle Emonet, divorcèrent en 1985 puis celui-ci décéda en 1994. Depuis 1986, Mariannick Faucherre vit avec Roland Emonet, divorcé et sans enfants. Les trois requérants vécurent ensemble entre 1986 et 1992.

A la suite d'une grave maladie, Isabelle Emonet devint paraplégique en mars 2000. Elle conserva un domicile séparé, mais nécessita des soins de la part de sa mère et de Roland Emonet qu'elle considère comme son père. D'un commun accord, les trois requérants décidèrent alors que Roland Emonet adopterait Isabelle Emonet, pour qu'ils puissent légalement former une véritable famille.

En mars 2001, la cour de justice du canton de Genève prononça l'adoption. Cependant, la direction cantonale de l'état-civil informa Mariannick Faucherre que l'adoption avait eu pour effet la suppression du lien de filiation maternelle, et que sa fille porterait le nom de son père adoptif, dont elle était désormais la fille.

Les deux requérantes s'opposèrent à cette suppression du lien de filiation maternelle et demandèrent son

rétablissement. Toutefois, la direction cantonale confirma sa décision en se fondant sur l'article 267 du code civil suisse lequel dispose que les liens de filiation antérieurs sont rompus lors d'une adoption, sauf à l'égard du conjoint de l'adoptant ; or, Mariannick Faucherre et Roland Emonet étaient uniquement concubins. En septembre 2001, le président du département genevois de justice, de police et des transports rejeta formellement la requête en rétablissement de la filiation maternelle.

Les requérants saisirent les juridictions administratives en vue d'obtenir l'annulation de cette décision et introduisirent parallèlement une procédure visant à obtenir l'annulation de l'adoption. Sur un recours de l'Office fédéral de la Justice, le Tribunal fédéral, le 28 mai 2003, estima que le code civil suisse excluait l'adoption conjointe d'un enfant par des concubins, tout comme l'adoption de l'enfant d'un concubin. En conséquence, le Tribunal fédéral invita la direction cantonale de l'état-civil à inscrire l'adoption au registre d'état-civil.

Les requérants alléguaient que les effets de l'adoption d'Isabelle Emonet par Roland Emonet sont contraires au droit au respect de leur vie familiale, tel que garanti par l'article 8.

Décision de la Cour

Article 8

La Cour estime que la rupture du lien de filiation entre Isabelle Emonet et sa mère, conséquence de l'adoption, constitue une ingérence dans l'exercice du droit des requérants au respect de leur vie familiale, laquelle ingérence était prévue par le code civil suisse.

La question qui se pose alors à la Cour est de déterminer si cette ingérence poursuivait un but légitime et était « nécessaire dans une société démocratique ».

Quant à l'argument du gouvernement suisse selon lequel les requérants auraient pu éviter cette perte de filiation en se mariant, la Cour estime qu'il n'appartient pas aux autorités nationales de se substituer aux personnes intéressées dans leur prise de décision sur la forme de vie commune qu'elles souhaitent adopter. Elle rappelle que la notion de « famille » au sens de l'article 8 ne se borne pas aux seules relations fondées sur le mariage, mais peut englober d'autres liens « familiaux ».

La Cour note que la Convention européenne en matière d'adoption des enfants de 1967 prévoit que les droits et obligations du père ou de la mère d'un enfant cessent d'exister dès l'adoption. Cependant, la Cour relève que seuls 18 Etats membres du Conseil de l'Europe ont ratifié cette convention, et qu'il existe actuellement un projet de convention révisé qui prévoit qu'il peut n'y avoir pas de perte de la filiation d'origine en cas d'adoption par le conjoint ou le partenaire enregistré du parent de l'enfant. Selon la Cour, c'est le signe d'une reconnaissance grandissante, dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, pour les adoptions comme celle à l'origine de la présente affaire.

Par ailleurs, la Cour estime qu'on ne saurait reprocher aux requérants d'avoir méconnu l'ampleur des conséquences découlant de leur demande d'adoption, qui a entraîné la rupture du lien de filiation entre les deux requérantes.

Dans ces conditions, la Cour estime que le « respect » de la vie familiale des requérants aurait exigé la prise en compte des réalités, tant biologiques que sociales, pour éviter une application des dispositions de la loi à cette situation très particulière, pour laquelle elles n'étaient manifestement pas prévues. L'absence de cette prise en compte a heurté la volonté des individus concernés, sans réellement profiter à personne.

La Cour conclut, à l'unanimité :

- à la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison de la perte de la filiation maternelle d'une des requérantes à la suite de son adoption par le compagnon de sa mère.

La Cour alloue aux requérants conjointement 5 000 euros (EUR) pour dommage moral, ainsi que 12 000 EUR pour frais et dépens. (L'arrêt n'existe qu'en français.)

AVOCAT - LIBERTE D'EXPRESSION.

Même en admettant que des affirmations puissent être perçues comme dénotant une certaine absence de considération à l'égard des autorités d'investigation, elles ne peuvent être qualifiées ni de graves ni d'injurieuses et elles n'apparaissent pas non plus comme étant susceptibles de saper la confiance du public dans la justice.

FOGLIA c. SUISSE

13.12.2007

violation de l'article 10

Principes généraux : Le statut spécifique des avocats leur fait occuper une position centrale dans l'administration de la justice, comme intermédiaires entre les justiciables et les tribunaux, ce qui explique les normes de conduite imposées en général aux membres du barreau (*Casado Coca c. Espagne*, arrêt du 24 février 1994, série A n° 285-A, p. 21, § 54). Toutefois, elle réaffirme que la liberté d'expression vaut aussi pour les avocats. Outre la substance des idées et des informations exprimées, l'article 10 protège aussi leur mode d'expression. 85.

Si les avocats ont le droit de se prononcer publiquement sur le fonctionnement de la justice, leur critique ne saurait franchir certaines limites. A cet égard, il convient de tenir compte du juste équilibre à ménager entre les divers intérêts en jeu, parmi lesquels figurent le droit du public d'être informé sur les questions qui touchent au fonctionnement du pouvoir judiciaire, les impératifs d'une bonne administration de la justice et la dignité de la profession d'avocat (*Casado Coca*, précité, pp. 20-21, § 50 et 55, *Amihalachioaie c. Moldova*, n° 60115/00, § 28, CEDH 2004-III, *De Haes et Gijssels c. Belgique*, arrêt du 24 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, pp. 233-234, § 37, *Schöpfer c. Suisse*, arrêt du 20 mai 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III, § 33, *Nikula*, précité, § 46 ; *Steur c. Pays-Bas*, n° 39657/98, § 38, ECHR 2003-XI). En outre, l'action des tribunaux, qui sont garants de la justice et dont la mission est fondamentale dans un Etat de droit, a besoin de la confiance du public. Eu égard au rôle clé des avocats dans ce domaine, on peut attendre d'eux qu'ils contribuent au bon fonctionnement de la justice et, ainsi, à la confiance du public en celle-ci (*Schöpfer*, précité, §§ 29-30, *Nikula*, précité, § 45).

Les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence en la matière, mais cette marge va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur les normes pertinentes et sur les décisions les appliquant (*Schöpfer* précité, pp. 1053-1054, § 33). Toutefois, dans le domaine à l'étude en l'espèce, il n'existe pas de circonstances particulières – telles qu'une absence de concordance de vues au sein des Etats membres quant aux principes en cause ou à la nécessité de tenir compte de la diversité des conceptions morales – qui justifieraient d'accorder aux autorités nationales une large marge d'appréciation (*Nikula*, précité, § 46 ; voir, par exemple, *Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1), arrêt du 26 avril 1979, série A n° 30, pp. 35-37, § 59, qui renvoie à *Handyside c. Royaume-Uni*, arrêt du 7 décembre 1976, série A n° 24). Lorsqu'elle exerce son contrôle, la Cour doit considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire, y compris la teneur des propos reprochés au requérant et le contexte dans lequel celui-ci les a formulés. Elle doit notamment déterminer si l'ingérence en question était « proportionnée aux buts légitimes poursuivis » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants » (*Nikula*, précité, § 44).

En mars 2002, le corps de HJ fut retrouvé dans le lac de Lugano. Il s'avéra qu'il avait commis des détournements de fonds à hauteur d'environ 60 millions de francs suisses (CHF) au détriment de comptes de clients de sa société fiduciaire et au bénéfice du Football Club de Lugano, dont il avait été vice-président et président. L'argent détourné était déposé sur des comptes auprès de la « Banca del Gottardo » à Lugano, pour laquelle HJ avait travaillé pendant plus de dix ans.

Aldo Foglia, avocat dans le canton du Tessin, accepta d'assurer la défense de plusieurs personnes victimes des agissements HJ, lesquelles se constituèrent partie civile dans la procédure engagée. Un non-lieu pour insuffisance de preuves fut finalement rendu.

L'affaire fit l'objet d'une importante couverture médiatique. M. Foglia accorda plusieurs interviews et exprima dans la presse son sentiment selon lequel des employés de la banque concernée ne pouvaient ignorer l'existence des détournements et qualifia l'enquête menée par le ministère public de superficielle et hâtive.

La banque intenta un recours en indemnité contre le requérant, estimant que les propos qu'il avait tenu dans la presse avaient porté atteinte à son image, mais renonça finalement à cette action civile en septembre 2006.

Par ailleurs, la banque dénonça le comportement du requérant à l'ordre des avocats du canton de Tessin, lequel engagea une procédure disciplinaire contre M. Foglia. A l'issue de cette procédure, le requérant fut condamné au paiement d'une amende d'environ 1 024 EUR à l'époque (1 500 CHF) au motif notamment qu'il avait mené une campagne de presse, que ses propos – tant concernant la banque que le ministère public – manquaient de respect et d'objectivité et que cela constituait une transgression à ses devoirs professionnels et déontologiques, et qu'il avait mis à la disposition de la presse des documents du procès.

Le Tribunal fédéral estima que le rôle joué par le requérant vis-à-vis de la presse avait outrepassé les limites de la défense de ses clients et que dès lors il avait méconnu le devoir de diligence dans l'exercice de sa profession. Il reprocha également au requérant de ne pas

avoir œuvré pour que les médias fassent un usage discret et réservé des documents de la procédure.

Le requérant se plaignait notamment d'une atteinte à son droit à la liberté d'expression, tant en raison de l'amende qui lui avait été infligée que du fait que les instances suisses se seraient fondées sur des faits qui n'avaient pas été prouvés.

Décision de la Cour

Article 10

La Cour estime que la condamnation du requérant s'analyse en une ingérence dans son droit à la liberté d'expression, laquelle ingérence était prévue par la loi suisse et avait pour but légitime, en tout état de cause, la garantie de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire.

Sur le point de savoir si cette ingérence était « nécessaire dans une société démocratique », la Cour estime que si les avocats ont le droit de se prononcer publiquement sur le fonctionnement de la justice, leur critique ne saurait franchir certaines limites.

La Cour note en l'espèce, que la conduite du requérant a été interprétée comme étant à l'origine d'une campagne de presse et constituant une procédure médiatique parallèle à la procédure judiciaire. Selon la Cour, le contexte litigieux était indéniablement médiatique, déjà bien avant les interviews accordées par le requérant. Quant aux déclarations du requérant concernant le ministère public, la Cour juge que, même en admettant que ces affirmations puissent être perçues comme dénotant une certaine absence de considération à l'égard des autorités d'investigation, elles ne peuvent être qualifiées ni de graves ni d'injurieuses et elles n'apparaissent pas non plus comme étant susceptibles de saper la confiance du public dans la justice.

Quant à la mise à disposition de la presse de documents du procès, à supposer même que cela soit établi, la Cour note que le droit suisse ne qualifie pas ceci d'illégal. Elle estime qu'il ne se justifie pas d'attribuer à l'intéressé la responsabilité des agissements des organes de presse et relève que cette divulgation d'informations s'inscrivait dans un contexte médiatique, et pouvait répondre au droit du public de recevoir des informations sur les activités des autorités judiciaires.

Enfin, la Cour estime que les propos tenus par le requérant n'étaient ni excessifs ni offensants et qu'ils n'ont pas atteint indûment les intérêts de la banque et de ses cadres. Cela est d'ailleurs confirmé par le fait qu'aucune plainte en diffamation n'a été introduite contre le requérant et que l'action civile a été retirée. La Cour relève ensuite qu'aucune plainte n'a été déposée par le ministère public ou d'autres personnes impliquées dans l'enquête à l'encontre du requérant. Elle souligne par ailleurs que si l'amende infligée au requérant représente une somme modeste en soi, elle n'en est pas moins une valeur symbolique.

Dans ces conditions, la Cour conclut, **à l'unanimité** à la violation de l'article 10 de la Convention.

En application de l'article 41 de la Convention, la Cour alloue au requérant 3 014 euros (EUR) pour dommage

matériel et frais et dépens. (L'arrêt n'existe qu'en français.)



Observatoire sans frontières des violations des droits de la défense et des droits de l'homme des avocats dans le monde

ARABIE SAOUDITE- 5 décembre 2007 : Poursuites contre Abdul Rahman al Lahem pour avoir critiqué la décision de justice.



Abdul Rahman al Lahem a été convoqué devant une commission disciplinaire, pour avoir, en novembre 2006, publiquement critiqué la décision du tribunal infligeant une peine d'emprisonnement et de 200 coups de fouet à la victime d'un viol collectif dont il assurait la défense. Critiquant le fait de traiter sa cliente comme une coupable plutôt qu'une victime, et aurait déclaré : « *cette affaire résume tous les grands problèmes du système judiciaire en Arabie saoudite* ». Abdul Rahman al Lahem a été accusé d'« *insulte au Conseil judiciaire suprême* » et de « *désobéissance aux règles et règlements* » du système judiciaire, ce qui pourrait entraîner sa suspension ou sa radiation du Barreau. Abdel Rahman al Lahem avait déjà été arrêté en 2004.

Source : Index AI : MDE 23/041/2007 (Public)

PÉROU-14 décembre 2007 : Détention arbitraire de M. Neptal Quispe Sánchez,

Neptal Quispe Sanchez, avocat connu pour défendre aux communautés paysannes et les militant de l'environnement injustement inculpés, a été incarcéré à la prison de haute sécurité de Huacariz de Cajamarca après avoir

été déclaré coupable par le Juge Baños del Inca, et condamné trente mois de prison ferme, avec perte de son habilitation pour trente mois et au paiement de 5.000 nouveaux sols au titre des réparations civiles.

Cette sentence a été fondée sur des faits survenus en avril 2006, à l'époque où M. Neptal Quispe Sanchez travaillait comme Assistant au Parquet de Baños del Inca. Il lui était reproché d'avoir commis l'erreur de ne pas actualiser la date du timbre en mettant le vendredi 31 mars au lieu de la date exacte de réception, le lundi 3 avril, pour un acte de procédure concernant l'entreprise Minière Yanacocha. Sur plainte de l'entreprise minière, le Parquet entama une enquête Interne.

Source: El Observatorio PER 002 / 1207 / OBS 171



PÉROU- 18 décembre 2007 : Gloria Cano, avocate des familles de victimes dans le procès intenté à Alberto Fujimori, menacée de mort.

Gloria Cano, avocate des familles de victimes dans le procès intenté à Alberto Fujimori, qui travaille pour l'organisation non gouvernementale Asociación pro Derechos Humanos (APRODEH) a reçu le 18 décembre 2007, la menace téléphonique anonyme suivante : « Nous allons vous tuer parce que vous êtes des terroristes ; nous allons tuer Gloria Cano parce que c'est une sale terroriste ; vous êtes tous des fils de p.... »

L'ancien président péruvien Alberto Fujimori est accusé de meurtre et de disparition forcée dans le cadre de l'affaire du massacre de Barrios Altos

en 1991, et d'assassinat et de disparition forcé dans l'affaire des neuf étudiants et du professeur de l'Université de la Cantuta, en 1992.



ETHIOPIE - 24 décembre 2007 : Daniel Bekele et Netsanet Demissie, menacés d'une peine de réclusion à perpétuité



Daniel Bekele, avocat et responsable de la stratégie au bureau éthiopien d'ActionAid, organisation internationale de développement et



Netsanet Demissie, avocat et fondateur et directeur d'une ONG, éthiopienne, l'Organisation pour la justice sociale en Éthiopie ; sont détenus depuis novembre 2005, et leur libération sous caution leur a toujours été refusée. Niant tout lien avec la CUD, ils ont refusé de plaider coupable pour demander une grâce. Ils restent les seuls inculpés un an après l'ouverture du procès des membres de la Coalition pour l'unité et la démocratie (CUD), pour « *outrage à la Constitution* » qui ont été graciés et libérés. Par conséquent, ils risquent la prison à vie. La Haute cour fédérale d'Éthiopie a reporté sa décision au 30 novembre puis au 24 décembre pour le même motif : la maladie de l'un des trois juges. Un juge de remplacement doit avoir le temps d'examiner l'affaire.



**I n s t i t u t d e s D r o i t s d e l ' H o m m e d e s
A v o c a t s E u r o p é e n s
E u r o p e a n B a r H u m a n R i g h t s
I n s t i t u t e**

www.idhae.org

**Institut des Droits de l'Homme des Avocats Européens
European Bar Human Rights Institute**

**Siège Social : 4-6, rue de la Boucherie
L - 2012 LUXEMBOURG**

Secrétariat général :

Christophe PETTITI

**57, avenue Bugeaud
F- 75116 PARIS**

Le JDDH est préparé par l'Institut des Droits de l'Homme des Avocats Européens et par l'Institut des Droits de l'Homme du Barreau de Bordeaux. Supplément gratuit réservé aux membres. Ne peut être vendu.



Copyright © 2007 by IDHBB and European Bar Human Rights Institute.

**Directeur de la publication :
Bertrand FAVREAU**

**Réalisation :
Maria Amalia Pantano**

www.idhae.org

e-mail :

idhae@idhae.org