# Recueil Juridique des Standards Internationaux Relatifs à un Procès Equitable

OSCE
ODIHR

# Recueil Juridique des Standards Internationaux Relatifs à un Procès Equitable

© OSCE/ODIHR 2013

Cette publication du Bureau de l'OSCE pour les Institutions Démocratiques et les Droits de l'Homme (BIDDH) est une traduction de la version originale en langue anglaise. En cas de divergence dans la traduction, il conviendra de se référer à la version originale disponible sur le site osce.org/odihr.

# Table des matières

**Avant-Propos** ..... **9**
**Introduction** ..... **11**
**Guide de l'Utilisateur** ..... **13**

**Chapitre I – Normes de l'Observation des Procès Équitable: Champ d'Application** ..... **15**

1.1 Détermination d'une «accusation en matière pénale» et d'une «infraction pénale» ..... 21
*1.1.1 Classification interne comme infraction en droit pénal* ..... 23
*1.1.2 Nature de l'infraction* ..... 24
*1.1.3 Objectif et la sévérité de la peine* ..... 25
1.2 Détermination des «droits et obligations de caractère civil» et des «droits et obligations civils» ..... 26
*1.2.1 Existence du droit dans la législation interne de l'État* ..... 28
*1.2.2 Nature du droit* ..... 29
*1.2.3 Cas exclus par la protection accordée aux procédures civiles* ..... 32
1.3 Procédures relatives à l'expulsion des étrangers ..... 33
*1.3.1 Droits à une procédure régulière applicable aux procédures d'expulsion* ..... 34
*1.3.2 Application des droits à la procédure régulière aux étrangers séjournant légalement dans le pays* ..... 35

Champ d'application des normes relatives à un procès équitable – **check-list** ..... 36

**Chapitre II – Droits d'Accès à la Justice et Égalité dans l'Administration de la Justice** ..... **37**

2.1 Accès aux cours et aux tribunaux ..... 38
*2.1.1 Champ d'application du droit d'accès aux cours et aux tribunaux* ..... 38
*2.1.2 Restrictions légales au droit d'accès aux cours et aux tribunaux* ..... 40
*2.1.3 Obstacles pratiques à l'accès aux cours et aux tribunaux* ..... 42
2.2 Égalité devant les cours et les tribunaux ..... 43
2.3 Procédure abrégée ou simplifiée ..... 44

Droits d'accès et égalité dans l'administration de la justice – **check-list** ..... 46

**Chapitre III – Droit à une Audience Devant un Tribunal Compétent, Indépendant et Impartial Établi par Loi ..... 48**

3.1 Un tribunal établi par la loi ..... 51
*3.1.1 L'établissement de la magistrature* ..... 51
*3.1.2 L'établissement de chaque tribunal conformément à la loi* ..... 52
*3.1.3 Les tribunaux ad hoc ou spéciaux* ..... 52
*3.1.4 Le jury du procès* ..... 52
3.2 Un tribunal compétent ..... 53
*3.2.1 Compétence des officiers judiciaires individuels* ..... 53
*3.2.2 Compétence de rendre une décision contraignante* ..... 53
*3.2.3 Compétence juridictionnelle d'un tribunal* ..... 54
3.3 Un tribunal indépendant et impartial ..... 54
*3.3.1 Indépendance d'un tribunal* ..... 55
*3.3.2 Impartialité du tribunal* ..... 57
*3.3.3 Indépendance et impartialité des jurys* ..... 62
*3.3.4 Tribunaux militaires* ..... 63
*3.3.5 Tribunaux de juges sans visage* ..... 65
*3.3.6 Tribunaux religieux ou tribunaux basés sur le droit coutumier* ..... 67
3.4 Poursuite indépendante et impartiale dans les affaires pénales ..... 67
3.5 Outrage au tribunal ..... 68

Droit à une audience devant un tribunal compétent, indépendant et impartial – **check-list** ..... 69

**Chapitre IV– Droit à une Audience Publique ..... 72**

4.1 Bases légales pour l'exclusion de la presse et du public ..... 74
*4.1.1 Nécessité et proportionnalité de l'exclusion de la presse et du public* ..... 75
*4.1.2 Exclusion dans l'intérêt de la moralité publique* ..... 76
*4.1.3 Exclusion dans l'intérêt de l'ordre public* ..... 76
*4.1.4 Exclusion dans l'intérêt de la sécurité nationale dans une société démocratique* ..... 76
*4.1.5 Exclusion dans l'intérêt de la vie privée des parties* ..... 77
*4.1.6 Exclusion visant à éviter de porter préjudice aux intérêts de la justice* ..... 77
*4.1.7 Renonciation au droit à une audience publique* ..... 78
4.2 Obstacles à une audience publique ..... 79
*4.2.1 Publicité des audiences* ..... 79
*4.2.2 Lieu des audiences* ..... 80
*4.2.3 Salles d'audience* ..... 80
*4.2.4 Conditions d'entrée* ..... 80

Droit à une audience publique – **check-list** ..... 82

**Chapitre V – Droit d'être Présumé Innocent et Droit de Refuser l'Auto-Incrimination ..... 84**

5.1 Présomption d'innocence ..... 86
*5.1.1 Prédétermination de l'issue d'une affaire* ..... 87
*5.1.2 Charge et norme de la preuve* ..... 87
*5.1.3 Traitement des accusés qui peut influer sur les perceptions de l'innocence* ..... 88
*5.1.4 Impact sur la présomption d'innocence de la couverture médiatique et des déclarations faites par les autorités publiques* ..... 89
*5.1.5 Présomption d'innocence par rapport à la détention provisoire et préventive* ..... 92

*5.1.6 Atteinte de suspension de la procédure ou d'acquittement* ..... 92
*5.1.7 Remédier aux violations par les procédures judiciaire* ..... 93
5.2 Droit de ne pas s'auto-incriminer ..... 93
*5.2.1 Témoignage du défendeur devant le tribunal* ..... 94
*5.2.2 Contrainte en vue de produire, ou de permettre la collecte de preuves matérielles* ..... 94
*5.2.3 Contrainte juridique de répondre aux questions* ..... 95
*5.2.4 Conclusion défavorable tirée du silence* ..... 95
*5.2.5 Coercition psychologique afin de répondre aux questions ou de s'avouer coupable* ..... 96
*5.2.6 Contrainte par l'utilisation de la torture ou d'autres formes de traitements inhumains ou dégradants* ..... 97

Droit d'être présumé innocent et droit au silence – **check-list** ..... 99

**Chapitre VI – Égalité des Armes et Droits de la Défense ..... 101**

6.1 Égalité des armes ..... 104
*6.1.1 Égalité procédurale* ..... 104
*6.1.2 Égalité dans la présentation d'une affaire: la nature contradictoire de la procédure* ..... 105
6.2 Instruction concernant les droits pendant le procès ..... 107
6.3 Préparation adéquate ..... 108
*6.3.1 Droit d'être informé des poursuites engagées* ..... 109
*6.3.2 Droit d'être reconnu coupable uniquement de l'accusation portée contre un accusé* ..... 110
*6.3.3 Droit à un avocat lors de la préparation de sa défense* ..... 111
*6.3.4 Droit à avoir suffisamment de temps pour préparer son affaire* ..... 113
*6.3.5 Droit à des facilités adéquates et à la divulgation des informations sur l'affaire* ..... 115
*6.3.6 Motifs de non-divulgation des informations sur l'affaire* ..... 116
*6.3.7 Garanties accompagnant la non-divulgation des informations sur l'affaire* ..... 117
6.4 Audience dans un délai raisonnable ..... 118
*6.4.1 Retards procéduraux et report des audiences* ..... 119
*6.4.2 Droit à être jugé sans retard excessif dans la procédure pénale* ..... 120
*6.4.3 Droit à la mise en liberté provisoire sous caution dans l'attente du jugement dans la procédure pénale* ..... 121
*6.4.4 Droit à un procès dans un délai raisonnable dans la procédure civile* ..... 122
6.5 Droit d'être entendu ..... 124
*6.5.1 Audi alteram partem, entendre l'autre partie* ..... 125
*6.5.2 Droit d'être présent aux audiences pénales* ..... 125
*6.5.3 Procès pénal par contumace* ..... 126
*6.5.4 Droit à être présent à l'audience dans une procédure non pénale* ..... 128
6.6 Droit de se défendre ..... 129
*6.6.1 Droit à l'auto-représentation* ..... 130
*6.6.2 Droit d'être informé de son droit à l'assistance juridique* ..... 131
*6.6.3 Droit d'être défendu par un avocat de son choix* ..... 132
*6.6.4 Droit à une représentation juridique indépendante, compétente et efficace* ..... 133
*6.6.5 Motifs de restriction du droit à choisir son représentant légal* ..... 135
*6.6.6 Communication confidentielle et soumise au secret professionnel avec l'avocat* ..... 135
*6.6.7 Aide juridique* ..... 137
6.7 Vocation et interrogation des témoins ..... 140
*6.7.1 Droit d'appeler des témoins* ..... 141
*6.7.2 Droit d'appeler des experts à témoigner* ..... 142
*6.7.3 Droit de contre-interroger les témoins* ..... 142
*6.7.4 Limites concernant le droit d'appeler et d'interroger des témoins* ..... 144
6.8 Interprétation et traduction ..... 145

*6.8.1 Champ d'application: niveau de compréhension par le défendeur* ... 146
*6.8.2 Champ d'application: la non-pertinence de l'issue de la procédure* ... 147
*6.8.3 Interprétation de la procédure orale et traduction de la documentation* ... 147
*6.8.4 Compétence de l'interprète* ... 148
*6.8.5 L'absence du droit de s'exprimer dans sa langue de choix* ... 148

Égalité des armes et droits à un procès équitable – **check-list** ... 150

**Chapitre VII – Participation et Protection des Victimes et des Témoins ... 156**

7.1 Protection des témoins ... 156
*7.1.1 Témoins anonymes* ... 159
*7.1.2 Autres formes de protection des témoins contre l'intimidation* ... 162
7.2 Accès à la justice et traitement équitable des victimes ... 163
*7.2.1 Assistance aux victimes* ... 166
*7.2.2 Demandes de restitution des victimes* ... 166
*7.2.3 Demandes d'indemnisation des victimes* ... 167

Participation des victimes et des témoins – **check-list** ... 168

**Chapitre VIII – Condamnation ou Acquittement dans un Procès Pénal ... 171**

8.1 Pas de peine sans loi ... 173
*8.1.1 Infractions non rétroactifs* ... 173
*8.1.2 Infraction d'après la législation nationale et internationale* ... 174
*8.1.3 Changements dans les règles de procédure ou de preuve* ... 176
8.2 Négociation de plaidoyer ... 176
8.3 Détermination de la peine en cas de condamnation ... 177
*8.3.1 Peines non rétroactives* ... 178
*8.3.2 Cohérence et condamnation fondée sur des circonstances atténuantes et aggravantes* ... 179
*8.3.3 Assurer la restitution aux victimes du crime* ... 179
*8.3.4 Pas d'emprisonnement pour incapacité d'exécuter une obligation contractuelle* ... 180
*8.3.5 Interdiction des peines cruelles, inhumaines ou dégradantes* ... 181
*8.3.6 Peine capitale* ... 182
8.4 Interdiction de la double incrimination ... 184
*8.4.1 Double incrimination et res iudicata* ... 185
*8.4.2 Procès dans différentes juridictions* ... 186
*8.4.3 Nouveau procès des personnes jugées par contumace* ... 186
*8.4.4 Nouveau procès dans d'autres circonstances exceptionnelles* ... 187
*8.4.5 Recours contre une violation par la cour supérieure* ... 187
8.5 Compensation pour erreur judiciaire ... 187
*8.5.1 Compensation conformément à la loi* ... 188
*8.5.2 Peine résultant de la condamnation* ... 188
*8.5.3 Motifs d'annulation ou de grâce* ... 188

Condamnation ou acquittement dans un procès pénal – **check-list** ... 190

**Chapitre IX – Droit à un Jugement Public, Raisonnable et Rendu en Temps Utile ... 193**

9.1 Prononcé du jugement ... 194
*9.1.1 Moyens de prononcer un jugement* ... 194

*9.1.2 Jugement accessible au public non exigé dans tous les cas* ..... 195
9.2 Jugement raisonnable ..... 195
*9.2.1 Droit à un jugement raisonnable délivré par un tribunal* ..... 196
*9.2.2 Droit à un jugement raisonnable dans un procès devant jury* ..... 197
9.3 Jugement et décisions rendus en temps opportun ..... 197

Droit à un jugement public, raisonnable et rapide – **check-list** ..... 199

**Chapitre X – Droit d'Appel ..... 201**

10.1 Droit d'appel devant une juridiction supérieure conformément à la loi ..... 202
*10.1.1 Examen conformément à la loi* ..... 203
*10.1.2 Autorisation de faire appel* ..... 203
*10.1.3 Déclenchement du droit d'accès aux procédures de recours par une juridiction supérieure* ..... 204
*10.1.4 Renonciation implicite du droit de faire appel* ..... 205
10.2 Examen profond ..... 206
*10.2.1 Examen de la condamnation et de la peine* ..... 206
*10.2.2 Examen des faits et du droit* ..... 207
10.3 Droits Relatifs à un procès équitable en appel ..... 208
*10.3.1 Droit à une audience publique* ..... 208
*10.3.2 Accès adéquat aux dispositifs pour la préparation de son appel* ..... 209
*10.3.3 Appel sans retard excessif* ..... 210
*10.3.4 Représentation à l'audience d'appel* ..... 211
*10.3.5 Droit d'appel dans les cas de peine de mort* ..... 212

Droit d'appel – **check-list** ..... 213

**Chapitre XI Annexes ..... 215**

Glossaire des mots-clés ..... 215
Jurisprudence Internationale ..... 221
Jurisprudence Régionale, Cour Européenne des Droits de l'Homme ..... 233
Nations Unies ..... 242
OSCE ..... 244
Conseil de l'Europe ..... 244
Autres ..... 245
Littérature ..... 245

# Avant-Propos

Le droit à un procès équitable et public devant un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi, ainsi que d'autres garanties d'une procédure régulière, est une partie intégrante des engagements de la dimension humaine de l'OSCE comme affirmé par les États participants.[1] Les États ont reconnu l'importance de l'observation des procès comme un outil permettant «d'assurer une meilleure transparence dans la mise en œuvre des engagements» et ont convenu «d'admettre, à titre de mesure de confiance, la présence d'observateurs (...) lors de procédures engagées devant des tribunaux».[2]

Le *Recueil juridique des standards internationaux relatifs à un procès équitable* vise à renforcer les capacités des praticiens du droit à procéder à l'observation professionnelle de procès en leur fournissant une présentation complète des droits à un procès équitable associée à des check-lists pratiques (ou listes de vérification) s'inspirant de l'expérience des opérations d'observation de procès mises en œuvre par l'OSCE.

Les opérations de terrain de l'OSCE et le Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme (BIDDH) ont déjà développé une connaissance considérable et une expérience pratique répétée dans ce domaine. Le BIDDH a pris en charge la systématisation et l'harmonisation de ce savoir-faire dans le cadre de son mandat lui conférant d'améliorer la collecte et la préservation des savoir-faire passé et le présent.[3] Le présent *Recueil juridique des standards internationaux relatifs à un procès équitable* est une étape importante dans cette direction, et cette publication représente une contribution importante à la construction de la mémoire institutionnelle de l'OSCE

Les praticiens impliqués dans l'observation de procès, dont le personnel de l'OSCE, sont les principaux bénéficiaires du *Recueil juridique*. En outre, le BIDDH s'efforce à entrer en contact avec des Organisations Non Gouvernementales (ONG) et à diffuser le *Recueil juridique* à grande échelle auprès de la société civile. Le BIDDH développe également un pro-

---

1 Document de clôture de la réunion de Vienne, Vienne 1989, par. 13.9; Document de la Réunion de Copenhague de la Conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 5.12 à 5.19.

2 Document de la Réunion de Copenhague de la Conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 12.

3 Common Responsibility: Commitments and Implementation (Responsabilité commune, engagements et mise en œuvre), (Varsovie: Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, 2006) page 74, *in fine*, rapport qui a été soumis au Conseil ministériel de l'OSCE en réponse au Conseil ministériel de l'OSCE, décision n° 17/05, «Renforcement de l'efficacité de l'OSCE», dans le document du Conseil ministériel de l'OSCE, Treizième Réunion du Conseil ministériel, Ljubljana, 5-6 décembre 2005, par. 2.

gramme de formation s'appuyant sur le *Recueil juridique* et visant à renforcer la capacité des professionnels du droit et des acteurs de la société civile à mettre en place et à mener leurs propres programmes d'observation de procès. Ainsi, en mettant l'expertise de l'OSCE dans le domaine de l'observation de procès à la disposition des praticiens du droit et de la société civile, le BIDDH contribue à assurer la durabilité des programmes d'observation de procès de l'OSCE.

Cette publication est le résultat d'un long processus de consultation participatif qui a débuté le 9 juillet 2010 avec la création d'un conseil consultatif composé de représentants des neuf opérations de terrain de l'OSCE et du BIDDH.[4] Cet organe consultatif a assisté le BIDDH dans l'élaboration d'outils pour servir les objectifs de renforcer le professionnalisme et l'efficacité des programmes d'observation de procès, de construire la mémoire institutionnelle de l'OSCE et d'assurer la durabilité des programmes d'observation de procès de l'OSCE. Le *Recueil juridique* est l'un de ces outils. Il est complété par le manuel de référence de l'OSCE sur l'observation de procès à l'intention des praticiens «Observation de procès: Un manuel de référence pour les praticiens du droit», dont la première édition a été publiée en 2008 et qui rassemble les méthodologies, outils et techniques pour l'observation de procès.[5] Par conséquent, les lecteurs sont invités à consulter ces deux guides dans leurs activités d'observation de procès.

Le BIDDH tient à exprimer sa gratitude à Alex Conte, qui a rédigé le *Recueil juridique*. De même, le Bureau tient à remercier le Conseil consultatif pour sa contribution,[6] sans laquelle le *Recueil juridique* n'aurait pas été en mesure d'atteindre cette échelle et cette qualité. Enfin, le BIDDH est reconnaissant pour les contributions généreuses des États-Unis d'Amérique, de l'Allemagne et de la Norvège dont le financement a rendu possible cette publication.

4 Présence de l'OSCE en Albanie, Bureau de l'OSCE à Bakou, Mission de l'OSCE en Bosnie-Herzégovine, Mission de l'OSCE au Kosovo, Mission de l'OSCE au Monténégro, Mission de l'OSCE en Serbie, Mission de l'OSCE à Skopje, Bureau de l'OSCE à Erevan, Bureau de l'OSCE à Zagreb.

5 *Trial Monitoring: A Reference Manual for Practitioners*, Observation de procès: Un manuel de référence pour les praticiens du droit Varsovie: Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, 2008.

6 Voir *supra*, note de bas de page n° 4.

# Introduction

Le BIDDH et la majorité des opérations de terrain de l'OSCE ont mené des programmes d'observation de procès au cours des dix dernières années. Ces programmes visent à aider les États participants à développer des systèmes judiciaires performants et qui jugent les affaires de manière conforme à l'état de droit et en application régulière de la loi.

En 2008, le Conseil ministériel de l'OSCE a appelé les États participants «à honorer leurs obligations en vertu du droit international comme un élément clé du renforcement de la primauté du droit dans l'espace de l'OSCE»,[7] y compris les obligations juridiques des États membres qui découlent d'autres environnements internationaux dans le corps des engagements de l'OSCE. Dans ce contexte, le *Recueil juridique des standards internationaux relatifs à un procès équitable* se fonde sur les lois et les normes internationales applicables dans les procédures pénales et non pénales, telles qu'exprimées dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après PIDCP)[8] et la Convention de sauvegarde-des droits de l'homme et des libertés fondamentales (également connu sous le nom de la Convention européenne des Droits de l'Homme, ci-après la CEDH)[9], en plus des engagements de l'OSCE sur la dimension humaine.[10]

Par conséquent, le *Recueil juridique* fait une vaste référence à la jurisprudence développée par le Comité des Nations Unies des droits de l'homme, ainsi que par la Cour européenne des droits de l'homme. Tous les États participants de l'OSCE ne sont pas membres du Conseil de l'Europe et, ainsi, la Convention européenne des droits de l'homme n'est pas applicable à l'égard de certains d'entre eux. Toutefois, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme délivre des décisions et orientations légales faisant autorité bien au-delà de l'espace juridique de la Convention et celle-ci est donc également pertinente pour les États non membres.

Référence est également faite à un nombre limité de sources juridiques contraignantes et non contraignantes supplémentaires, y compris des traités, déclarations et recommandations, en vue de compléter le commentaire sur le droit à un procès équitable en vertu du

7 Conseil ministériel de l'OSCE, Décision n° 7/08 sur la poursuite du renforcement de l'état de droit dans l'espace de l'OSCE dans le Document du Conseil ministériel de l'OSCE, Seizième Réunion du Conseil ministériel de l'OSCE, Helsinki, les 4-5 décembre 2008.

8 Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté le 16 décembre 1966.

9 Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée le 4 novembre 1950.

10 Voir: Engagements de la dimension humaine de l'OSCE, (Varsovie: Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, 3e édition, 2011).

PIDCP et de la CEDH. C'est notamment le cas dans des domaines tels que les droits des victimes et des témoins qui ont été largement développés après l'adoption de ces traités.

La portée de la publication est limitée à la description des droits relatifs au procès et, par conséquent, celle-ci ne couvre pas le droit à la liberté ou, plus généralement, la phase préliminaire de la procédure, y compris l'enquête, l'arrestation et les questions liées à détention provisoire.

Chaque chapitre de la publication commence par une référence aux engagements de la dimension humaine de l'OSCE applicables, ainsi que les dispositions légales pertinentes du PIDCP et la CEDH. Pour aider le lecteur à distinguer entre les obligations politiques et juridiques, les engagements politiques de l'OSCE sont répertoriés dans les encadrés bleus, alors que les dispositions légales PIDCP et la CEDH sont indiqués dans les encadrés gris. Le chapitre donne ensuite une description générale d'un droit à un procès équitable particulier et de ses éléments constitutifs. Chaque aspect est examiné à travers une vaste référence à la jurisprudence du Comité des droits de l'homme de l'ONU et de la Cour européenne des droits de l'homme. Ces sections incluent une comparaison entre les deux systèmes universels et régionaux de la protection des droits à un procès équitable et, au sein de chaque système, une analyse des domaines de la jurisprudence qui ont été développés à travers les années. Enfin, chaque chapitre se termine par une liste de vérification destinée à fournir aux observateurs du procès des questions pratiques découlant des lois et des normes correspondantes.

Alors que le public cible principal de cette publication sont les observateurs de procès, d'autres, et en particulier les professionnels du droit, tels que les juges, les procureurs, les avocats et les chercheurs, peuvent également trouver le *Recueil juridique* utile comme outil pour évaluer si un système de justice suit les normes internationales relatives à un procès équitable.

# Guide de l'Utilisateur

Les suggestions suivantes sont destinées à faciliter la lecture du *Recueil juridique des standards internationaux relatifs à un procès équitable*.

## LIENS HYPERTEXTE

Les liens hypertextes du *Recueil juridique* renvoient à des informations et ressources supplémentaires. Ces liens hypertextes contenus dans le corps principal du texte indiquent aux lecteurs les sections pertinentes et liées au sujet traité à un autre endroit de la publication. Il faut cliquer sur le lien pour accéder au texte relié ou appuyer sur les touches Alt + flèche gauche pour revenir à la ligne de départ dans le document.

Les liens hypertextes dans les notes de bas de page offrent aux lecteurs un accès direct aux ressources trouvables sur Internet. Beaucoup d'entre eux sont des liens vers la jurisprudence du Comité des droits de l'homme de l'ONU et de la Cour européenne des droits de l'homme. Une liste des affaires de cette Cour et leurs adresses web se trouvent à la fin de la publication dans deux annexes distinctes.

## GLOSSAIRE

Le glossaire figurant au Chapitre 11 énumère et fournit les définitions des termes juridiques utilisés dans cette publication. Les mots qui sont présentés dans le glossaire apparaissent en gras dans le texte.

## CHECK LISTS OU LISTES DE VÉRIFICATION

Le *Recueil juridique* est complété par des listes de vérification à usage pratique. Les listes de vérification sont le résultat d'années d'expérience de l'observation de procès par l'OSCE et visent à fournir aux professionnels de l'observation de procès des outils qui les aideront à reconnaître les violations du droit à un procès équitable dans leur observation quotidienne de la procédure judiciaire. Ils ne sont pas censés être exhaustifs, car ils ne présentent pas un compte rendu exhaustif de toutes les circonstances qui peuvent donner lieu à une violation des droits à un procès équitable. Par conséquent, ils doivent être considérés comme des lignes directrices pour les responsables de programmes d'observation de procès engagés dans la conception d'outils afin d'appuyer les activités d'observation de procès. Il sera également opportun, à cet égard, de consulter ces check-lists en parallèle du manuel de référence pour les praticiens concernant les observations de procès *Observation de procès: Un manuel de référence pour les praticiens du droit.*[11]

11 Observation de procès: Un manuel de référence pour les praticiens du droit, *op. cit.* note 5.

## Chapitre I

# Normes de l'Observation de Procès: Champ d'Application

**PIDCP**

**Article 11**

«Nul ne peut être emprisonné pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.»

**Article 13**

«Un étranger qui se trouve légalement sur le territoire d'un État partie au présent Pacte ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, il doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, ou par une ou plusieurs personnes spécialement désignées par ladite autorité, en se faisant représenter à cette fin.»

**Article 14**

«(1.) Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.

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

«(3.) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;

«(b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;

«(c) A être jugée sans retard excessif;

«(d) A être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;

«(e) A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

«(f) A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience;

«(g) A ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.

«(4.) La procédure applicable aux jeunes gens qui ne sont pas encore majeurs au regard de la loi pénale tiendra compte de leur âge et de l'intérêt que présente leur rééducation.

«(5.) Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.

«(6.) Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

«(7.) Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.»

**Article 15**

«(1.) Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.

«(2.) Rien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations.»

## CEDH

### Article 6

«(1.) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

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

«(3.) Tout accusé a droit notamment à;

«(a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;

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

«(c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;

«(d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

«(e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.»

### Article 7

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

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

### Article 1 du protocole 4

«Nul ne peut être privé de sa liberté pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.»

**Article 1 du protocole 7**

«(1.) Un étranger résidant régulièrement sur le territoire d'un État ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et doit pouvoir;

«(a) faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion,

«(b) faire examiner son cas, et

«(c) se faire représenter à ces fins devant l'autorité compétente ou une ou plusieurs personnes désignées par cette autorité.

«(2.) Un étranger peut être expulsé avant l'exercice des droits énumérés au paragraphe 1 (a), (b) et (c) de cet article lorsque cette expulsion est nécessaire dans l'intérêt de l'ordre public ou est basée sur des motifs de sécurité nationale.»

**Article 2 du protocole 7**

«(1.) Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. L'exercice de ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé, sont régis par la loi.

«(2.) Ce droit peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions mineures telles qu'elles sont définies par la loi ou lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction ou a été déclaré coupable et condamné à la suite d'un recours contre son acquittement.»

**Article 3 du protocole 7**

«Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation est indemnisée, conformément à la loi ou à l'usage en vigueur dans l'État concerné, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou en partie.»

**Article 4 du protocole 7**

«(1.) Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État.

«(2.) Les dispositions du paragraphe précédent n'empêchent pas la réouverture du procès, conformément à la loi et à la procédure pénale de l'État concerné, si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu.

«(3.) Aucune dérogation n'est autorisée au présent article au titre de l'article 15 de la Convention.»

Les normes de procès équitable exposées dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et la Convention (européenne) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) se trouvent principalement dans l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH.[12] Elles sont complétées par des garanties procédurales applicables aux procédures concernant l'expulsion des étrangers (voir aussi 1.3) (l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du protocole n° 7 à la CEDH), le principe de non-rétroactivité (voir aussi 8.1.1) (l'article 15 du PIDCP et l'article 7 de la CEDH), ainsi que l'interdiction de l'emprisonnement pour incapacité d'exécuter une obligation contractuelle (voir aussi 8.3.4) (l'article 11 du PIDCP et l'article 1 du protocole 4 de la CEDH).

Les normes relatives à un procès équitable prévues à l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH sont de nature complexe et interconnectée, et visent à assurer la bonne administration de la justice. Le droit fondamental à un procès équitable et public devant un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi est traité dans le paragraphe (1) de ces deux articles, et est expressément applicable aux procédures pénales et non pénales («civiles»). Les paragraphes (2)-(7) de l'article 14 du PIDCP et les paragraphes (2)-(3) de l'article 6 de la CEDH s'appliquent expressément aux procédures pénales, bien qu'il existe, dans de nombreux cas, des garanties parallèles pour les procédures civiles, par exemple, le droit à l'assistance juridique (voir aussi 6.1.2). Cependant, certains droits au sein de ces dernières dispositions s'appliquent uniquement aux procédures pénales, tels que le droit d'être présumé innocent, et il y a une division claire dans la structure des articles 14 et 15 du PIDCP et des articles 6 et 7 de la CEDH dans leur traitement des procédures civiles et pénales.[13] Dans l'affaire *A. J. v. G. c. Pays-Bas*, par exemple, la demande du requérant d'après laquelle il lui avait été refusé le droit de bénéficier de peines plus légères prévues par la loi, en violation de l'article 15 du PIDCP, a été rejetée par le Comité des droits de l'homme, notant que cette disposition se rapporte à des infractions pénales, tandis que la demande du requérant était relative à une procédure concernant la garde des enfants.[14]

Aux fins du présent *Recueil,* il conviendra de supposer que chaque chapitre et sous-chapitre est applicable à la fois aux poursuites pénales et non pénales sauf mention contraire.

---

12 Les normes dans l'article 14 du PIDCP ne sont pas reflétées seulement dans l'article 6 de la CEDH, mais aussi dans le Protocole n° 7 à la CEDH, notamment, l'article 2 (droit d'appel, correspondant à l'article 14(5) du PIDCP), l'article 3 (compensation pour erreur justice, ce qui correspond à l'article 14(6) du PIDCP) et l'article 4 (principe contre la double incrimination, ce qui correspond à l'article 14 (7) du PIDCP).

13 Comme souligné dans l'affaire *Silva c. Suède*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 748/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999), par. 4.9; *Strik c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), par. 7.3; et *Dombo Beheer B. C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49, par. 32-33. La même division se trouve dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948. L'article 10 de la DUDH qui concerne à la fois la procédure pénale et la procédure civile, stipule que: «Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle». L'article 11, qui s'applique qu'aux procédures pénales, prévoit que: «(1) Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.» et «(2) Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis».

14 *A. J. v. G. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1142/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003), par. 5.7.

Trois questions finales devraient être considérées en ce qui concerne le champ d'application du droit à un procès équitable. La première traite d'une approche différente entre le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme concernant le degré de latitude à accorder aux États dans la mise en œuvre des normes d'un procès équitable en vertu du PIDCP et la CEDH. Bien que la Cour européenne accorde aux États une certaine **marge d'appréciation** pour déterminer la pleine signification et l'application pratique des droits et garanties, le Comité des droits de l'homme adopte une approche plus stricte. Comme indiqué dans son Observation générale n° 32 concernant les normes relatives à un procès équitable: «L'article 14 énonce les garanties que les États parties doivent respecter quelles que soient les traditions juridiques auxquelles ils se rattachent et leur législation interne. Lorsqu'ils doivent rendre compte comment ces garanties sont interprétées par rapport à leur propre système de droit, le Comité note que l'on ne peut pas laisser à la seule appréciation du législateur national la détermination de la teneur essentielle des garanties énoncées dans le Pacte.»[15]

La deuxième question concerne la relation entre les droits à un procès équitable et les autres droits reconnus dans le PIDCP ou la CEDH et leurs protocoles. Les garanties *procédurales* offertes par les dispositions du PIDCP et de la CEDH concernant les normes d'équité des procès jouent souvent un rôle important dans la mise en œuvre des garanties *de fond* qui doivent parfois être prises en compte dans le cadre des procédures pénales et civiles.[16] Les normes relatives à un procès équitable sont pertinentes au regard de l'exercice du droit à un recours effectif (l'article 2(3) du PIDCP et l'article 13 de la CEDH).[17]

L'imposition d'une sentence de mort prononcée à l'issue d'un procès (voir aussi 8.3.6) au cours duquel les garanties d'un procès équitable n'ont pas été scrupuleusement respectées, constitue une violation du droit à la vie (l'article 6 du PIDCP et l'article 2 de la CEDH).[18] Contraindre une personne à avouer sa culpabilité par le biais de mauvais traitements ou de torture viole à la fois les garanties minimales relatives à un procès équitable interdisant une telle contrainte (voir aussi 5.2.6) et l'interdiction intangible de la torture et des traitements inhumains, cruels ou dégradants (l'article 7 du PIDCP et l'article 3 de la CEDH).[19] Les procès en diffamation contre des journalistes peuvent, s'ils sont laissés en suspens pendant plusieurs années, constituer une violation du droit d'être jugé sans retard excessif (voir aussi 6.4), et avoir un effet dissuasif sur les médias qui porterait atteinte au droit à la liberté d'expression (l'article 19 du PIDCP et l'article 10 de la CEDH).[20] Les retards déraisonnables peuvent également empêcher l'accusé de quitter le pays et peuvent ainsi porter atteinte au droit de toute personne de quitter son propre pays (l'article 12 du PIDCP et l'article 2(2) du Protocole 4 de la CEDH)pendant que la procédure est en cours.[21] La destitution de juges pourrait non seulement porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire (voir aussi

15 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 4.
16 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 58.
17 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 58; *Czernin c. République tchèque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 823/1998, UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005), par. 7.5; et *Singarasa c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), par. 7.4.
18 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 59.
19 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 60.
20 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 63; et *Kankanamge c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 909/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/909/2000 (2004), par. 9.4.
21 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 63; et *González del Rio c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 263/1987, UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992), par. 5.2-5.3.

3.3.1) mais peut être aussi, selon les circonstances, en violation du droit d'avoir accès à la fonction publique dans des conditions générales d'égalité (l'article 25(c) du PIDCP).[22] Toute distinction relatives à l'accès aux cours et tribunaux (voir aussi 2.1.2) sur la base de la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou tout autre status ne sera pas seulement contraire à l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH mais constituera aussi une discrimination (l'article 26 du PIDCP et l'article 14 de la CEDH).[23] Il convient également de rappeler qu'il est parfois nécessaire que les garanties relatives à un procès équitable soient limitées en cas de conflit avec d'autres droits. Cela peut se produire, par exemple, dans le contexte de la restriction de l'accès du public à une audience en vue de protéger la vie privée de l'une ou de plusieurs des parties (voir aussi 4.1.5) ou de la restriction de l'exigence d'une déclaration publique de jugement si l'intérêt de mineurs l'exige (voir aussi 9.1.2).

Les limitations pouvant être apportées à l'application du droit à un procès équitable sont également particulièrement pertinentes. La limitation du droit à un procès équitable peut se produire par l'effet de trois mécanismes. Le premier se fait à travers l'interprétation et l'application de la (des) disposition(s) particulière(s) du PIDCP et de la CEDH à un ensemble de faits, par exemple, la détermination de ce qui est «équitable» dans les circonstances qui peuvent entraîner une application restreinte des droits (en application du droit global à l'équité contenu dans l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH). Le second aspect pouvant limiter le droit à un procès équitable dépends est lié à la possibilité que les droits à un procès équitable impliquent des **droits qualifiés** pouvant être limités dans la poursuite des objectifs fixés, tant que cette limitation est nécessaire et proportionnelle, par exemple, la possibilité de restreindre l'accès du public à un procès si cela est nécessaire dans l'intérêt de la vie privée des parties (ce qui est expressément prévu à l'article 14(1) du PIDCP et à l'article 6(1) de la CEDH). La troisième situation où les droits à un procès équitable peuvent être restreints est par le biais d'une **dérogation** à la (aux) disposition(s) pertinente(s) du PIDCP ou CEDH, par laquelle un État suspend temporairement l'application du (des) droit(s) afin de faire face à un *état d'urgence***.** Il est important de noter que, même pendant un état d'urgence, tous les droits à un procès équitable ne peuvent pas être dérogés. La mesure dans laquelle chacune des normes d'équité des procès traitée dans ce Recueil peut être limitée ou dérogée est développée au sein de chaque division du présent Recueil. Dans tous les cas, toute atteinte aux droits à un procès équitable doit respecter le principe de légalité, c'est à dire qu'elle doit être **prévue par la loi.**

## 1.1 DÉTERMINATION D'UNE «ACCUSATION EN MATIÈRE PÉNALE» ET D'UNE «INFRACTION PÉNALE»

La grande majorité des normes du procès équitable prévues dans les articles 14 et 15 du PIDCP et les articles 6 et 7 de la CEDH sont expressément applicables aux procédures pénales. Certaines de ces garanties s'appliquent uniquement aux procédures pénales. La terminologie utilisée pour définir la procédure pénale ne diffère que légèrement entre les

22 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 64; *Pastukhov c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 814/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003), par. 7.3; et *Mundyo Busyo et autres c. République démocratique du Congo*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 933/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), par. 5.2.

23 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 18 relative au PIDCP (1989), par. 7; et *Ato del Avellanal c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 202/1986, UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988), par. 10.2.

garanties d'un procès équitable applicables généralement dans l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH – qui se réfèrent à la détermination d'une «*accusation* en matière pénale» - et les garanties qui sont propres à la procédure pénale, que l'on trouve dans le reste de l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH – qui se réfèrent, quant à elles, à la détermination d'une «*infraction* pénale». Les expressions sont traitées par le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme de manière interchangeable.

À titre liminaire, il convient de noter que la Cour européenne des droits de l'homme se repose sur un sens autonome des dispositions de la CEDH. Comme l'a expliqué la Cour européenne dans l'affaire *Adolf c. Autriche*, «la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique milite pour une conception «matérielle», et non «formelle», de l'«accusation» régie par l'article 6 (art. 6); elle commande à la Cour de regarder au-delà des apparences et d'analyser les réalités de la procédure en jeu pour savoir s'il y avait «accusation» aux fins de l'article 6».[24] Le concept d'une «accusation en matière pénale», par conséquent, nécessite une interprétation indépendante. Dans l'affaire *Deweer c. Belgique*, la Cour européenne a défini la notion de charge (aussi connu comme un **acte d'accusation**) comme «la notification officielle, émanant de l'autorité compétente, du reproche d'avoir accompli une infraction pénale».[25] Cette définition est généralement accompagnée, dans la jurisprudence de la Cour européenne, par l'idée d'évaluer l'éventualité de «répercussions importantes sur la situation» du suspect.[26]

Sur la base de cette approche autonome, la Cour européenne des droits de l'homme a développé une jurisprudence bien établie concernant la signification d'une accusation en matière pénale ou d'une infraction. Sa jurisprudence énonce trois critères, souvent appelés les «critères Engel» d'après l' affaire *Engel et autres c. Pays-Bas*, qui exige une considération de:

1. la classification interne de l'acte comme criminel ou autre (voir aussi 1.1.1);
2. la nature de l'infraction (voir aussi 1.1.2); et
3. l'objet et la sévérité de la peine (voir aussi 1.1.3).[27]

Bien que le Comité des droits de l'homme ait utilisé un langage beaucoup moins précis dans sa description des «accusations en matière pénale», il a aussi mentionné trois facteurs correspondants, à savoir:

1. des actes déclarés punissables en vertu du droit pénal national (comparable au critère Engel (1)),
2. avec le potentiel de s'étendre aux actes de nature criminelle (comparable au critère Engel (2))
3. accompagnés par des sanctions qui, «indépendamment de leur qualification en droit interne, doivent être considérées comme pénales en raison de leur finalité, de leur caractère ou de leur sévérité» (comparable au critère Engel (3)).[28]

Une différence possible entre les approches de la Cour européenne et du Comité des droits

24 *Ado*lf c. Aut*riche* [1982] CEDH 2, par. 30.
25 *Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1, par. 46.
26 *Eckle c. Allemagne* [1982] CEDH 4, par. 73.
27 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 80-85. Comme réaffirmé, par exemple, dans *Ezeh et Connors c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 595, par. 56.
28 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 15; et *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 9.2.

de l'homme est que la description du Comité *semble* exiger que les facteurs (2) et (3) soient cumulatifs, tandis que la Cour européenne a déclaré que les deuxième et troisième critères sont alternatifs et pas nécessairement cumulatifs.[29] Comme l'a indiqué la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Jussila c. Finlande*:

> «Il suffit que l'infraction en cause soit, par nature, pénale ou ait exposé l'intéressé à une sanction qui, par sa nature et son degré de gravité, ressortit en général à la matière pénale (...). La faiblesse relative de l'enjeu ne saurait retirer à une infraction son caractère pénal intrinsèque (...). Cela n'empêche pas l'adoption d'une approche cumulative si l'analyse séparée de chaque critère ne permet pas d'aboutir à une conclusion claire quant à l'existence d'une accusation en matière pénale (...).»[30]

La nature criminelle ou non de la procédure est normalement claire. La question qui se pose souvent dans ce domaine est la différence entre ce qui relève clairement de procédures pénales devant des juridictions pénales et les procédures disciplinaires ou administratives.

### *1.1.1 Classification interne comme infraction en droit pénal*

La première considération à évoquer afin de décider si la détermination d'une «accusation» implique ou non une procédure pénale est la classification interne de l'accusation. La classification de l'État ne sera pas, cependant, décisive.[31] Comme l'a expliqué la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Engel et autres c. Pays-Bas:*

> «A ce sujet, il importe de savoir si le ou les textes définissant l'infraction incriminée appartiennent, d'après la technique juridique de l'État défendeur, au droit pénal, au droit disciplinaire ou aux deux à la fois. Il s'agit cependant là d'un simple point de départ. L'indication qu'il fournit n'a qu'une valeur formelle et relative...»[32]

Cela signifie que l'autonomie de l'État de désigner les infractions comme pénales ou autres ne fonctionne que dans un seul sens. Si l'État qualifie une infraction comme pénal, cela sera déterminant.[33] Mais lorsque l'État ne classifie pas un acte comme pénal, la Cour européenne des droits de l'homme peut conclure que l'acte est pénal ayant égard à la nature de l'infraction (voir aussi 1.1.2) ainsi que le but et la gravité de l'infraction (voir aussi 1.1.3). Dans l'affaire *Engel et autres c. Pays-Bas*, par exemple, la détermination des sanctions disciplinaires (infraction à la discipline militaire) a été constatée comme ayant trait à des poursuites pénales.[34] Dans l'affaire *Lauko c. Slovaquie*, la classification par la Slovaquie d'une infraction mineure comme une infraction «administrative» n'a pas empêché la Cour européenne de conclure que la nature de l'infraction et le caractère punitif de la peine signifiaient que la procédure était pénale aux fins de l'article 6 de la CEDH.[35]

---

29 *Lutz c. Allemagne* [1987] CEDH 20, par. 55; *Kadubec c. Slovaquie* [1998] CEDH 81, par. 51; *Ziliberberg c. Moldova* [2005] CEDH 51, par. 31.

30 *Jussila c. Finlande* [2006] CEDH 996, par. 31. Voir aussi *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 81; *Lutz c. Allemagne* [1987] CEDH 20, par. 55; *Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11, par. 31-35; et *Lauko c. Slovaquie* [1998] CEDH 82, par. 56; *Ezeh et Connors c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 595, par. 58.

31 *Ziliberberg c. Moldova* [2005] CEDH 51, par. 30; *Kadubec c. Slovaquie* [1998] CEDH 81, par. 51.

32 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 82.

33 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 80-81.

34 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 85. Voir aussi, par exemple, *Weber c. Suisse* [1990] CEDH 13, par. 33-35.

35 *Lauko c. Slovaquie* [1998] CEDH 82, par. 58. Voir aussi: *Bendenoun c. France* [1994] CEDH 7, par. 47 (concernant les procédures douanières et de contrôle des changes); et *A. P., M. P. et T. P. c. Suisse* [1997] CEDH 50, par. 41 (concernant les procédures prévues par la législation fiscale).

Cette approche se justifie en tant qu'elle empêche les États parties d'abuser de la nomenclature juridique interne afin d'éviter les garanties prévues par l'article 6 de la CEDH. Dans l'affaire *Öztürk c. Allemagne*, la Cour a expliqué; «si les États contractants pouvaient à leur guise, en qualifiant une infraction d'«administrative» plutôt que de pénale, écarter le jeu des clauses fondamentales des articles 6 et 7, l'application de celles-ci se trouverait subordonnée à leur volonté souveraine. Une latitude aussi étendue risquerait de conduire à des résultats incompatibles avec l'objet et le but de la Convention.»[36] De même, dans l'affaire *Weber c. Suisse*, la Cour a déclaré que: «Tout en reconnaissant aux États le droit de distinguer entre droit pénal et droit disciplinaire, elle s'est réservé le pouvoir de s'assurer que la frontière ainsi tracée ne porte pas atteinte à l'objet et au but de l'article 6».[37]

Dans l'affaire principale *Öztürk c. Allemagne*, précitée, la Cour européenne a en outre reconnu les avantages de la tendance vers la décriminalisation. En supprimant certaines formes de conduites de la catégorie des infractions pénales, le législateur peut être en mesure de servir les intérêts de l'individu ainsi que les besoins d'une bonne administration de la justice, en particulier dans la mesure où les autorités nationales sont ainsi déchargés de la tâche de poursuivre et de sanctionner ces infractions – qui sont nombreuses, mais de moindre importance.[38] Cependant, la classification prévue par le droit interne n'empêche pas la Cour européenne de regarder la nature fondamentale de l'infraction.

### *1.1.2 Nature de l'infraction*

Le deuxième facteur pertinent pour déterminer si une procédure relève du pénal ou non concerne la nature de l'infraction dont la personne a été accusée. C'est une question qui se pose normalement lorsque se pose la question d'une procédure disciplinaire ou d'une procédure pénale. La Cour européenne des droits de l'homme décrit une procédure disciplinaire comme ayant «en général pour but d'assurer le respect, par les membres de groupes particuliers, des règles de comportement propres à ces derniers.».[39] Elle a également noté que les procédures disciplinaires offrent généralement des avantages substantiels par rapport à la procédure pénale, y compris concernant les peines potentielles ou réelles, en général moins graves, le fait que les peines disciplinaires n'apparaissent pas dans le casier judiciaire d'une personne et entraînent des conséquences plus limitées, et le fait que les procédures pénales sont généralement accompagnés par des garanties plus complètes.[40] Une approche similaire est suivie par la Cour européenne dans le domaine des infractions fiscales. Dans l'affaire *Bendenoun c. France*, par exemple, la disposition en cause s'applique à tous les citoyens en leur qualité de contribuables, et non à un groupe donné avec un statut particulier. Cet aspect, ainsi que le caractère dissuasif de premier plan de la disposition en question (voir aussi 1.1.3), a incité la Cour à qualifier la disposition comme «pénale».[41]

Il n'existe pas, cependant, de test spécifique pour déterminer si ou non la «nature» d'une accusation est pénale, ce qui signifie qu'il faut prendre en considération l'accusation en question. Dans l'affaire *Weber c. Suisse*, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré important de savoir si l'accusation était d'application générale ou non. La Cour européenne a estimé que l'accusation «disciplinaire» rencontrée par Weber (qui avait violé le secret d'une enquête criminelle) affectait potentiellement l'ensemble de la population et, combinée

36 *Öztürk c. Allemagne* [1984] CEDH, par. 49.
37 *Weber c. Suisse* [1990] CEDH 13, par. 30.
38 *Öztürk c. Allemagne* [1984] CEDH, par. 49.
39 *Weber c. Suisse* [1990] CEDH 13, par. 33.
40 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 80.
41 *Bendenoun c. France* [1994] CEDH 7, par. 47.

avec la possibilité de sanctions punitives qui lui sont attachées (voir aussi 1.1.3), signifiait qu'il s'agissait en fait d'une infraction pénale.[42]

Le requérant dans l'affaire *Demicoli c. Malte*, un journaliste qui avait publié un article critique sur le comportement des membres du Parlement, a été cité à comparaître devant la Chambre des représentants pour atteinte au privilège d'un parlementaire, et a été déclaré coupable. La Cour européenne a relevé que la question affectait potentiellement l'ensemble de la population car elle se demandait si la prétendue violation de privilège avait été réalisée par un membre du Parlement. La Cour a jugé que la nature de l'infraction a été décisive et l'emportait sur la classification nationale (voir aussi 1.1.1) et en conséquence a traité la question comme étant semblable à une infraction «pénale» au sens de l'article 6 de la CEDH.[43]

Dans l'affaire *Benham c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a décidé en faveur de la qualification de caractère «pénal» non seulement sur la base de l'application générale de la procédure en jeu à tous les citoyens, mais aussi en raison du fait que les procédures en question ont été introduites par une autorité publique en vertu des pouvoirs légaux d'exécution.[44] Dans l'affaire *Ravnsborg c. Suède*, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté que la classification interne des accusations d'outrage au tribunal en vertu du Code de procédure judiciaire était ouverte à l'interprétation et ne précisait pas si ces accusations étaient de nature pénale. La Cour européenne, par conséquent, a dû tenir compte de la nature de l'outrage à la cour qui a été reconnue comme étant une caractéristique commune des États parties à la CEDH, émanant du pouvoir des autorités judiciaires d'assurer le fonctionnement correct et ordonné des procédures. Il a été conclu que: «Les mesures ordonnées de la sorte par les tribunaux se rapprochent plus de l'exercice de prérogatives disciplinaires que de l'imposition de peines du chef d'infractions pénales.»[45]

Dans l'affaire *Ziliberberg c. Moldova*, le requérant avait été placé en garde à vue et par la suite condamné à une amende pour avoir participé à une manifestation non autorisée, bien que l'affaire ait été classée en droit interne comme administrative. La Cour européenne a estimé que la nature de l'infraction, applicable à l'ensemble de la population pour une violation de l'ordre public, ainsi que le caractère punitif et dissuasif de la sanction infligée (voir aussi 1.1.3), signifiait que la procédure était d'ordre «pénal» en l'application de l'article 6.[46]

### *1.1.3 Objectif et sévérité de la peine*

Le critère final et alternatif pour décider si ou non l'accusation relève du domaine «pénal», concerne le degré de sévérité de la sanction que la personne donnée risque de subir, ou a réellement subie. La clé de ce problème est le but de la peine, à savoir, si elle est ou non destinée à «punir» une personne pour les actes répréhensibles et/ou pour dissuader la récidive.[47] Il faut prendre en considération, à cet égard, la gravité de ce qui est en jeu, ainsi que la nature, la durée et les modalités d'exécution de la peine imposée.[48]

Dans presque toutes les affaires, une pénalité qui implique la privation de liberté équivaut à une «punition» et signifie que l'accusation est traitée comme relevant du domaine pénal,

42 *Weber c. Suisse* [1990] CEDH 13, par. 33; pareillement, *Bendenoun c. France* [1994] CEDH 7, par. 47.
43 *Demicoli c. Malte* [1991] 14 EHRR 47, par. 33.
44 *Benham c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 22, par. 56.
45 *Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11, par. 34.
46 *Ziliberberg c. Moldova* [2005] CEDH 51, par. 32, 33, 34.
47 *Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11, par. 35; *A. P., M. P. et T. P. c. Suisse* [1997] CEDH 50, par. 41; et *Lauko c. Slovaquie* [1998] CEDH 82, par. 58; *Bendenoun c. France* [1994] CEDH 7, par. 47.
48 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 81.

même dans les affaires où une sanction pécuniaire est ordonnée à la place.[49] Dans l'affaire *Demicoli c. Malte*, par exemple, la Cour a pris note du fait que même si la Chambre des représentants a imposé une amende au requérant, la peine maximale qu'il risquait était l'emprisonnement pour une période n'excédant pas 60 jours. Ce qui était en jeu, était donc suffisamment important pour justifier la classification de la question comme de nature pénale.[50]

Dans l'affaire *Ezeh et Connors c. Royaume-Uni*, les requérants ont été reconnus coupables et détenus et ont contesté la classification «disciplinaire» de règles pénitentiaires. La Cour européenne des droits de l'homme a expliqué que les réalités de chaque situation devraient être prises en considération. Dans cette affaire, les requérants avaient subis une extension de la période de sûreté de quelques jours. Bien que cela n'ait pas augmenté leur peine comme une question de droit interne, cela signifiait que la possibilité d'une libération anticipée pour bonne conduite a été retardée. Trouvant que cela équivalait à une sanction pénale, la Cour européenne a conclu que la réalité de la décision d'attribuer ces jours supplémentaires de sûreté était que la détention des prisonniers a dépassé la date à laquelle ils auraient autrement été libérés, à la suite de procédures disciplinaires distinctes qui étaient légalement sans lien avec la condamnation et la peine.[51]

Il peut y avoir des circonstances, toutefois, où la privation de liberté ne suffit pas pour rendre la procédure pénale par nature, telles que la détention d'un étranger attendant son expulsion (voir aussi 1.3).

De lourdes sanctions financières visant à dissuader la récidive sont également souvent considérées comme étant de nature punitive, comme dans l'affaire *Lauko c. Slovaquie*.[52] Le gel des avoirs des personnes listées comme entités terroristes n'était cependant pas considéré par le Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Sayadi et Vinck c. Belgique* en ce qui concerne des procédures pénales, malgré de graves conséquences de ces sanctions.[53]

## 1.2 DÉTERMINATION DES «DROITS ET DES OBLIGATIONS DE CARACTÈRE CIVIL»

L'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH s'appliquent non seulement aux procédures pénales, mais aussi à toute détermination «des droits et obligations de caractère civil» d'une personne Il convient de noter qu'il existe des différences entre les diverses versions linguistiques du PIDCP relatives à la notion de «caractère civil» (en anglais, «suit at law», par exemple) – chacune d'entre elles, conformément à l'article 53 du PIDCP, est tout aussi authentique. Les *travaux préparatoires* au PIDCP ne résolvent pas ces contradictions apparentes[54].

De la même manière que pour l'approche concernant la signification des procédures «pénales» (voir aussi 1.1), la Cour européenne des droits de l'homme a réaffirmé qu'elle appliquerait l'autonomie des expressions de la CEDH, c'est à dire l'autonomie par rapport à leur

49 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 81.
50 *Demicoli c. Malte* [1991] 14 EHRR 47, par. 34.
51 *Ezeh et Connors c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 595, par. 123.
52 *Lauko c. Slovaquie* [1998] CEDH 82, par. 58.
53 *Sayadi et Vinck c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1472/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008), par. 10.11.
54 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 16.

classification dans la législation nationale.[55] Toute autre solution pourrait conduire à des résultats incompatibles avec l'objet et le but de la CEDH car elle ouvrirait la possibilité pour les États de contourner les garanties de procès équitable simplement en classant les différents domaines du droit public ou administratif (et donc hors de la portée de la compétence de l'article 6 de la CEDH).[56] C'est, au contraire, le contenu substantiel et les effets du droit en question en vertu du droit interne de l'État concerné, et non sa qualification juridique, qui permettra de déterminer si un droit doit être considéré comme de nature civile au sens de la CEDH ou non.[57]

Il est clair que les garanties relatives à un procès équitable s'appliquent aux litiges civils relevant de la sphère du droit privé, tels que ceux liés à des actions en responsabilité délictuelle, au droit des contrats, au droit commercial et au droit de la famille. Par conséquent, lorsque deux personnes privées s'opposent sur un droit ou une obligation, les garanties de l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH sont incontestablement en jeu. Cependant, la situation est plus complexe lorsque des différends surviennent entre des individus et l'État autour des droits qui, conformément au droit interne, relèvent du domaine du droit public ou administratif. Dans l'arrêt de l'affaire *Ringeisen c. Autriche*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que:

> «(...) il n'est pas nécessaire que (...) les deux parties au litige soient des personnes privées. Le libellé de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) est beaucoup plus large; les termes français «contestations sur (des) droits et obligations de caractère civil» couvrent toute procédure dont l'issue est déterminante pour des droits et obligations de caractère privé. Le texte anglais, qui vise «the determination of (...) civil rights and obligations», confirme cette interprétation.»[58]

Par conséquent, pour établir si l'affaire concerne la détermination d'un droit civil, c'est finalement «la nature du droit en cause» qui est déterminante (voir aussi 1.2.2)[59] ou, en d'autres termes, il suffit que le résultat de la procédure soit «décisif» pour les droits et obligations de caractère privé.[60] Pour qu'un différend soit potentiellement décisif dans cette voie et engage ainsi la protection des garanties relatives à un procès équitable applicables à la procédure civile, un lien ténu ou une conséquence vague ne suffisent pas pour le droit en jeu. Au contraire, les droits et les obligations de caractère civil doivent être l'objet (ou l'un des objets) du litige («contestation» dans le langage de la Cour européenne).[61] Quant à ce qui s'apparente à une «contestation», ou à un litige, la Cour européenne a donné quelques indications dans l'affaire *Benthem c. Pays-Bas*,[62] à savoir que l'expression:

- ne doit pas être trop technique, mais devrait «donner une définition matérielle plutôt que formelle»;[63]
- peut porter non seulement sur l'existence réelle d'un droit, mais aussi sur sa portée ou la manière dont elle peut être exercée;[64]

55 *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 88.
56 *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 88.
57 *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 89.
58 *Ringeisen c. Autriche* [1971] CEDH 2, par. 94; voir aussi *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 90.
59 *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 90; *Benthem c. Pays-Bas* [1985] CEDH 11, par. 34.
60 *Baraona c. Portugal* [1987] CEDH 13, par. 42; *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 46.
61 Le *Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 47.
62 *Benthem c. Pays-Bas* [1985] CEDH 11, par. 32.
63 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 45.
64 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 49.

- peut concerner aussi bien des questions de fait et de droit;[65] et
- doit être authentique et de caractère grave.[66]

### *1.2.1 Existence du droit dans la législation interne de l'État*

Le point de départ pour décider si la procédure est de nature «civile» ou implique un «caractère civil» est l'établissement de l'existence d'un droit ou d'une obligation dans la législation nationale de l'État concerné.[67] Le Comité des droits de l'homme a constaté à plusieurs reprises qu'il n'y a pas de caractère civil dans des situations où le droit interne ne confère aucun droit à la personne concernée comme, par exemple, quand la loi ne prévoit pas de droit de promotion ou de nomination.[68]

Ce sera le cas même si le litige concerne une requête qui, autrement, aurait été considérée comme une affaire impliquant la détermination d'un droit civil. De même, la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Roche c. Royaume-Uni* a conclu que «la Cour ne saurait créer, par voie d'interprétation de l'article 6 §1, un droit matériel n'ayant aucune base légale dans l'État concerné».[69] En outre, «l'article 6 par. 1 (art. 6-1) ne vaut que pour les «contestations» relatives à des «droits et obligations» - de caractère civil (...): il n'assure par lui-même aux «droits et obligations» (de caractère civil) aucun contenu matériel déterminé dans l'ordre juridique des États contractants.».[70] Dans l'affaire *Powell et Rayner c. Royaume-Uni*, la Commission européenne des droits de l'homme a rejeté la requête en vertu de l'article 6(1) comme étant manifestement mal fondée au motif que les requérants n'avaient pas de «droit civil», au sens du droit anglais, à une indemnité pour l'augmentation du bruit du trafic aérien à l'aéroport de Heathrow, autre que le bruit causé par les avions volant en violation des réglementations de l'aviation.[71]

Une distinction doit être faite, cependant, entre les dispositions de fond de la législation nationale par rapport aux dispositions procédurales qui peuvent constituer un obstacle à l'action civile devant le tribunal.[72] Toutefois, le fait qu'une personne ait, au plan interne, une requête pouvant donner lieu à une action en justice peut dépendre non seulement du contenu matériel, tel que le définit le droit national, mais encore de l'existence de barrières procédurales empêchant ou limitant les possibilités de saisir un tribunal de plaintes potentielles.[73] Il ne serait pas conforme à l'Etat de droit dans une société démocratique et au principe de base sous-jacent de l'article 6(1) si, par exemple, un État pouvait retirer à la compétence des

65 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 51 *in fine*.
66 *Sporrong et Lönnroth c. Suède* [1982] CEDH 5, par. 81.
67 *Z et autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 333, par. 98; et *Roche c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 926, par. 117.
68 *Kolanowski c. Pologne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 837/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003), par. 6.4;
*Dimitrov c. Bulgarie,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1030/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1030/2001 (2005), par. 8.3;
*Karatsis c. Chypre*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1182/2003, UN Doc CCPR/C/84/D/1182/2003 (2005), par. 6.4; et
*Fernández c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1396/2005, UN Doc CCPR/C/85/D/1396/2005 (2005), par. 6.3.
69 *Roche c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 926, par. 116-121; voir aussi *Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141, par. 93.
70 *James et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH, par. 81; voir aussi *Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141, par. 93; *Fayed c. Royaume-Uni* [1994] CEDH 27, par. 65.
71 *Powell et Rayner c. Royaume-Uni* [1990] CEDH 2, par. 35.
72 *Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141, par. 94.
73 *Fayed c. Royaume-Uni* [1994] CEDH 27, par. 65.

tribunaux toute une série d'actions civiles sans restriction, ou exonérer de toute responsabilité civile de larges groupes ou catégories de personnes.[74]

Dans le même temps, cependant, il convient de noter que la Cour européenne des droits de l'homme a appliqué une **marge d'appréciation** en considérant la manière dont la réglementation de l'accès à un tribunal (voir aussi 2.1.1) est atteinte par chaque pays. Dans l'affaire *Markovic et autres c. Italie*, la Cour européenne a estimé que l'article 6 n'était pas applicable à une plainte en dommages et intérêts par les parents des personnes décédées dans les frappes aériennes de l'OTAN sur le bâtiment de la Radio Televizije Srbije (RTS) à Belgrade en avril 1999. Dans son raisonnement, la Cour européenne a conclu que la décision adoptée sur la base de la loi italienne ne constituait pas une reconnaissance d'une immunité procédurale du procès mais était le résultat des principes régissant le droit substantiel d'action en droit interne, ce qui exclut la possibilité pour les tribunaux d'examiner les actes de politique étrangère tels que les actes de guerre.[75]

### *1.2.2 Nature du droit*

Une fois qu'il a été établi que le droit ou l'obligation existe en droit national, la prochaine question à considérer est de savoir si le droit est «de caractère civil». À cet égard, la Commission des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont exclusivement mis l'accent sur la nature du droit en question plutôt que sur le statut de l'une ou plusieurs des parties (qu'elles soient des entités gouvernementales, paraétatiques ou officielles autonomes), sur le statut de la désignation interne du type de procédure, ou sur le forum particulier dans lequel différents systèmes juridiques peuvent prévoir que le droit en question doit être jugé (en particulier dans les systèmes de *common law* où il n'y a pas de différence de nature entre le droit public et le droit privé et où les tribunaux exercent normalement le contrôle de la procédure, soit en première instance, soit en appel, de manière expressément prévue par la loi ou encore par voie de contrôle de constitutionnalité).[76] Les concepts sont autonomes par rapport aux désignations nationales et la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu qu'il n'existe pas de norme commune définissant une notion européenne de ce qui équivaut à un droit civil.[77] Chaque cas doit donc être examiné à la lumière de ses caractéristiques particulières.

Il existe quelques indications, cependant, sur des catégories spécifiques de procédures qui ont été traitées comme équivalant à des actions civiles ou procédures civiles, par leur nature. Dans son Observation Générale 32 sur le droit à un procès équitable, le Comité des droits de l'homme a résumé les procédures de caractère civil comme relevant de l'une des trois catégories suivantes, qui recoupent des décisions similaires de la Cour européenne des droits de l'homme:[78]

a. Les procédures visant à déterminer le bien-fondé de contestations sur les droits et obligations en matière de droit privé (droit régissant les relations entre personnes physiques

74 *Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141, par. 97.

75 *Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141, par. 113.

76 *Y. L. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 112/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 28 (1984), par. 9.2; *Kaur c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1455/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008), par. 7.5; *Ringeisen c. Autriche* [1971] CEDH 2, par. 94; *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3, par. 88; *Baraona c. Portugal* [1987] CEDH 13, par. 42-44; *Georgiadis c. Grèce* [1997] CEDH 28, par. 34; et *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 38-40. Voir aussi Observation générale 32 du Comité des droits de l'homme des Nations Unies relative au PIDCP (2007), par. 16 et contraste avec *Kolanowski c. Pologne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 837/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003), par. 6.4.

77 *Feldbrugge c. Pays-Bas* [1986] CEDH 4, par. 10.

78 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 16.

et morales) relevant du domaine des contrats, des biens et de la responsabilité civile.[79]

b. Les procédures concernant des concepts équivalents dans le domaine du droit administratif (loi régissant la relation entre les personnes physiques et morales vis-à-vis de l'État), tels que la cessation d'emploi des fonctionnaires pour des motifs autres que disciplinaires;[80] l'octroi de prestations sociales;[81] les droits à pension des militaires;[82] les procédures relatives à l'utilisation des terres du domaine public;[83] la nationalisation et la restitution de la propriété privée;[84] ou de licences pour les activités commerciales.[85]
c. D'autres procédures qui, selon les droits et les obligations particulières en question, pourraient également être évalués au cas par cas comme impliquant une détermination des droits et obligations de caractère civil.[86] Dans cette troisième catégorie, la garde des enfants et d'autres procédures familiales ont été considérés comme relevant d'une procédure «de caractère civil» ou «civile».[87]

Recoupant toutes les catégories, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté qu'il suffit pour que le droit soit de caractère «civil» que l'objet de l'action lui-même soit de nature pécuniaire. Cela ne veut pas dire que les procédures sont «civiles» simplement parce qu'elles ont des implications économiques. L'action doit être elle-même «pécuniaire» par nature et fondée sur une prétendue violation des droits qui sont des droits également pécuniaires.[88] En d'autres termes, l'issue de la procédure doit être directement déterminante pour les droits pécuniaires en cause. Le droit à indemnisation suite à l'acquittement d'une personne qui avait été maintenu en détention a donc été considéré comme entrainant des procédures civiles en vertu de l'article 6(1) de la CEDH, de même que le droit à réparation pour la détention continue après la clôture des procédures.[89]

L'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme de la notion de droits et obligations civils a évolué et est devenue de plus en plus libérale, en particulier dans les cas impliquant des éléments de droit public. Deux domaines où la Cour européenne a remar-

---

79 Voir, par exemple: *Deisl c. Autriche,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.1 (droits de propriété); *Pretto et autres c. Italie* [1983] CEDH 15 (droits de propriété); et *Axen c. Allemagne* [1983] CEDH 14 (actes délictuels).

80 *Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), par. 5.2;
*Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 9.2;
*Vargas-Machuca c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 906/2000, UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002);
*Frydlender c. France* [2000] CEDH 353; et *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [2007] CEDH 314.

81 *García Pons c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 454/1991, UN Doc CCPR/C/55/D/454/1991 (1995), par. 9.3; et *Schuler-Zgraggen c. Suisse* [1993] CEDH 29.

82 *Y. L. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 112/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 28 (1984), par. 9.3.

83 *Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), par. 7.2-7.4.

84 *Krcmar et autres c. République tchèque* [2000] CEDH 99.

85 *König c. Allemagne* [1978] CEDH 3.

86 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 16.

87 Voir, par exemple: *Fei c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995); *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3 (droit de la famille); *Olsson c. Suède* (n° 1) [1988] CEDH 2 (garde d'enfants); *Eriksson c. Suède* [1989] CEDH 10 (placement en famille d'accueil); et *Keegan c. Irlande* [1994] CEDH 18 (adoption).

88 *Éditions Périscope c. France* [1992] CEDH 43, par. 40; et *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 38; *S. a. r. l. du Parc d'Activités de Blotzheim et SCI Haselaecker c. France* [2003] CEDH, par. 9; P*rocola c. Luxembourg* [1995] CEDH 33, par. 38.

89 *Georgiadis c. Grèce* [1997] CEDH 28, par. 35; et *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 39.

quablement modifié son point de vue initial concernent: a) les différends portant sur l'emploi dans la fonction publique; et b) les droits découlant de la sécurité sociale.

### *a) Différends portant sur l'emploi dans la fonction publique*

Jusqu'en 1999, les litiges concernant l'emploi dans la fonction publique avaient suivi la règle générale selon laquelle l'article 6(1) de la CEDH ne s'appliquait pas lorsque des créances pécuniaires n'étaient pas centrales mais seulement accessoires à la plainte principale en ce qui concerne, par exemple, l'accès à ou la révocation de la fonction civile.[90] Dans l'affaire *Pellegrin c. France*, la Cour européenne des droits de l'homme a adopté un critère fonctionnel (le test Pellegrin) basé sur la nature des fonctions et des responsabilités de l'employé.[91] Premièrement, la Cour européenne a reconnu que, dans le secteur du service public de chaque pays, certains postes impliquent des responsabilités liées à l'intérêt général ou la participation à l'exercice des pouvoirs conférés par le droit public. L'État a donc un intérêt légitime à exiger un lien spécial de confiance et la fidélité de ces fonctionnaires. D'autre part, en ce qui concerne les autres postes qui n'ont pas cet aspect de «l'administration publique», la Cour a conclu qu'il n'existe pas un tel intérêt. Elle a donc jugé que les seuls litiges exclus du champ d'application de l'article 6(1) sont ceux qui sont élevés par des fonctionnaires dont les fonctions caractérisent les activités spécifiques de la fonction publique dans la mesure où celle-ci agit en tant que dépositaire de autorité publique chargée de protéger les intérêts généraux de l'État ou d'autres autorités publiques. L'exemple le plus manifeste de telles activités sont celles qui sont menées par les forces armées et la police.[92]

Dans l'affaire *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande*, la Cour européenne a conclu que le critère fonctionnel, tel qu'il est appliqué en pratique, n'avait pas été concluantni n'avait simplifié l'analyse de l'applicabilité de l'article 6. Au contraire, la Cour a estimé que le test Pellegrin avait abouti à des résultats anormaux qui se sont avérés inutilisables car il n'avait pas été facile de déterminer la nature et l'état des fonctions du requérant.[93]

Afin d'exclure la protection de l'article 6, deux conditions doivent donc être remplies:

1. Premièrement, l'État dans son droit national doit avoir expressément exclu l'accès à un tribunal pour le poste ou la catégorie du personnel en question.
2. Deuxièmement, l'exclusion doit être justifiée par des raisons objectives dans l'intérêt de l'État. Le simple fait que le demandeur soit dans un secteur ou département qui participe à l'exercice du pouvoir conféré par le droit public ne sera pas en soi déterminant. Cela signifie que, pour que l'exclusion soit justifiée, il ne sera pas suffisant pour l'État d'établir un «lien spécial de confiance et de loyauté» (tel qu'il est exprimé dans l'affaire *Pellegrin*) entre le fonctionnaire et l'État. Pour être justifié par des raisons objectives, il reviendra à l'État de démontrer que l'objet du litige porte sur l'exercice du pouvoir public ou qu'il a remis en cause le lien spécial. Ainsi, il ne peut, en principe, y avoir aucune justification à l'exclusion de garanties de l'article 6 des conflits de travail ordinaires, tels que ceux relatifs aux salaires, indemnités ou autres droits similaires, sur la base de la nature particulière de la relation entre le fonctionnaire concerné et l'État en question. Il y aura, en effet, une présomption d'application de l'article 6.[94]

90 *Nicodemo c. Italie* [1997] CEDH 62, par. 18; *De Santa c. Italie* [1997] CEDH 56, par. 18; *Lapalorcia c. Italie* [1997] CEDH 61, par. 21.
91 *Pellegrin c. France* [1999] CEDH 140, par. 64.
92 *Pellegrin c. France* [1999] CEDH 140, par. 65-66.
93 *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [2007] CEDH 314, par. 51-52.
94 *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [2007] CEDH 314, par. 62.

### *b) Droits découlant de la sécurité sociale*

Dans l'affaire *Feldbrugge c. Pays-Bas*, la Cour européenne des droits de l'homme a eu, pour la première fois, à se prononcer sur l'applicabilité de l'article 6(1) de la CEDH dans le domaine de la sécurité sociale, à savoir le régime d'assurance-maladie publique obligatoire.[95] La Cour européenne a reconnu qu'il existe une grande diversité dans la législation et la jurisprudence des États concernant le droit aux prestations d'assurance-maladie au titre des régimes de sécurité sociale. Certains États le considèrent comme un droit de droit public, alors que certains le traitent comme un droit de droit privé, et d'autres appliquent un système mixte.[96] Dans ce cas, la Cour a évalué les caractéristiques pertinentes du droit public, tels que la nature de la loi, le caractère obligatoire de l'assurance contre certains risques, et la prise en charge par les organismes publics de la responsabilité d'assurer la protection sociale et le droit privé. Même si aucune des caractéristiques correspondantes du droit privé n'était dans ce cas considérée comme décisive sur elles-mêmes, prises ensemble et cumulativement elles ont été traitées comme conférant un droit avec le caractère d'un droit civil. En se référant à l'affaire *Feldbrugge c. Pays-Bas*, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que l'applicabilité de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) constitue aujourd'hui la règle dans le domaine de l'assurance sociale.[97]

La Cour européenne a adopté une approche  ayant d'autant plus d'impact dans *Salesi c. Italie* que dans *Feldbrugge c. Pays-Bas* par l'extension de l'applicabilité de l'article 6(1) à l'aide sociale qui, contrairement à l'assurance de la sécurité sociale, n'est pas basée sur des contributions financières individuelles. Tout en reconnaissant la différence entre les deux cas, la Cour a jugé que Mme Salesi n'avait pas été affectée dans ses relations avec les autorités administratives, en tant que telles, agissant dans l'exercice de pouvoirs discrétionnaires; elle a subi une atteinte à ses moyens de subsistance et réclamait un droit économique individuel résultant des règles spécifiques prévues dans une loi donnant effet à la Constitution italienne. En somme, la Cour n'a pas vu de raisons convaincantes pour distinguer entre le droit de Mme Salesi aux prestations sociales et les droits aux prestations de l'assurance sociale revendiqués par Mme Feldbrugge.[98]

#### *1.2.3 Cas exclus par la protection accordée aux procédures civiles*

Le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont déterminé que les procédures civiles *ne* comprennent *pas*:

a. Les procédures d'extradition, d'expulsion ou de déportation, bien que certaines garanties procédurales puissent s'appliquer à ces procédures en application de l'article 13 du PIDCP et de l'article 1 du Protocole n° 7 de la CEDH (voir aussi 1.3).
b. Les questions fiscales générales et les évaluations fiscales.[99] Il convient de noter, cependant, qu'une infraction d'ordre fiscal pourrait bien relever du champ d'une «accusation en matière pénale», ce qui nécessite l'application des garanties à un procès équitable en ce sens (voir aussi 1.1.2).
c. Le droit de vote et d'éligibilité aux élections.[100]

---

95 *Feldbrugge c. Pays-Bas* [1986] CEDH 4, par. 27.
96 *Feldbrugge c. Pays-Bas* [1986] CEDH 4, par. 29.
97 *Salesi c. Italie* [1993] CEDH 14, par. 19.
98 *Salesi c. Italie* [1993] CEDH 14, par. 19.
99 *X c. France* [1992] CEDH 45. Contraste avec le droit de récupérer l'argent payé au titre de l'impôt: voir *National & Provincial Building Society et autres c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 87.
100 *Pierre-Bloch c. France* [1997] CEDH 84, par. 49, 50, 51; *Yazar et autres c. Turquie* [2002] CEDH 408, par. 66.

d. Les situations où des mesures disciplinaires mineures et non punitives sont imposées sur les personnes subordonnées à un degré de contrôle administratif élevé, telles que les fonctionnaires, les membres des forces armées, ou les prisonniers. Les mesures disciplinaires suivantes ne devraient pas être considérées comme mineures et non punitives dans le but d'attirer l'applicabilité des garanties d'un procès équitable:
   i. Les mesures disciplinaires impliquant le licenciement qui seront normalement considérées comme exerçant les droits et obligations de caractère civil au sens de l'article 14(1) du PIDCP, ou les droits et obligations de caractère civil au sens de l'article 6(1) de la CEDH.[101]
   ii. Les mesures disciplinaires à caractère punitif, comme celles impliquant une privation de liberté, qui seront traitées comme des mesures comportant une détermination d'une accusation en matière pénale (voir aussi 1.1.3) conformément à l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH.[102]

## 1.3 PROCÉDURES RELATIVES À L'EXPULSION DES ÉTRANGERS

**Article 13 du PIDCP**

«Un étranger qui se trouve légalement sur le territoire d'un État partie au présent Pacte ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, il doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, ou par une ou plusieurs personnes spécialement désignées par ladite autorité, en se faisant représenter à cette fin.»

**Article 1 du Protocole 7 de la CEDH**

«(1) Un étranger résidant régulièrement sur le territoire d'un État ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et doit pouvoir;
«(a) faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion,

«(b) faire examiner son cas, et

«(c) se faire représenter à ces fins devant l'autorité compétente ou une ou plusieurs personnes désignées par cette autorité.

«(2) Un étranger peut être expulsé avant l'exercice des droits énumérés au paragraphe 1 (a), (b) et (c) de cet article lorsque cette expulsion est nécessaire dans l'intérêt de l'ordre public ou est basée sur des motifs de sécurité nationale.»

Selon le Comité des droits de l'homme, les droits d'accès et d'égalité s'appliquent lorsque le droit interne confie à un organe judiciaire une tâche judiciaire (voir aussi Chapitre 2).[103] Le Comité a également dit que le droit d'accès aux tribunaux doit être accessible à tous, y compris aux demandeurs d'asile et aux réfugiés qui peuvent se trouver sur le territoire ou sous la

101 Voir, par exemple: *Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), par. 5.2; et *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 9.2. Contraste avec *Neigel c. France* [1997] CEDH 12.

102 Voir, par exemple, *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 81 (procédures disciplinaires dans les forces armées).

103 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 7.

juridiction d'un État partie au PIDCP.[104] Il est pertinent, à cet égard, d'examiner l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 de la CEDH qui concernent la base sur laquelle les étrangers peuvent être retirés du territoire d'un État.

En résumé, les distinctions suivantes se posent, en ce qui concerne l'application des droits du procès équitable et de la sécurité juridique à des non-ressortissants;

- En cas de procédure d'expulsion concernant un étranger qui se trouve *légalement* sur le territoire du pays, l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH ne s'appliquent pas, mais les garanties d'une procédure régulière prévues à l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 à la CEDH s'appliquent (voir aussi 1.3.1).
- En cas de procédure d'expulsion concernant un étranger qui se trouve *illégalemen*t sur le territoire du pays, aucune des garanties du procès équitable ni d'une procédure régulière dans les articles 13 et 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH et de l'article 1 du Protocole n° 7 ne s'appliquent (voir aussi 1.3.2). Toutefois, si la légalité de l'entrée ou du séjour d'un étranger est en litige, toute décision sur ce point menant à l'expulsion ou la déportation doit être prise en considération en conformité avec les garanties de l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 à la CEDH qui s'appliquent (voir aussi 1.3.2).
- En cas de toute autre procédure pénale et civile dans laquelle un étranger est une partie, toutes les garanties d'un procès équitable prévues à l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH s'appliquent (voir aussi 1.3.1 et 2.1.2).

### *1.3.1 Droits à une procédure régulière applicable aux procédures d'expulsion*

L'article 13 du PIDCP – qui ne régule pas la procédure ni les motifs de fond, s'il s'agit d'un cas d'expulsion – intègre les notions de procédure régulière. L'article  exige que toute décision concernant l'expulsion d'un étranger qui se trouve sur le territoire d'un État soit prise conformément à la loi. Sauf pour des questions impérieuses de sécurité nationale, il est nécessaire que la personnes sujette à la procédure d'expulsion ait la possibilité: (i) de présenter des arguments contre l'expulsion, (ii) de voir l'affaire examinée par l'autorité compétente afin de déterminer si ou non l'expulsion doit être mise en oeuvre (ou par la ou les personnes désignées par l'autorité compétente pour procéder à un tel examen), et (iii) d'être représenté lors d'un tel examen. L'article 7 du Protocole n° 7 à la CEDH prévoit les mêmes garanties,

sauf qu'il permet des limitations non seulement reposant sur des préoccupations de sécurité nationale, mais aussi, dans l'intérêt de préservation de l'ordre public (article 1(2)).

Ces éléments relatifs à une procédure régulière ne sont pas aussi étendus que les garanties liées à un procès équitable aux termes de l'article 14 du PIDCP et de l'article 6 de la CEDH, ce qui signifie que les articles 14 et 6 ne s'appliquent pas aux procédures concernant l'expulsion des étrangers qui se trouvent dans le territoire d'un État.[105] La Cour européenne des Droits de l'Homme, en abordant la relation potentielle entre les procédures d'expulsion et celles de l'article 6 de la CEDH, a conclu que ces procédures ne concernent pas la détermination d'une «accusation en matière pénale» (voir aussi 1.1) ou d'un «droit de caractère

104 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9.

105 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, PIDCP Observation générale 32 (2007), par. 62; *Kaur c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1455/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008), par. 7.5; *Chadzjian c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1494/2006, UN Doc CCPR/C/93/D/1494/2006 (2008), par. 8.4; *Maaouia c. France* [2000] CEDH 455, par. 37; et *A. et autres c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 301 concernant la non applicabilité de l'article 6 de la CEDH aux procédures de la Commission spéciale de recours en matière d'immigration (SIAC), par exemple concernant les procédures d'expulsion.

civil» (voir aussi 1.2).[106] Cependant, les garanties procédurales en cas d'expulsion d'étrangers doivent, selon le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme, être interprétées à la lumière des dispositions du procès équitable prévues aux articles 14 et 6 de chaque instrument, c'est à dire, en conformité avec elles.[107] Le Comité des droits de l'homme a expliqué que cela signifie que:

> «Dans la mesure où le droit interne confie à un organe judiciaire la tâche de se prononcer sur les expulsions et éloignements, la garantie d'égalité de tous devant les tribunaux et les cours de justice, consacrée au paragraphe 1 de l'article 14, et les principes d'impartialité, d'équité et d'égalité des armes qui en découlent implicitement sont applicables. Cela dit, toutes les garanties pertinentes de l'article 14 s'appliquent lorsque l'expulsion prend la forme d'une sanction pénale ou que la violation d'un arrêté d'expulsion tombe sous le coup de la loi pénale.»[108]

L'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH s'appliquent alors entièrement, en ce qui concerne toute autre forme de procédure judiciaire dans laquelle les étrangers sont une partie (voir aussi 2.1.1).

### *1.3.2 Application des droits à la procédure régulière aux étrangers séjournant légalement dans le pays*

Il convient de noter que les droits contenus dans l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 à la CEDH sont applicables uniquement aux étrangers séjournant «légalement» sur le territoire d'un État partie. Cela signifie que les arrivants et les immigrants illégaux qui ont séjourné plus longtemps que la loi ou leur permis l'admet ne jouissent pas d'une protection en vertu de ces dispositions.[109] Toutefois, si la légalité de l'entrée ou du séjour d'un étranger est en cause, toute décision sur ce point menant à l'expulsion ou la déportation doivent être prise dans le respect des garanties prévues aux articles 13 et 1 de chaque instrument.[110]

106 *Maaouia c. France* [2000] CEDH 455, par. 38-39.
107 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 62; et *Maaouia c. France* [2000] CEDH 455, par. 36.
108 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 62; et *Everett c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 961/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/961/2000 (2004), par. 6.4.
109 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 15 relative au PIDCP (1986), par. 9.
110 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 15 relative au PIDCP (1986), par. 9.

## CHAMP D'APPLICATION DES NORMES RELATIVES À UN PROCÈS ÉQUITABLE – CHECK-LIST

1. Quel est la classification de l'affaire observée prévu par le droit national? Civil/Pénal/Autre?
2. Y a-t-il des raisons de croire que, malgré cette classification au niveau national, les normes relatives à un procès équitable applicables aux procédures civiles ou pénales auraient été accordées à l'affaire observée?

    a. Dans l'affaire spécifiquement observée, la nature de l'infraction, le but et la sévérité de la peine, ou la nature du droit contesté attirent-ils l'applicabilité du droit à un procès équitable en dépit de la classification nationale?

2. Dans une affaire d'expulsion, la personne dont le cas est examiné a-t-elle été présente à l'audience dans le pays d'accueil conformément à la législation nationale? L'autorité a-t-elle respecté les garanties prévues par l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 à la CEDH?

# Chapitre II

# Droits d'Accès à la Justice et Egalite dans l'Administration de la Justice

**Article 14(1) du PIDCP**

«Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.»

**Article 6(1) du CEDH**

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.»

Les droits d'accès à la justice et à l'égalité dans l'administration de la justice sont au cœur de l'état de droit. Ils exigent que toutes les personnes aient les mêmes droits d'accès aux tribunaux et que la justice soit administrée d'une manière qui permette d'obtenir l'équité pour tous, indépendamment de l'identité des parties à la procédure ou de la nature de la procédure elle-même. Le Comité des droits de l'homme a estimé le droit à l'égalité devant les cours et tribunaux, y compris l'égalité d'accès, comme un «élément clé» de la protection des droits de l'homme et comme un moyen procédural pour préserver l'état de droit.[111] La Cour européenne des droits de l'homme a aussi exprimé le droit d'accès aux tribunaux comme essentiel «eu égard à la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique».[112]

L'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme traite du droit de chacun à recevoir «en pleine égalité» un procès équitable et public. Le droit à l'égalité devant la cour est également énoncé dans l'article 14(1) du PIDCP, alors que la CEDH se réfère dans l'article 6 seulement à l'interdiction générale de la discrimination et dans le préambule du Protocole 12 au principe fondamental de l'égalité devant la loi. En ce qui concerne le droit d'accès aux tribunaux, le PIDCP et la CEDH impliquent ce droit du droit fondamental à un procès équitable et public. Parmi les autres traités régionaux relatifs aux droits de l'homme,

111 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 2.
112 *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59.

le seul qui énonce un droit «d'avoir sa cause entendue par un tribunal» est la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.[113]

Les droits d'accès et d'égalité s'appliquent de la même manière aux procédures pénales et non pénales. Ils s'appliquent dès lors que le droit interne confie à un organe judiciaire une mission judiciaire, notamment, par exemple, en cas d'une procédure disciplinaire contre un fonctionnaire.[114]

## 2.1 ACCÈS AUX COURS ET TRIBUNAUX

Le Comité des droits de l'homme a considéré le droit à l'égalité devant les cours et les tribunaux, y compris l'égalité d'accès, comme la clé de la protection des droits de l'homme et la préservation de l'état de droit.[115] La Cour européenne des droits de l'homme a également déclaré que le droit d'accès à un tribunal est un élément inhérent à l'article 6(1) de la CEDH «eu égard à la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique».[116]

- L'article 14 du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH englobent le droit d'accès aux tribunaux dans la détermination des accusations criminelles et les droits et obligations de caractère civil, dans le but de veiller à ce qu'aucune personne ne soit privée de son droit de réclamer justice.[117] Dans l'affaire *Golder v. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît ce principe: «on ne comprendrait pas (…) que l'article 6 par. 1 (art. 6-1) décrive en détail les garanties de procédure accordées aux parties à une action civile en cours et qu'il ne protège pas d'abord ce qui seul permet d'en bénéficier en réalité: l'accès au juge (...). Il ressort que le droit d'accès constitue un élément inhérent au droit qu'énonce l'article 6 par. 1 (art. 6-1).»[118] Dans les procédures civiles, le droit d'accès à un tribunal inclut non seulement le droit d'engager des poursuites mais aussi le droit d'obtenir une «détermination» du différend par un tribunal.[119]

### *2.1.1 Champ d'application du droit d'accès aux cours et tribunaux*

Le droit à l'égalité d'accès à un tribunal concerne l'accès aux procédures de première instance et n'aborde pas la question du droit de faire appel ou le droit à d'autres recours.[120] En vertu du PIDCP, les droits de recours ne sont garantis par l'article 14 que dans le contexte du droit de voir sa condamnation et sa sentence examinées par une juridiction supérieure (voir aussi 10.1). La Cour européenne des droits de l'homme a également réitéré que l'article 6 de la CEDH n'oblige pas les États parties à mettre en place des cours d'appel ou de cassation. Lorsque de tels tribunaux existent, cependant, la Cour européenne a précisé que l'article 6 doit être respecté en ce qu'il garantit aux parties un droit effectif d'accès aux tribunaux (voir

113 Charte africaine des droits de l'homme et des peuples connue comme *Charte de Banjul*, adopté le 27 juin 1981 par l'Organisation de l'Unité Africaine, article 7.

114 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 7; et *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 9.2.

115 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 2.

116 *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 35-36; *Aït-Mouhoub c. France* [1998] CEDH 97, par. 52; *Z et autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 333, par. 91; et *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59. Voir aussi *Philis c. Grèce* [1991] CEDH 38, par. 65.

117 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 34-36.

118 *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 35-36.

119 *Kutić c. Croatie* [2002] CEDH 297, par. 25; *Multiplex c. Croatie* [2003] CEDH 351, par. 45.

120 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 12.

aussi chapitre 10).[121] Pour les procédures non pénales, le droit d'accès s'applique uniquement aux procédures de première instance, à savoir qu' il n'existe aucun droit de faire appel d'une décision dans une procédure civile (voir aussi chapitre 10),[122] sauf en cas d'inégalité dans l'accès à un appel ou à d'autres procédures ultérieures qui entraînerait une inégalité devant la loi (voir aussi 2.2).

L'exécution d'un jugement rendu par un tribunal fait partie intégrante du procès aux fins de l'article 6.[123] Par conséquent, le droit à l'exécution des décisions judiciaires, tant en droit pénal qu'en procédure civile, représente un aspect fondamental du droit d'accès à un tribunal. Dans l'affaire *Burdov c. Russie*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé qu'un État ne peut pas citer le manque de fonds comme excuse pour ne pas honorer une créance judiciaire.[124] En d'autres termes, les parties à une procédure judiciaire ne devraient pas être empêchées de bénéficier du succès rencontré dans la procédure à cause de prétendues difficultés financières rencontrées par l'État.[125] Un retard dans l'exécution d'un jugement peut être justifié dans des circonstances particulières, telles que les situations où un nombre important de procédures judiciaires réclamant de grosses sommes d'argent sont déposées et appellent à un changement de loi.[126] Toutefois, le délai ne peut pas être de nature à porter atteinte à la substance du droit à l'exécution du jugement.[127] Il serait illusoire que l'ordre juridique interne permette à un individu de se constituer partie civile devant un tribunal sans s'assurer que l'affaire soit déterminée par une décision définitive dans la procédure judiciaire.[128] Le même principe s'applique dans les affaires pénales, de sorte que les garanties offertes par l'article 6 seraient illusoires si le système juridique ou administratif permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire à acquitter reste inopérante au détriment de la personne acquittée.[129]

Le droit d'accès aux tribunaux n'est pas limité aux citoyens du pays dans lequel une cour ou un tribunal fonctionne. Le droit d'accès doit être accessible à «à tous les individus, quelle que soit leur nationalité ou même s'ils sont apatrides, par exemple aux demandeurs d'asile, réfugiés, travailleurs migrants, enfants non accompagnés et autres personnes qui se trouveraient sur le territoire de l'État partie ou relèveraient de sa juridiction».[130] En cas de procédure d'expulsion (voir aussi 1.3), il convient de noter qu'une autre série de garanties procédurales s'applique – conformément à l'article 13 du PIDCP et l'article 1 du Protocole n° 7 à la CEDH.

---

121 Voir, par exemple, *Dunayev c. Russie* [2007] CEDH 404, par. 34; *Kozlica c. Croatie* [2006] CEDH 923, par. 32.

122 *I. P. c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 450/1991, UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993), par. 6.2.

123 *Assanidze c. Géorgie* [2004] CEDH 140, par. 181; *Hornsby c. Grèce* [1997] CEDH 15, par. 40 *in fine; Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907, par. 38 *in fine*.

124 *Burdov c. Russie* [2002] CEDH 432, par. 35.

125 *Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907, par. 39-42 *in fine*.

126 *Multiplex c. Croatie* [2003] CEDH 351, par. 52; *Pejaković et autres c. Bosnie-Herzégovine* [2007] CEDH 1115, par. 27; *Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907, par. 35, 43.

127 *Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907, par. 39; *Kutić c. Croatie* [2002] CEDH 297, par. 32; *Aćimović c. Croatie* [2003] CEDH 481, par. 36; *Multiplex c. Croatie* [2003] CEDH 351, par. 48; *Kudić c. Bosnie-Herzégovine* [2008] CEDH 1658, par. 20.

128 *Kutić c. Croatie* [2002] CEDH 297, par. 25; *Jasiūnienė c. Lituanie* [2003] CEDH 122, par. 27; *Burdov c. Russie* [2002] CEDH 432, par. 34; *Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907, par. 38; *Multiplex c. Croatie* [2003] CEDH 351, par. 45.

129 *Assanidze c. Géorgie* [2004] CEDH 140, par. 182.

130 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9.

L'accès aux questions de justice peut également être pertinent pour les victimes de crimes, y compris les victimes de crimes haineux (voir aussi 7.2).

### *2.1.2 Restrictions légales au droit d'accès aux cours et tribunaux*

Le droit d'accès aux tribunaux permet que personne ne soit privé de son droit de réclamer la justice.[131] Cependant, ce droit n'est pas absolu et peut être soumis à des restrictions légitimes telles que les **délais légaux de prescription**, les ordonnances en cautionnement pour frais, les règlements concernant les mineurs, les personnes atteintes de troubles mentaux, les faillis et les plaideurs en délicatesse, l'immunité parlementaire et l'immunité d'une organisation internationale.[132]

Le Comité des droits de l'homme précise que toutes les restrictions concernant les droits d'accès doivent être fondées sur le droit et justifiées par des raisons objectives et raisonnables.[133] Une violation de l'article 14 du PIDCP peut être trouvée si ces limitations:[134]

- ne sont pas prescrites par la loi; ou
- ne sont pas nécessaires à la poursuite d'**objectifs légitimes**, tels que la bonne administration de la justice, ou sont basées sur des exceptions d'incompétence découlant du droit international, comme, par exemple, les immunités; ou
- si l'accès ouvert à un individu serait limité dans une mesure qui porterait atteinte à la substance même du droit.

La Cour européenne des droits de l'homme applique le même test pour la limitation des **droits qualifiés** et applique également **une marge d'appréciation** en considérant la manière dont la réglementation de l'accès aux tribunaux est atteinte par chaque pays.[135] Ce faisant, la Cour européenne explique que le droit d'accès à un tribunal, par sa nature même, exige une réglementation par l'État, qui peut varier dans le temps et en place selon les besoins et les ressources de la communauté et des individus.[136] Les États sont, donc, en principe, libres de choisir les moyens à utiliser à cette fin.[137] Cependant, la discrétion des États est guidée par les principes directeurs suivants exigeant que la réglementation des droits d'accès:[138]

- ne restreigne pas l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tel que l'essence même du droit est altérée;
- poursuive un **objectif légitime**; et

131 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 34-36.

132 *Stubbings et autres c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 44, par. 62; *Z et autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 333, par. 93; et Nuala Mole et Catharina Harby, *Le droit à un procès équitable* (Strasbourg: Conseil de l'Europe, 2e éd., 2006), p.36; *Tolstoy Miloslavsky c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 25, par. 61; *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 761, par. 56; *McElhinney c. Irlande* [2001] CEDH 763, par. 35; *Cordova c. Italie* [2003] CEDH 47, par. 60; *Beer et Regan c. Allemagne* [1999] CEDH 6, par. 53.

133 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9.

134 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 18.

135 *Lithgow et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH 8, par. 194 b); *Ashingdane c. Royaume-Uni* [1985] CEDH 8, par. 57.

136 *Lithgow et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH 8, par. 194; *Dunayev c. Russie* [2007] CEDH 404, par. 34; *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 38; *Ashingdane c. Royaume-Uni* [1985] CEDH 8, par. 57; *Biondić c. Croatie* [2007] CEDH 910, par. 24.

137 *Kreuz c. Pologne* [2001] CEDH 398, par. 53.

138 *Ashingdane c. Royaume-Uni* [1985] CEDH 8, par. 57; *Lithgow et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH 8, par. 194; *Brualla Gómez de la Torre c. Espagne* [1997] CEDH 104, par. 33; *Tinnelly & Sons Ltd et autres et McElduff et autres c. Royaume-Uni* [1998] CEDH 56, par. 72 et *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 62; *Aćimović c. Croatie* [2003] CEDH 481, par. 29.

- soit justifiée par un rapport raisonnable de **proportionnalité** entre les moyens employés et le but recherché.

Le droit d'accès sera violé si les personnes n'ont pas le droit d'intenter des poursuites contre d'autres personnes sur la base de leur race, de leur couleur, de leur sexe, de leur langue, de leur religion, de leur opinion politique ou autre, de l'origine nationale ou sociale, de la fortune, de la naissance ou toute autre statut.[139] Cet aspect du droit d'accès de toutes les personnes est intimement lié au principe d'égalité devant les cours et les tribunaux voir aussi 2.2). L'affaire *Ato del Avellanal c. Pérou*, par exemple, concernant une demande de loyers impayés, a été intentée par Mme Ato del Avellanal contre les anciens locataires d'un bien appartenant à son mari et à elle. L'article 168 du Code civil péruvien a été jugé contraire au PIDCP car il prévoyait que, lorsqu'une femme est mariée, seul le mari a le droit d'intenter une action devant le tribunal à l'égard des biens matrimoniaux.[140] Cette partie de la communication a été traitée comme une violation des articles 3 et 26 du Pacte, relatifs à l'égalité et la non-discrimination.

La Cour européenne des droits de l'homme a considéré une exclusion statutaire au droit d'intenter une action civile dans l'affaire *Philis c. Grèce*. Le requérant était un ingénieur qui cherchait à introduire une plainte concernant le remboursement d'honoraires pour le travail qu'il avait effectué et voulait porter plainte directement contre la société défenderesse. En raison de son appartenance à la Chambre technique de Grèce, cependant, il lui était empêché de porter lui-même la plainte parce que seule la Chambre pouvait poursuivre ces revendications. La Cour européenne a estimé que Philis avait le droit d'intenter directement et indépendamment de toute appartenance syndicale des procédures civiles, et donc constaté une violation de l'article 6(1) de la CEDH.[141] Concernant un ensemble de faits différents, dans *Lithgow c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a statué sur le fait que la restriction d'un droit d'accès direct pour chaque actionnaire individuel, dans le cadre d'une mesure de nationalisation à grande échelle, poursuivait un objectif légitime, à savoir la volonté d'éviter une multiplicité de plaintes et de poursuites intentées par des actionnaires individuels. En outre, eu égard aux pouvoirs et fonctions de représentant des actionnaires (qui avaient le droit d'agir au nom des actionnaires collectivement), et à la marge d'appréciation du gouvernement, la Cour européenne a estimé qu'il y avait un rapport raisonnable de **proportionnalité** entre les moyens employés et cet objectif.[142]

L'accès aux cours et aux tribunaux doit aussi être le même pour l'accusation et la défense. Dans *Weiss c. Autriche*, par exemple, l'incapacité de l'auteur à faire appel d'un jugement défavorable du tribunal régional supérieur, dans les circonstances où le procureur pouvait le faire, a été considéré par le Comité des droits de l'homme comme une violation de l'article 14(1) sur la base du fait que les parties n'avaient pas été traitées de manière égale devant les tribunaux.[143] C'est une question pertinente pour le droit d'accès à un recours contre la condamnation (voir aussi 10.1).

---

139 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 18 relative au PIDCP (1989), par. 7; *Kastelic c. Croatie* [2003] CEDH 348, par. 27-32.

140 *Ato del Avellanal c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 202/1986, UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988), par. 10.2.

141 *Philis c. Grèce* [1991] CEDH 38, par. 65.

142 *Lithgow et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH 8, par. 197.

143 *Weiss c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1086/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003), par. 9.6. Voir aussi *Dudko c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), par. 7.4.

### *2.1.3 Obstacles pratiques à l'accès aux cours et aux tribunaux*

Dans l'affaire *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a rappelé que la CEDH vise à garantir les droits concrets et effectifs, en particulier dans le contexte du droit d'accès à un tribunal, en raison de la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique.[144] Le Comité des droits de l'homme a lui aussi estimé que l'accès aux tribunaux doit non seulement être garanti par la loi, mais doit également ne pas être empêché par des obstacles généraux ou répétés, en déclarant: «Une situation dans laquelle les tentatives d'une personne pour saisir les tribunaux ou les cours de justice compétents sont systématiquement entravées va (...) *de facto* à l'encontre de la garantie énoncée dans la première phrase du paragraphe 1 de l'article 14» du PIDCP.[145]

La disponibilité d'une assistance juridique a souvent un impact sur la capacité des personnes d'accéder aux procédures pertinentes, ou d'y participer d'une manière significative.[146] C'est une question qui a une incidence sur l'assistance juridique (voir aussi 6.6.7). Dans l'affaire *Airey c. Irlande*, la Cour européenne a constaté une violation du droit à un accès effectif à un tribunal en raison du refus de l'aide judiciaire dans une procédure de séparation. Malgré la possibilité pour Mme Airey de se représenter en personne, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé improbable qu'une personne dans la situation de Mme Airey puisse effectivement présenter sa cause.[147] Toutefois, la Cour a rejeté le fait que cela aurait impliqué que l'État devrait fournir une assistance juridique gratuite pour toute contestation relative à un «droit civil». L'accès effectif aurait pu être assuré par d'autres moyens, tels que la simplification des procédures.[148]

Un autre obstacle financier au droit d'accès aux tribunaux est l'imposition de frais comme condition préalable pour déposer une plainte ou faire un recours contre un jugement. Le Comité des droits de l'homme a jugé que l'imposition de frais sur les parties à la procédure, qui aurait *de facto* empêché leur accès à la justice, pourrait donner lieu à des questions relevant de l'article 14(1) du PIDCP. En particulier, une obligation stricte faite par la loi d'accorder le remboursement des frais de justice à la partie gagnante sans tenir compte des conséquences de ceux-ci ou sans fournir une aide juridique peut avoir un effet dissuasif sur la capacité des personnes à poursuivre la défense de leurs droits.[149]

Dans l'affaire *Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, le Comité des droits de l'homme a conclu que l'imposition par la Cour d'appel d'un remboursement des frais de justice uniforme et substantiel, sans pouvoir discrétionnaire d'examiner ses implications pour les auteurs particuliers ou ses effets sur l'accès à un tribunal d'autres demandeurs similaires, constituait une violation des droits des auteurs au titre de l'article 14(1), conjointement avec l'article 2

144 *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59. Voir aussi *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 24.

145 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; et *Oló Bahamonde c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 468/1991, UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), par. 9.4.

146 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 10; *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 26.

147 *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 24-25.

148 *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 26.

149 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 11; *Lindon c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 646/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998), par. 6.4. Voir aussi *Sankara et al. c. Burkina Faso*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1159/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1159/2003 (2006) concernant un manquement d'un greffier de la cour à son obligation d'informer l'auteur de l'exigence de dépôt de garantie, résultant en un rejet de l'appel par le tribunal (par. 12.5).

du PIDCP (concernant le droit à un recours effectif).[150] Le Comité des droits de l'homme a noté, toutefois, que le droit d'accès n'était pas absolu et qu'il est permis d'imposer des frais raisonnables, ou des provisions, lorsque cela est rationnellement sensé assurer la bonne administration de la justice.[151] Les frais doivent être raisonnables, cependant, et un niveau excessif des frais de justice a été traité par la Cour européenne des droits de l'homme comme équivalant à une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal.[152] Pour déterminer si une personne a bénéficié de son droit d'accès à un tribunal – ou si, en raison du montant des frais à payer, l'essence même du droit d'accès à un tribunal a été altérée – la Cour européenne des droits de l'Homme a déclaré que le montant des frais devrait être considérée à la lumière des circonstances particulières d'une affaire donnée, y compris la capacité du demandeur à les payer et la phase de la procédure au cours de laquelle les redevances sont imposées.[153] Dans l'affaire *Weissman et autres c. Roumanie*, la Cour européenne a jugé disproportionné un droit de timbre de 323, 264 euros pour le dépôt d'une plainte de la perte de revenus de la propriété, ce qui conduit à la violation de l'article 6.[154] Dans l'affaire *Ciorap c. Moldova,* le cas d'un prisonnier se plaignant du préjudice allégué à son état de santé causé par des actions des autorités, la Cour a constaté que, indépendamment de sa capacité à payer, le requérant aurait dû être exempté de payer les frais de justice en raison de la nature de sa plainte.[155]

Des obstacles pratiques à l'accès par les parties à la procédure peuvent également se produire pour les mêmes raisons que celles que le public rencontre dans le contexte des obstacles à une audience publique (voir aussi 4.2). Les parties peuvent être empêchés d'accéder au système judiciaire, par exemple, en raison d'un manque d'information concernant le lieu et l'heure de l'audience (voir aussi 4.2.1 et 6.5.3) ou parce que l'emplacement de la cour est telle qu'il est difficile ou impossible pour les parties de se rendre à la salle d'audience (voir aussi 4.2.2). Les obstacles pratiques à l'accès pourraient également survenir à la suite d'un manque d'installations pour permettre l'accès physique des personnes handicapées, bien que la jurisprudence sur ce sujet ait été très hésitante.[156] Les articles 5 (3) et 9 de la Convention internationale pour la promotion et la protection des droits et de la dignité des handicapés obligent les États parties à faire un «accommodement raisonnable» pour permettre aux personnes handicapées d'accéder à des installations et des services disponibles aux autres, nécessitant des modifications et des ajustements nécessaires et appropriées n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue à l'État.

## 2.2 ÉGALITÉ DEVANT LES COURS ET LES TRIBUNAUX

Alors que l'égalité des armes (voir aussi 6.1) se rapporte à la jouissance des droits procéduraux entre les parties à la même procédure, l'égalité de traitement est plus large dans son application et engage les principes d'égalité devant la loi et la non-discrimination. Dans

150 *Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), par. 7.2.

151 *Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1514/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1514/2006 (2008), par. 11.3.

152 *Kreuz c. Pologne* [2001] CEDH 398, par. 59, 60.

153 *Weissman et Autres c. Roumanie* [2006] CEDH, par. 37. Voir aussi: *Tolstoy Miloslavsky c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 25, par. 63-67; *Kreuz c. Pologne* [2001] CEDH 398, par. 60; *Teltronic-CATV c. Pologne* [2006] CEDH 21, par. 48.

154 *Weissman et Autres c. Roumanie* [2006] CEDH, par. 40, 42.

155 *Ciorap c. Moldova* [2007] CEDH 502, par. 95.

156 Loukis G. Loucaides, «The European Convention on Human Rights and the rights of persons with disabilities», in *The European Convention on Human Rights: Collected Essays* (Martinus Nijhoff Publishers, 2008), p.5; *Farcas c. Roumanie* [2010] CEDH, par. 48-49.

son sens le plus simple, l'égalité devant les cours et les tribunaux implique l'idée que tout le monde doit être traité de la même manière.

Ainsi, la référence à l'article 14(1) du PIDCP dit que «tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice», l'article 16 garantit que: «Chacun a droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.» L'article 26 ajoute que «Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi.»[157] L'article 3 prévoit que les parties au PIDCP «s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits civils et politiques énoncés dans le présent Pacte». L'article 14 de la CEDH prévoit également que la jouissance des droits doit être assurée, sans aucune discrimination. Le Protocole 12 à la CEDH se réfère, dans son préambule, aux principes d'égalité devant la loi et au droit à une protection égale de la loi comme à des principes fondamentaux. L'article 1 du Protocole 12 garantit que: «La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans distinction aucune»[158]

Dans l'affaire *González c. Espagne*, l'auteur a affirmé qu'il y avait eu une violation de l'article 14(1) du PIDCP, combinée avec l'article 26 (égalité et non-discrimination), en vertu du fait qu'il ne pouvait pas comparaître devant la Cour constitutionnelle sans être représenté par un procurador (avocat auprès de la Cour constitutionnelle). L'auteur prétend que cela a abouti à une inégalité devant la loi, puisque ceux qui ont un diplôme de droit n'ont pas besoin d'être représentés, tandis que ceux qui n'ont pas de diplôme de droit sont tenus de se faire représenter par un procurador. Le Comité des droits de l'homme a accepté la position de la Cour constitutionnelle, à savoir que l'exigence de représentation reflétait la nécessité pour une personne ayant une formation juridique à assumer la responsabilité de la procédure dans le cadre d'appels à ce tribunal. Le Comité n'a pas accepté, sur la preuve présentée, que cela ne se basait pas sur des critères objectifs et raisonnables.[159]

## 2.3 PROCÉDURE ABRÉGÉE OU SIMPLIFIÉE

Le Comité des droits de l'homme, dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable, se réfère à l'égalité devant les cours et les tribunaux comme exigeant que les affaires similaires soient traitées de la même façon. Si les procédures pénales exceptionnelles ou des tribunaux ou des cours spécialement constitués s'appliquent à la détermination de certaines catégories d'affaires, cette distinction doit être justifiée par des raisons objectives et raisonnables.[160]

Dans ses observations finales sur le cinquième rapport périodique du Royaume-Uni, par exemple, le Comité des droits de l'homme a pris en considération le fait que certains éléments de la procédure pénale diffèrent entre l'Irlande du Nord et le reste du Royaume-Uni. En particulier, dans le cadre du régime des tribunaux dits «Diplock» en Irlande du Nord, les personnes accusées de certaines infractions étaient soumises à un régime différent de la procédure pénale, y compris à l'absence d'un jury. Cette procédure modifiée était applicable sauf si le procureur général certifiait le contraire, mais il n'était pas nécessaire de donner les

157 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 65.
158 Protocole 12 de la CEDH adopté le 4 novembre 2000. Voir aussi les articles suivants de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948: article 1 (égalité en dignité et en droits), l'article 2 (jouissance des droits sans distinction), l'article 6 (reconnaissance devant la loi), et l'article 7 (égalité devant la loi).
159 *González c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002), par. 4.3.
160 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 14.

raisons d'une telle certification. Le Comité a souligné que l'application des différentes procédures pénales exige des motifs objectifs et raisonnables qui seront fournis par les autorités compétentes. Il a recommandé que le Royaume-Uni assure que, dans tous les cas où un individu a été soumis à un «tribunal Diplock», il y ait des raisons objectives et raisonnables justifiant cet état de fait.[161]

Dans l'affaire *Engel et autres c. Pays-Bas*, les requérants devant la Cour européenne des droits de l'homme ont été conscrits dans les forces armées néerlandaises et se sont plaints du fait qu'ils étaient l'objet de procédures disciplinaires militaires au lieu des procédures pénales applicables aux civils. Ils se sont plaints que ces procédures n'aient pas fourni les garanties requises de l'article 6 de la CEDH et que cela ait également entraîné une discrimination à leur encontre, en tant que membres des forces armées. La Cour européenne a estimé qu'il y avait des raisons objectives et raisonnables justifiant l'application aux membres des forces armées de procédures disciplinaires séparées des procédures pénales applicables aux civils. La Cour a déclaré:

> «Si la procédure disciplinaire militaire ne s'accompagne pas des mêmes garanties que les actions pénales intentées contre les civils, elle offre en revanche des avantages substantiels à ceux qui en font l'objet (...). Les distinctions qui existent entre ces deux types de procédures dans la législation des États contractants s'expliquent par les différences entre les conditions de la vie militaire et celles de la vie civile. On ne peut considérer qu'elles entraînent à l'égard des membres des forces armées une discrimination au sens de l'article 14 combiné avec l'article 6 (art. 14+6).»[162]

Dans l'affaire *Scoppola c. Italie*, la Cour européenne des droits de l'homme a noté que la procédure sommaire prévue par le Code de procédure pénale italien comportait des avantages indéniables pour le défendeur, y compris une peine substantiellement réduite et une exclusion d'appel pour le procureur sur presque tous les terrains. La Cour européenne, néanmoins, a estimé que la procédure sommaire a également entraîné une diminution des garanties procédurales, des audiences publiques et en particulier la possibilité de présenter des preuves et des témoins convoqués.[163]

161 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observations finales du Comité des droits de l'homme: Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, UN Doc CCPR/CO/73/UK (2001), par. 18.
162 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 92.
163 *Scoppola c. Italie* [2009] CEDH 1297, par. 134.

## DROITS D'ACCÈS ET ÉGALITÉ DANS L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE – CHECK-LIST

1. Dans l'affaire observée, y avait-il des restrictions légales imposées à la capacité d'une partie d'intenter une action en justice?

    a. Quel genre de restrictions (de fond ou procédurales) ont-elles été imposées à une affaire donnée déférée en vue de son examen devant les tribunaux?
    b. Ces restrictions ont-elles poursuivi un objectif légitime? (Si les restrictions sont fondées sur la race de la personne, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation, de telles restrictions ne seront pas traitées comme poursuivant un objectif légitime.)
    c. Une relation de proportionnalité a-t-elle existé entre la restriction imposée dans l'affaire spécifique et les objectifs visés par la restriction de l'accès à un tribunal?
    d. L'exclusion a-t-elle limité l'accès ouvert à l'individu d'une telle manière ou à un tel point que l'essence même de ce droit a été compromise? Donnez des détails.

2. Dans l'affaire observée, y avait-il des obstacles pratiques à l'accès d'une personne aux juridictions?

    Cela pourrait inclure, par exemple, le manque d'aide judiciaire, des coûts excessifs et les frais imposés par les tribunaux, un manque d'information concernant le lieu et l'heure de l'audience, l'emplacement du tribunal et s'il est accessible au public, ou un manque de facilités raisonnables pour permettre l'accès aux personnes handicapées.

    a. La partie ou l'avocat se sont-ils plaints officiellement de l'obstacle?
    b. La plainte a-t-elle été traitée par l'autorité judiciaire?
    c. L'autorité judiciaire (y compris les organismes chargés de l'application de la loi et le personnel des tribunaux) a-t-elle pris une mesure pour surmonter l'obstacle pratique dans l'affaire donnée? Comment?

3. Les parties à la procédure sont-elles traitées de manière égale, à savoir d'une manière qui ne les discrimine pas en fonction de leur race, leur couleur, leur sexe, leur langue, leur religion, leur opinion politique ou autre, leur origine nationale ou sociale, leur fortune, leur naissance ou toute autre situation?

4. Les procédures appliquées à l'affaire sont-elles les mêmes que si elles étaient appliquées dans des affaires similaires? Si non, y a-t-il des motifs objectifs et raisonnables justifiant l'application de différentes procédures?

## Chapitre III

# Droit à une Audience Devant un Tribunal Compétent, Indépendant et Impartial Établi par Loi

**Article 14(1) du PIDCP**

«(1) …Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil...»

**Article 6(1) du CEDH**

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

**Engagements de l'OSCE**

(19) Les États participants

(19.1) - respecteront les normes internationalement reconnues en ce qui concerne l'indépendance des juges et des avocats, ainsi que le fonctionnement impartial de la justice, notamment les normes inscrites dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques;

(19.2) - en appliquant ces normes et engagements, veilleront particulièrement à ce que l'indépendance de la magistrature soit garantie et inscrite dans la constitution ou dans la législation nationale et qu'elle soit effectivement respectée, en accordant une attention particulière aux Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature...

***

(20) Pour promouvoir l'indépendance de la magistrature, les États participants

(20.1) - reconnaîtront le rôle important que les associations nationales et internationales de

magistrats et d'avocats peuvent jouer pour faire respecter l'indépendance de leurs membres et pour offrir des moyens d'enseignement et de formation sur le rôle de la magistrature et des professions juridiques dans la société;

(20.2) - encourageront et faciliteront le dialogue, les échanges et la coopération entre les associations nationales et autres organisations qui veillent à ce que soit respectée l'indépendance de la magistrature et à ce que la protection des avocats soit assurée;

(20.3) - coopéreront, entre autres par le dialogue, les rencontres et les échanges, afin de déterminer les cas dans lesquels des problèmes se posent en ce qui concerne la protection de l'indépendance des magistrats et des avocats, et de trouver des moyens de traiter et de résoudre ces problèmes;

(20.4) - coopéreront de manière continue dans des domaines comme la formation des magistrats et des avocats, de même que dans la rédaction et l'application de lois visant à renforcer le respect de l'indépendance de ces magistrats et avocats et du fonctionnement impartial de la justice.

**Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE,** Moscou 1991.

L'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH garantissent à chaque personne un procès équitable devant un «tribunal indépendant et impartial établi par la loi».[164] L'article 14(1) du PIDCP ajoute qu'un tel tribunal doit être «compétent». Les États participants de l'OSCE se sont engagés à respecter les normes internationalement reconnues qui ont trait à l'indépendance des juges et des avocats ainsi que le fonctionnement impartial de la justice publique.[165] Les États participants de l'OSCE se sont également engagés à coopérer sur une base continue dans des domaines tels que l'éducation et la formation des juges et des praticiens du droit et, plus particulièrement, ont reconnu la fonction des associations nationales et internationales importantes des juges et des avocats qui peuvent contribuer à renforcer le respect de l'indépendance de leurs membres et à fournir une éducation et une formation sur le rôle de la magistrature et de la profession juridique dans la société. [166]

La notion de «tribunal» est décrite par le Comité des droits de l'homme comme «un organe, quelle que soit sa dénomination, qui est établi par la loi, qui est indépendant du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif ou, dans une affaire donnée, qui statue en toute indépendance sur des questions juridiques dans le cadre de procédures à caractère judiciaire».[167] La Cour européenne des droits de l'homme a évoqué la notion de tribunal, au sens substantiel de cette expression,[168] comme n'étant pas nécessairement un tribunal au sens classique intégré aux structures judiciaires ordinaires du pays.[169] Les principales caractéristiques d'un «tribunal» au sens de l'article 6 sont le pouvoir de rendre une décision contraignante qui ne

164 L'Article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, utilise un langage plus simple, en ne se référant qu'au droit à un procès équitable et public par un «tribunal indépendant et impartial».

165 Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Moscou 1991, p. 112, par. 19.1.

166 Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Moscou 1991, p. 113, par. 20.1-20.4.

167 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 18.

168 *Sramek c. Autriche* [1984] CEDH 12, par. 36; *Belilos c. Suisse* [1988] CEDH 4, par. 64.

169 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 76.

peut être modifiée par une autorité non judiciaire (voir aussi 3.2.2),[170] associé au mandat de déterminer les questions relevant de la compétence du tribunal «sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée».[171]

Le droit à un procès devant un tribunal indépendant et impartial établi par la loi engage trois principaux facteurs: premièrement, que le tribunal soit établi par la loi (voir aussi 3.1); deuxièmement, que le tribunal soit compétent pour statuer sur les questions dont il est saisi (voir aussi 3.2); et, troisièmement, que le tribunal soit à la fois indépendant et impartial (voir aussi 3.3). C'est sur l'indépendance et l'impartialité des cours et des tribunaux que le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont particulièrement insisté. Les litiges portés devant le Comité et la Cour mélangent souvent les questions de compétence, l'établissement, l'indépendance et l'impartialité et, si dans ces cas, la question de l'indépendance et de l'impartialité est souvent décisive.

La question de l'indépendance ou de l'autonomie, des procureurs, y compris la mesure dans laquelle les procureurs doivent agir de manière impartiale est également pertinente (voir aussi 3.4). Concernant la fonction du tribunal de faire respecter le déroulement équitable et professionnel des poursuites judiciaires, il est également intéressant de noter brièvement la question d'outrage au tribunal (voir aussi 3.5).

Le Comité des droits de l'homme a traité les exigences de compétence, d'indépendance et d'impartialité comme absolues, c'est à dire comme ne pouvant faire l'objet d'aucune exception.[172] Toutefois, dans une situation d'état d'urgence menaçant la vie de la nation, il peut être possible de **déroger** à certains droits et libertés, c'est-à-dire que le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes strictement requises par les exigences de la situation d'urgence, s'il s'agit d'une situation d'urgence déclarée en vertu de l'article 4 du PIDCP et de l'article 15 de la CEDH. Malgré cette possibilité, le Comité des droits de l'homme explique que le déni de certains droits à un procès équitable ne peut jamais se produire, même dans une situation d'urgence, parce que «les principes de la légalité et d'état de droit exigent le respect des garanties fondamentales d'un procès équitable pendant un état d'urgence».[173] Cela inclut le principe que seul un tribunal peut juger et condamner une personne pour une infraction pénale, c'est-à-dire seul un tribunal compétent, indépendant, impartial et établi par la loi.[174]

Le droit à un procès devant un tribunal indépendant, impartial et établi par la loi est expressément applicable aux procédures tant pénales que civiles. Attendu que le Comité des droits de l'homme a déclaré que toute condamnation pénale par un organisme qui ne constitue pas un tribunal serait incompatible avec l'article 14(1) du PIDCP, il a qualifié son approche en cas de procédures civiles en déclarant que «toute décision dans des contestations relatives aux droits et obligations de caractère civil doit être rendue au moins à un stade ou un autre de la procédure par un «tribunal» au sens de [l'article 14(1)]» (emphase ajoutée).[175] Cette distinction dans l'approche n'est pas expliquée par le Comité, mais s'intègre avec le fait que les procédures civiles peuvent impliquer des cadres juridiques différents (voir aussi 1.2),

170 *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 77; *Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14, par. 45.
171 *Sramek c. Autriche* [1984] CEDH 12, par. 36; *Belilos c. Suisse* [1988] CEDH 4, par. 64.
172 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19. Voir aussi *González del Rio c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 263/1987, UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992), par. 5.2.
173 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 16.
174 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 16.
175 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 18.

tels que le droit privé (entre des individus et des personnes morales), le droit administratif (qui régit la relation entre les personnes physiques et morales vis-à-vis de l'État) et d'autres procédures. Tous ces cadres ne supposent pas de décisions par le tribunal à tous les stades, en particulier, en ce qui concerne le droit administratif, ce qui implique des décisions par la branche exécutive du gouvernement.

Le Comité des droits de l'homme remarque que cela n'est pas incompatible avec le PIDCP, tant que ces décisions sont susceptibles de révision au moins une fois par un tribunal compétent, indépendant, impartial et établi par la loi. La Cour européenne des droits de l'homme a fait la même remarque en ce qui concerne, par exemple, les décisions des autorités fiscales.[176]

## 3.1 UN TRIBUNAL ÉTABLI PAR LA LOI

Aux fins de l'article 14 du PIDCP et de l'article 6 de la CEDH, les procédures pénales et civiles doivent être effectuées par un «tribunal établi par la loi». Cette exigence, selon la Cour européenne des droits de l'homme incarne le principe de l'état de droit inhérent au système de la CEDH et ses protocoles. Un organe qui n'a pas été mis en place conformément à la volonté du peuple, c'est à dire telle qu'exprimée par la loi, manquerait forcément de la légitimité nécessaire dans une société démocratique pour qu'un tel organe puisse entendre les affaires des individus.[177] L'expression «établi par la loi» n'est pas définie dans le PIDCP ou la CEDH, mais inclut deux exigences principales: premièrement, que le système judiciaire soit établi et suffisamment réglementé par la loi émanant du Parlement (voir aussi 3.1.1); et, deuxièmement, que chaque tribunal soit établi, pour toutes les audiences, en conformité avec les exigences légales relative à son établissement (voir aussi 3.1.2). Il convient également d'évoquer la question des tribunaux ad hoc ou spéciaux (voir aussi 3.1.3) et le fait qu'il n'y existe pas de droit à un procès devant jury (voir aussi 3.1.4).

### *3.1.1 L'établissement de la magistrature*

Le point de départ pour l'établissement correct d'un tribunal est la mise en place d'un cadre législatif pour la magistrature. Comme l'a expliqué la Commission européenne des droits de l'homme, l'objet de l'exigence qu'un tribunal soit établi par la loi est de créer de la certitude et de l'indépendance. Un cadre juridique dans lequel l'organisation judiciaire est suffisamment réglementée par la loi émanant du Parlement est nécessaire afin d'assurer que l'organisation du pouvoir judiciaire dans une société démocratique ne dépend pas de la discrétion de l'exécutif.[178] En outre, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que, dans les pays où le droit est codifié, l'organisation du système judiciaire ne peut pas non plus être laissée à la seule discrétion des autorités judiciaires, même si cela n'exclut pas la capacité des tribunaux d'avoir une certaine latitude dans l'interprétation de la législation nationale pertinente.[179]

Le terme «établi par la loi» comprend non seulement le fondement juridique de l'existence de la cour, mais aussi la composition et les compétences du corps judiciaire. La loi devrait également expliquer les motifs de l'exclusion des juges de l'audition de certaines affaires. Cela comprend des dispositions relatives aux incompatibilités et à la récusation des juges.[180]

176 *Vastberga Taxi Aktiebolag et Vulic c. Suède* [2002] CEDH 621, par. 93.
177 *Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786, par. 114.
178 *Zand c. Autriche* [1978] Commission européenne des droits de l'homme, par. 60-70; *Coëme et autres c. Belgique* [2000] CEDH 250, par. 98.
179 *Coëme et autres c. Belgique* [2000] CEDH 250, par. 98.
180 *Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786, par. 114.

Le principe de l'établissement de la magistrature n'exige pas qu'une loi du Parlement règle chaque détail du fonctionnement du système judiciaire. Tant que le législateur établit au moins le cadre organisationnel de l'organisation judiciaire, il est adéquat et commun pour la législation déléguée de développer les détails opérationnels de cette organisation.[181]

### *3.1.2 L'établissement de chaque tribunal conformément à la loi*

Le deuxième élément clé de l'exigence qu'un tribunal soit établi par la loi est que chaque individu soit entendu devant un tribunal dont la composition est en pleine conformité avec les exigences de la loi.[182] En d'autres termes, l'expression «établi par la loi» ne couvre pas seulement la base juridique pour l'existence même d'un «tribunal», mais aussi la composition de la cour, dans chaque affaire, y compris les circonstances pour assurer le remplacement des juges (retrait volontaire d'un juge ou récusation).[183] Dans l'affaire *Posokhov c. Russie*, par exemple, l'incapacité à nommer des juges non-professionnels par scrutin et pour des périodes plus longues que celles autorisées par la Loi sur les juges a abouti à la conclusion que l'audition de Posokhov n'avait pas été entreprise par un tribunal établi par la loi.[184] Dans l'affaire *Moiseyev c. Russie*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'État n'avait pas réussi à expliquer comment le remplacements de onze juges siégeant au cours du procès, aurait pu être concilié avec la règle de l'immuabilité de la composition du tribunal.[185]

### *3.1.3 Les tribunaux ad hoc ou spéciaux*

Le droit à l'égalité d'accès aux cours et aux tribunaux (voir aussi 2.1) et l'égalité de traitement par les tribunaux (voir aussi 2.2) exige que des affaires similaires soient traitées de la même manière (voir aussi 2.3). Le Comité des droits de l'homme a expliqué que cela signifie que les juridictions spécialement constituées établies pour la détermination de certaines catégories d'affaires doivent être établies sur des bases objectives et raisonnables afin de justifier la distinction entre ces cours et des tribunaux ordinaires.[186]

### *3.1.4 Le jury du procès*

Quant à la forme du tribunal établi par la loi, le Comité des droits de l'homme a déterminé que le PIDCP ne conférait pas le droit à un procès devant jury, ni ne conférait le droit d'être jugé par des juges professionnels. Toutes les procédures judiciaires, avec ou sans jury, doivent être conformes aux garanties d'un procès équitable.[187] De même, la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que les procès devant jury existent dans une variété de formes différentes selon les États, qui reflète l'histoire de chaque État, sa tradition et sa culture juridique. La Cour européenne a également reconnu que le choix par un État d'un système de justice pénale en particulier est en principe hors du champ de la supervision de la Cour, ce qui limite sa tâche à examiner si le système adopté a abouti, dans une affaire donnée, à des résultats compatibles avec la CEDH.[188]

---

181 *Zand c. Autriche* [1978] Commission européenne des droits de l'homme, par. 69-70.
182 *Posokhov c. Russie* [2003] CEDH 17, par. 39.
183 *Posokhov c. Russie* [2003] CEDH 17, par. 39.
184 *Posokhov c. Russie* [2003] CEDH 17, par. 39-43.
185 *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 179.
186 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 14.
187 Voir, par exemple: *Kavanagh c. Irlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 819/1998, UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001), par. 10.1; et *Wilson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1239/2004, UN Doc CCPR/C/80/D/1239/2004 (2004), par. 4.4.
188 *Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806, par. 83-84.

## 3.2 UN TRIBUNAL COMPÉTENT

Le droit à un procès équitable par un tribunal «compétent» n'est expressément mentionné que dans l'article 14(1) du PIDCP, même si cela a été traité comme une exigence implicite de l'article 6(1) de la CEDH. L'expression n'est pas définie dans le PIDCP, mais la compétence a été entendue comme impliquant trois exigences: la compétence des officiers judiciaires individuels (voir aussi 3.2.1); la compétence d'un tribunal de rendre une décision contraignante (voir aussi 3.2.2); et la compétence juridictionnelle d'un tribunal (voir aussi 3.2.3). L'objectif de ces exigences est d'assurer que chaque tribunal soit compétent pour statuer sur les questions dont elle est saisie.

### *3.2.1 La compétence des officiers judiciaires individuels*

Le sens ordinaire de l'expression «compétence» fait appel à un tribunal qui doit être composé d'officiers judiciaires compétents, à savoir, de personnes suffisamment qualifiées et expérimentées pour agir à titre d'officiers judiciaires. Il y a deux questions à prendre en considération à cet égard. La première concerne les procédures visant à assurer une sélection, un recrutement, une promotion et un système de retraite appropriés des juges (voir aussi 3.3.1). La seconde est de savoir si l'exigence de compétence peut être mesurée par rapport à des erreurs commises par les officiers judiciaires et, ainsi, la mesure dans laquelle un État peut être tenu responsable des erreurs commises par certains juges ou tribunaux dans des affaires données. Sur ce dernier point, le Comité des droits de l'homme a déclaré à plusieurs reprises que l'article 14 garantit l'égalité procédurale et l'impartialité, mais ne peut pas être interprété comme garantissant l'absence d'erreur de la part d'un tribunal compétent,[189] en expliquant qu'il appartient généralement aux tribunaux nationaux d'examiner les faits et les preuves, à moins qu'il puisse être démontré que cette évaluation était manifestement arbitraire ou a abouti à une erreur manifeste ou un déni de justice, ou que le tribunal a, par ailleurs, violé son obligation d'indépendance et d'impartialité.[190] Le Comité des droits de l'homme a également conclu qu'il n'appartient pas, en principe, au Comité d'examiner les instructions données au jury par le juge au procès, à moins qu'il puisse être établi que ces instructions étaient manifestement arbitraires ou ont représenté un déni de justice, ou que le juge a manifestement manqué à son obligation d'impartialité.[191]

### *3.2.2 La compétence de rendre une décision contraignante*

La fonction d'une cour ou d'un tribunal est de déterminer les questions relevant de sa juridiction compétente (voir aussi 3.2.3).[192] Cela signifie que le tribunal doit être en mesure de rendre une décision à force exécutoire qui ne peut pas être modifiée par une autorité non ju-

189 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 26; et *B. d. B. et al. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 273/1988, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/273/1988 (1989), par. 6.4.

190 Voir, par exemple: *Simms c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 541/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/541/1993 (1995), par. 6.2; *Romanov c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 842/1998, UN Doc CCPR/C/79/D/842/1998 (2003), par. 6.4; *Schedko c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 886/1999, UN Doc CCPR/C/77/D/886/1999 (2003), par. 9.3; *Martínez Mercader et autres c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1097/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1097/2002 (2005), par. 6.3; *Arenz et al. c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1138/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1138/2002 (2004), par. 8.6; et *Riedl-Riedenstein et autres c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1188/2003, UN Doc CCPR/C/88/D/1188/2003 (2007) par. 7.

191 *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 5.13.

192 *Sramek c. Autriche* [1984] CEDH 12, par. 36.

diciaire au détriment d'une partie individuelle,[193] une chose décrite par la Cour européenne des droits de l'homme comme inhérente à la notion même d'un tribunal judiciaire.[194] Le pouvoir de rendre une décision contraignante peut être aussi considéré comme un élément de l'«indépendance» du tribunal (voir aussi 3.3.1).[195]

#### *3.2.3 La compétence juridictionnelle d'un tribunal*

Le dernier aspect de la «compétence» est qu'il peut y avoir une obligation pour l'État d'établir un tribunal, ou d'étendre la compétence d'un tribunal existant, afin de traiter des questions pour lesquelles il n'existe aucun droit existant de recours devant les tribunaux. Cela recoupe le droit d'accès aux cours et tribunaux (voir aussi 2.1.1). Dans son Observation générale sur les normes relatives à un procès équitable, le Comité des droits de l'homme a expliqué que:

> «L'État partie qui n'établit pas un tribunal compétent pour statuer sur ces droits ou obligations ou qui ne permet pas à une personne de saisir un tel tribunal dans une affaire donnée déroge à l'article 14 si les restrictions en question ne sont pas fondées dans le droit interne, si elles ne sont pas nécessaires à la poursuite de objectifs légitimes tels que la bonne administration de la justice ou fondées sur des exceptions d'incompétence au sens du droit international telles que les immunités, ou si elles limitent l'accès à la justice au point de porter atteinte à l'essence même du droit.»[196]

L'établissement de la Cour pénale internationale (CPI), par exemple, impose aux États un devoir d'établir des tribunaux spécifiques ou d'étendre la compétence de l'une ou de plusieurs juridictions existantes. Dans le cas de Croatie, par exemple, la ratification du Statut de Rome de la CPI a été suivie par l'adoption de la loi portant sur la création de quatre tribunaux spécialisés pour crimes de guerre.

### 3.3 UN TRIBUNAL INDÉPENDANT ET IMPARTIAL

L'indépendance et l'impartialité d'un tribunal est un pilier central du droit à un procès équitable.[197] En mettant en œuvre les normes et engagements pertinents, les États participants de l'OSCE ont convenu de veiller à ce que l'indépendance du système judiciaire soit garantie et inscrite dans la constitution ou la loi du pays et qu'elle soit respectée en pratique, en accordant une attention particulière aux *Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature.*[198] En outre, l'OSCE a publié les *Recommandations de Kiev relatives à l'indépendance judiciaire en Europe de l'Est, dans le Caucase du Sud et en Asie centrale*, afin d'aider les États participants à renforcer l'indépendance de leurs systèmes judiciaires, notamment dans les domaines de l'administration judiciaire, de la sélection des juges et de leur responsabilité au regard des décisions rendues.[199]

---

193 *Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14, par. 45; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 77; et *Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162, par. 73.

194 *Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162, par. 73; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 77; *Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14, par. 45.

195 *Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162, par. 73; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 77; *Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14, par. 45.

196 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 18.

197 *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 25; et *De Cubber c. Belgique* [1984] CEDH 14, par. 30.

198 Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Moscou 1991, par. 19.2, page 113. Voir aussi les Principes fondamentaux de l'ONU relatifs à l'indépendance de la magistrature, adoptés en 1985 par la Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 40/32 et 40/146.

199 Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE, «Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe, South Caucasus and Central Asia», Kiev, 23-25 juin 2010.

L'exigence d'indépendance signifie, en termes généraux, que les tribunaux doivent être libres de toute forme d'influence directe ou indirecte, que celle-ci provienne du gouvernement, des parties à la procédure ou des tiers, tels que les médias (voir aussi 3.3.1).[200] L'impartialité est une garantie liée au principe d'égalité devant les cours et les tribunaux (voir aussi 2.2) et implique l'idée que chacun doit être traité de la même manière. Ce principe d'impartialité exige que les officiers de justice exercent leur fonction sans préjugé ou préjudice et d'une manière qui offre des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime sur son impartialité (voir aussi 3.3.2). Les exigences d'indépendance et d'impartialité s'appliquent aux jurys ainsi qu'aux juges (voir aussi 3.3.3).

Bien que l'indépendance et l'impartialité aient des significations différentes et aient des implications diverses, les deux exigences sont très souvent traitées conjointement par le Comité des droits de l'homme et de la Cour européenne des droits de l'homme.[201] Cela devient particulièrement évident lorsque l'on considère l'objet de tribunaux spécialisés, tels que les tribunaux militaires (voir aussi 3.3.4), les tribunaux de juges secrets ou «sans visage» (voir aussi 3.3.5) et des tribunaux religieux ou des juridictions fondées sur le droit coutumier (voir aussi 3.3.6).

### *3.3.1 L'indépendance d'un tribunal*

Afin de déterminer si un organe peut être considéré comme indépendant, il faut tenir compte de quatre caractéristiques principales:

a. La manière dont les officiers de justice sont nommés;[202]
b. L'inamovibilité des officiers de justice, à savoir la durée de leur mandat et le principe général selon lequel ils ne devraient pas être démis de leurs postes;[203]
c. L'existence de garanties adéquates pour protéger le tribunal et ses membres des pressions extérieures;[204] et
d. L'aspect extérieur que le tribunal est indépendant.[205]

En ce qui concerne la manière dont les magistrats sont nommés, le fait que les membres du tribunal soient nommés par le pouvoir exécutif ne contrevient pas lui-même aux exigences de l'indépendance. Dans l'affaire *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, par exemple, la nomination des membres des Comités des libérations conditionnelles d'Angleterre et du Pays

200 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 25; *Ringeisen c. Autriche* [1971] CEDH 2, par. 95; et *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 55. Voir aussi les Principes fondamentaux de l'ONU relatifs à l'indépendance de la magistrature, adoptés en 1985 par la Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 40/32 et 40/146, par. 4: «La justice s'exerce à l'abri de toute intervention injustifiée ou ingérence».

201 Voir, par exemple, *Grieves c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 688, par. 69.

202 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 57; et *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 78; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 73; *Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH, par. 65; *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 173.

203 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; et *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 78, 80; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 73; *Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH, par. 65; *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 173.

204 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; *Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6, par. 27; et *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 78; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 73; *Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH, par. 65; *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 173.

205 *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 31; et *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 78; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 73; *Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH, par. 65; *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 173.

de Galles par le ministre de l'Intérieur britannique n'était pas, en elle-même, considérée comme signifiant que ses membres n'étaient pas indépendants de l'exécutif, même si le Bureau pourrait fournir aux comités des directives concernant l'exercice de leurs fonctions.[206] La Cour européenne des droits de l'homme a constaté, entre autres, qu'il y avait une garantie suffisante d'indépendance en raison du fait que les membres des comités n'étaient pas soumis aux instructions du ministre de l'Intérieur britannique dans leur rôle décisionnel.[207]

L'inamovibilité des juges exige que, au cours de leur mandat, les magistrats bénéficient d'un niveau d'indépendance tel qu'ils ne craignent pas que les décisions prises contrairement à toute pression déclarée ou implicite aboutirait à leur destitution ou au détriment de leurs conditions de service. La Cour européenne des droits de l'homme a décrit l'inamovibilité des juges au cours de leur mandat comme un corollaire de l'indépendance des juges.[208] Cela ne signifie pas que les juges doivent être nommés à vie. Les nominations des juges pour une durée déterminée, avec ou sans possibilité de reconduction, ont été traitées comme cohérentes avec l'indépendance judiciaire.[209] La Cour européenne s'abstient de mettre en place une durée minimale de la nomination qui puisse satisfaire à l'exigence de l'indépendance. Il est clair, cependant, qu'à plus long terme il est probable que la Cour européenne trouverait qu'un tribunal devrait être établi en conformité avec l'article 6(1) de la CEDH. Dans l'affaire *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a estimé que la nomination des membres d'un organe disciplinaire de la prison pour un mandat de trois ans comme «relativement court», mais acceptable compte tenu du caractère non lucratif de l'affectation.[210] La question de l'inamovibilité des juges implique également les conditions régissant l'avancement, la rémunération appropriée, les retraites, les changements d'affectation, la suspension ou la cessation des fonctions ou d'autres conditions de service des juges, qui doivent toutes être garanties par la loi.[211] Le Comité des droits de l'homme a expliqué que la révocation d'un juge par l'exécutif avant l'expiration de son mandat ne peut être envisagée que «pour des motifs graves, pour faute ou incompétence, conformément à des procédures équitables assurant l'objectivité et l'impartialité, fixées dans la Constitution ou par la loi».[212]

La troisième caractéristique de l'indépendance – des garanties suffisantes contre les pressions extérieures – sera normalement remplie en vertu de l'existence de mécanismes et de procédures visant à minimiser le risque d'influences indues. Si, toutefois, le traitement des magistrats individuels est soumis à un contrôle exécutif sans mesure en place pour protéger les magistrats d'être influencés, cela équivaudrait à une violation des exigences de l'indépendance.[213] Le Comité des droits de l'homme a expliqué, à cet égard, que les fonctions et les attributions du pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif doivent être clairement identifiables.[214] Une situation où l'exécutif est en mesure de contrôler ou de diriger l'appareil judi-

206 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 79.
207 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 79.
208 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 80.
209 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 26, 57.
210 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 80.
211 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19.
212 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 20. Voir, par exemple: *Pastukhov c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 814/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003), par. 7.3; *Mundyo Busyo et autres c. République démocratique du Congo*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 933/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), par. 5.2; et *Bandaranayake c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1376/2005, UN Doc CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008), par. 7.3.
213 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observations finales du Comité des droits de l'homme: Slovakia, UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997), par. 18; et *Kadubec c. Slovaquie* [1998] CEDH 81, par. 56-57.
214 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19.

ciaire est incompatible avec la notion de tribunal indépendant.[215] Pour la répartition des affaires entre les juges, par exemple, les règles et procédures appropriées rendront l'ingérence extérieure plus difficile. L'attribution d'une affaire à un juge ou un tribunal particulier a été traitée comme relevant de la marge d'appréciation de l'État. Lors de l'attribution d'une affaire, les autorités ont le droit de prendre en compte un large éventail de facteurs, y compris les ressources disponibles, la qualification des juges, des conflits d'intérêts et à l'accessibilité du lieu de l'audition pour les parties. Même s'il n'appartient pas à la Cour européenne des droits de l'homme d'évaluer s'il y avait des motifs valables pour les autorités nationales d'attribuer une affaire à un juge ou un tribunal particulier, la Cour a estimé que ces attributions doivent être compatibles avec l'article 6(1) de la CEDH.[216]

La dernière exigence d'une apparence d'indépendance peut impliquer des possibilités hypothétiques d'interférence. La simple possibilité d'influence suffira à nuire à l'indépendance de la magistrature. Dans l'affaire *Belilos c. Suisse*, par exemple, le fait qu'un membre du conseil de police était un officier de police en exercice a été considéré comme une atteinte à l'apparence d'indépendance, malgré le fait que l'agent (comme un avocat travaillant au siège de la police) n'était pas assujetti aux ordres, avait été nommé pour agir à titre personnel et ne pouvait pas être révoqué avant l'expiration de son mandat. La Cour européenne des droits de l'homme, cependant, a estimé que «les justiciables auront tendance à voir en lui un membre du corps de police, intégré à une hiérarchie et solidaire de ses collègues. Pareille situation risque d'ébranler la confiance que les juridictions se doivent d'inspirer dans une société démocratique.»[217] Dans l'affaire *Öcalan c. Turquie*, le remplacement du juge militaire par un juge civil dans le cadre de la procédure n'a pas remédié à la situation, et la Cour européenne des droits de l'homme a statué que le tribunal devait être perçu comme indépendant du pouvoir exécutif et législatif dans chacune des trois phases de la procédure, à savoir l'enquête, le procès et le jugement.[218]

Si le préjudice personnel d'un juge, ou la pratique d'un tribunal dans le traitement des personnes accusées se traduiraient par un traitement défavorable d'un accusé dans un procès criminel, cela pourrait constituer une violation de la présomption d'innocence (voir aussi 5.1).

### *3.3.2 L'impartialité du tribunal*

Il est d'une importance fondamentale dans une société démocratique que les tribunaux inspirent la confiance du public.[219] À cet effet, tant le PIDCP que la CEDH exigent un tribunal relevant du champ d'application des articles 14 et 6, respectivement, d'être impartial. L'exigence d'impartialité a deux caractéristiques: premièrement, les juges ne doivent pas laisser des partis pris ou des préjugés personnels influencer leur jugement ni avoir d'idées préconçues au sujet de l'affaire dont ils sont saisis – ce qui se reporte à une impartialité subjective; et, deuxièmement, le tribunal doit aussi donner une impression d'impartialité à un

215 *Oló Bahamonde c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 468/1991, UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), par. 9.4.

216 *Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH, par. 71; *Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031, par. 176.

217 *Belilos c. Suisse* [1998] CEDH 4, par. 67. Voir aussi *Sramek c. Autriche* [1984] CEDH 12, par. 41-42; et *Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282, par. 114, 118.

218 *Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282, par. 114,118.

219 *Padovani c. Italie* [1993] CEDH 12, par. 27; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 118; *Farhi c. France* [2007] CEDH 5562, par. 23; *Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883, par. 53.

observateur raisonnable – appelée impartialité objective.[220] La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu la difficulté d'établir une violation de l'article 6 de la CEDH en raison de la partialité subjective et, pour cette raison, dans la grande majorité des cas, a porté son attention sur les aspects objectifs d'impartialité.[221] Cependant, il n'y a pas de division claire entre les deux notions car la conduite d'un juge ne peut pas seulement susciter des doutes quant à l'impartialité du point de vue de l'observateur externe (critère objectif), mais peut également aborder la question de sa conviction personnelle (critère subjectif).[222]

#### *3.3.2(a) L'impartialité subjective*

Le premier des deux critères d'impartialité est le fait que les magistrats doivent exercer leur fonction sans égard à tout point de vue ou conviction personnel sur les parties ou sur la nature de la procédure. En appliquant le critère subjectif, la Cour européenne des droits de l'homme réaffirme constamment le principe selon lequel un tribunal doit être présumé exempt de préjugés ou de partialité jusqu'à preuve du contraire.[223] Cela reflète un élément important de l'état de droit, à savoir que les jugements d'un tribunal doivent être définitifs et contraignants à moins d'être annulés par une cour supérieure, sur la base d'une irrégularité ou une partialité.[224] Les juges doivent agir sans parti pris ni préjugé personnel, et sans idées préconçues sur l'affaire devant eux.[225] Le critère subjectif de l'impartialité, par conséquent, vise à déterminer la conviction personnelle d'un juge dans une affaire donnée.[226] En ce qui concerne le type de preuve requis, la Cour européenne des droits de l'homme cherche, par exemple, à déterminer si un juge a fait preuve d'hostilité ou de mauvaise volonté, ou a pris des dispositions pour faire en sorte qu'une affaire lui soit attribuée pour des raisons personnelles.[227]

L'impartialité subjective s'est montrée insuffisante dans l'affaire *Lavents c. Lettonie* où le juge du procès a fait des commentaires aux médias avant le procès, dans lequel il a évoqué la possibilité d'une condamnation ou d'acquittement partiel de l'accusé, sans mentionner la possibilité d'un acquittement total. Ceci a été interprété comme un parti pris personnel, ou une prédétermination de l'affaire et, par conséquent, constitue une violation de l'exigence d'impartialité.[228] En général, en ce qui concerne le recours aux médias par les juges, la Cour européenne estime que les autorités judiciaires sont tenues d'exercer un maximum de discrétion à l'égard des affaires dont ils sont chargés afin de préserver leur image de juges impartiaux, affectant ainsi leur impartialité objective (voir aussi 3.3.2(b)). Cela devrait dissua-

220 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 21; *Karttunen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), par. 7.2; *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 10.2-10.4; *Castedo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), par. 9.5; *Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6, par. 30; *Incal c. Turquie* [1998] CEDH 48, par. 65; et *Wettstein c. Suisse* [2000] CEDH 695, par. 42; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 118; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 41.

221 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 119.

222 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 119.

223 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 58 *in fine*; *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 84; *Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7, par. 47; *Padovani c. Italie* [1993] CEDH 12, par. 26; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 119.

224 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 119.

225 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 21; et *Karttunen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), par. 7.2.

226 *Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6, par. 30; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 118.

227 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 119.

228 *Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786, par. 119.

der les magistrats de faire usage de la presse, même en réaction aux demandes des médias.[229] Dans l'affaire *Buscemi c. Italie*, des déclarations publiques à la presse du président de la cour ont laissé entendre qu'il avait déjà formé une opinion défavorable de l'affaire de la requérante, avant que l'affaire ne soit entendue, ce qui a conduit la Cour européenne à considérer ces déclarations comme étant incompatibles avec l'impartialité requise des magistrats.[230]

Les cas de ce genre auront également un impact sur la présomption d'innocence (voir aussi 5.1). Le préjudice personnel pourrait également prendre la forme d'orientations déséquilibrées ou clairement biaisées données à un jury pendant les conclusions d'un juge de première instance.[231] Dans l'affaire *Farhi c. France*, la Cour européenne a constaté une violation de l'impartialité subjective en cas de communication informelle entre le procureur et l'un des jurés que le juge avait refusé d'enregistrer comme un incident. La Cour européenne a remis en cause la vérification limitée effectuée par le juge et a estimé que le comportement du juge avait privé le requérant de la possibilité de recours effectif à la Cour de cassation.[232]

Les faits dans l'affaire *Lavents c. Lettonie*[233] doivent être distingués de ceux dans *Perera c. Sri Lanka* qui concernent les procédures civiles entre le requérant et son ancien employeur. Le requérant prétend que l'encouragement du Chief Justice (Président de la Cour Suprême) pour que les deux parties parviennent à un règlement à l'amiable sur le montant des dommages avait dépassé les limites de la bonne gestion d'une cour supérieure en ce qui concerne ses ressources judiciaires. Le Comité des droits de l'homme a noté que l'avocat n'avait pas contesté explicitement le cadrage du règlement de l'affaire par la cour et que, en substance, les conclusions de la Haute Cour en faveur du requérant étaient presque entièrement maintenues en appel. Il a été conclu, par conséquent, que la réclamation du requérant était non fondée et irrecevable en vertu de l'article 2 du Protocole facultatif se rapportant au PIDCP.[234]

#### *3.3.2(b) L'impartialité objective*

En ce qui concerne le second aspect qu'est l'impartialité objective, il est essentiel que les magistrats exercent leurs fonctions d'une manière qui offre des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime sur leur impartialité, c'est-à-dire que le tribunal doit donner une impression d'impartialité à un observateur raisonnable. Comme répété dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la démarche objective «conduit à se demander si, indépendamment de la conduite du juge, certains faits vérifiables autorisent à suspecter l'impartialité de ce dernier. En la matière, même les apparences peuvent avoir de l'importance».[235] En termes pratiques, cela exige l'exercice de deux devoirs distincts: premièrement, une obligation générale de l'État de protéger le système judiciaire des conflits d'intérêts, assurant ainsi que l'organisation interne empêche l'exercice de différentes fonctions dans le processus judiciaire par la même personne;[236] et, en second lieu, un devoir spécifique de la part des juges individuels de se récuser eux-mêmes des affaires où il pourrait y

229 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 120; *Buscemi c. Italie* [1999] CEDH 70, par. 67.
230 *Buscemi c. Italie* [1999] CEDH 70, par. 68.
231 Voir, par exemple, *Wright c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 349/1988, UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992), par. 3.3.
232 *Farhi c. France* [2007] CEDH 5562, par. 28-31.
233 *Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786.
234 *Perera c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1091/2002, UN Doc CCPR/C/78/D/1091/2002 (2003), par. 6.3.
235 *Ferrantelli et Santangelo c. Italie* [1996] CEDH 29, par. 58; *Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7, par. 48; *Wettstein c. Suisse* [2000] CEDH 695, par. 44; *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460, par. 32; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 118.
236 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 121.

avoir l'apparence d'un tel conflit.[237] Pour déterminer si ces fonctions sont engagées, le critère à appliquer est de savoir si l'observateur raisonnable pourrait considérer la situation comme celle dans laquelle un doute légitime est soulevé quant à l'impartialité du magistrat(s). Le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont déclaré que même si le point de vue de ceux qui affirment qu'il y a des raisons de douter de l'impartialité du juge est important, «l'élément déterminant est de savoir si les appréhensions peuvent être considérées comme objectivement justifiées.».[238] Cela signifie que la crainte doit être raisonnable.[239] Dans l'affaire *Castedo c. Espagne,* les appréhensions du requérant quant à l'impartialité du juge ont été trouvées objectivement justifiées dans les circonstances où le juge était également employé par l'une des parties (une université), où il travaillait comme professeur associé.[240] La Cour européenne a expliqué de façon similaire qu'il n'est pas nécessaire qu'une suggestion de partialité réelle existe.[241] Même les apparences peuvent être d'une certaine importance ou, comme il est dit dans un dicton anglais cité par la Cour européenne: «justice must not only be done, it must aussi be seen to be done» (la justice doit non seulement être rendue, mais elle doit l'être de manière visible).[242]

De nombreux cas où l'impartialité objective est remise en question concernent des situations où un juge joue différents rôles ou différentes fonctions au cours de la procédure (de poursuite et judiciaire, ou consultative et judiciaire) ou a pris part à différents stades de la même procédure (en première instance, puis comme juge d'appel).

Le fait que le juge ait agi dans différentes capacités dans la même affaire (par exemple de poursuite et judiciaire) peut, dans certaines circonstances, compromettre l'impartialité d'un tribunal.[243] Dans l'affaire Piersack c. Belgique, le fait qu'un juge ait présidé un procès pénal après avoir été le chef du bureau du procureur en charge de la poursuite de l'affaire donnée a été considéré comme de nature à mettre en doute l'impartialité du tribunal. La Cour européenne des droits de l'homme conclut donc à une violation de l'article 6(1) de la CEDH.[244]

Dans l'affaire *Mežnarić c. Croatie*, un juge constitutionnel qui avait déjà représenté la partie adverse dans l'affaire, en siégeant au jury statuant sur le recours constitutionnel du requérant. La Cour a conclu que le double rôle du juge dans une seule procédure avait créé une situation qui était capable de soulever des doutes légitimes quant à l'impartialité du juge. Bien qu'il n'y ait aucune indication de partialité personnelle réelle de la part du juge (critère subjectif), l'apparence d'impartialité a été mise en question, compte tenu notamment des règles applicables par l'État qui envisagent une récusation dans une telle situation.[245]

---

237 *Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6, par. 30 a) *in fine*; *Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7, par. 48.

238 *Castedo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), par. 9.7; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 118; *Wettstein c. Suisse* [2000] CEDH 695, par. 44; *Ferrantelli et Santangelo c. Italie* [1996] CEDH 29, par. 58; *Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883, par. 53; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 42.

239 *Holm c. Suède* [1993] CEDH 58, par. 33-34; *Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883, par. 54 *in fine*; *Ferrantelli et Santangelo c. Italie* [1996] CEDH 29, par. 58.

240 *Castedo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), par. 9.8. Voir aussi *Procola c. Luxembourg* [1995] CEDH 33, par. 37, et contraste avec *Kleyn et autres c. Pays-Bas* [2003] CEDH 226, par. 193-195.

241 *Wettstein c. Suisse* [2000] CEDH 695, par. 43.

242 *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 31; *De Cubber c. Belgique* [1984] CEDH 14, par. 26; *Mežnarić c. Croatie* [2005] CEDH 497, par. 32.

243 *Huber c. Suisse* [1990] CEDH 25, par. 43; *Brincat c. Italie* [1992] CEDH 71 par. 20-22; *Assenov et autres c. Bulgarie* [1998] CEDH 98, par. 146; *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 126

244 *Mežnarić c. Croatie* [2005] CEDH 497, par. 33; *Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6, par. 30-31.

245 *Mežnarić c. Croatie* [2005] CEDH 497, par. 33, 36, 37.

Le seul fait que le juge décidant sur le fond de l'affaire ait déjà statué sur la détention provisoire n'exclut pas nécessairement l'impartialité du juge. Les questions auxquelles le juge doit répondre lors de la prise de décisions sur la détention préventive ne sont pas les mêmes que celles qui sont décisives pour le jugement final. Dans le premier cas, le juge évalue sommairement s'il existe des motifs *à première vue* de suspicion que l'accusé ait commis une infraction, alors que pour rendre le jugement, il doit déterminer si la preuve est suffisante pour trouver l'accusé coupable. La suspicion et les conclusions formelles de la culpabilité ne doivent pas être considérées comme étant les mêmes.[246] Bien que de telles situations puissent donner lieu à des doutes de l'accusé, la Cour européenne se réfère aux circonstances de chaque particulier afin de déterminer si ces craintes doivent être traitées comme objectivement justifiées.[247]

Dans l'affaire *Hauschildt c. Danemark*, un manque d'impartialité constituait aussi une crainte parce que le juge du tribunal municipal qui présidait le procès et les juges de la Haute Cour qui ont finalement pris part au jugement de l'affaire en appel avaient déjà traité de l'affaire à un stade antérieur de la procédure et avaient donné diverses décisions à l'égard du requérant au stade préliminaire. En raison du degré de clarté très élevé quant à la question de la culpabilité nécessaire dans ce cas particulier pour justifier la détention provisoire, la Cour a jugé que l'impartialité des deux tribunaux pouvait paraître sujette au doute et que les craintes de la partie requérante à cet égard auraient donc pu être considérées comme objectivement justifiées.[248]

La participation d'un juge à différents stades de la procédure peut aussi être considérée comme une indication de la possibilité d'un préjugé. Dans l'affaire *Castillo Algar c. Espagne*, la crainte que le tribunal de première instance ne soit pas impartial découle du fait que deux des juges y siégeant avait précédemment siégé dans la chambre qui avait confirmé l'*auto de procesamiento* en appel. Ce genre de situations, maintient la Cour européenne, peut donner lieu à des craintes de la part de l'accusé quant à l'impartialité des juges et devraient être considéré en fonction des circonstances de chaque cas particulier.[249]

Dans l'affaire *Procola c. Luxembourg*, le requérant se plaignait que quatre des cinq membres siégeant au comité judiciaire statuant sur son affaire avaient siégé au comité consultatif qui avait donné son avis sur le projet de règlement qui était en jeu au cours de la procédure. Compte tenu des opinions qu'ils avaient exprimées précédemment, il a été expliqué que les membres du comité judiciaire ne pouvaient pas avoir abordé la question qui leur est soumise en toute liberté d'esprit.[250] La Cour européenne a estimé que le seul fait que certaines personnes exercent successivement deux types de fonctions (consultative et judiciaire) dans la même affaire a jeté, dans ce cas, le doute sur l'impartialité structurelle de l'institution.[251]

La situation dans laquelle, suite à l'annulation de la décision de première instance par un tribunal supérieur et la saisine du tribunal inférieur, le même juge examine l'affaire en première instance deux fois ou plus ne soulève pas de questions d'impartialité objective et devrait être distinguée des cas où le même juge intervient à différents stades de la procédure.

246 *Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7, par. 49-50; *Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883, par. 55.
247 *Castillo Algar c. Espagne* [1998] CEDH 99, par. 46; *Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883, par. 55.
248 *Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7, par. 49-52.
249 *Castillo Algar c. Espagne* [1998] CEDH 99, par. 46.
250 *Procola c. Luxembourg* [1995] CEDH 33, par. 41.
251 *Procola c. Luxembourg* [1995] CEDH 33, par. 45-46.

### *3.3.3 Indépendance et impartialité des jurys*

Les exigences d'indépendance et d'impartialité ont été considérées comme applicables aux jurys ainsi qu'aux juges.[252]

Dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable, le Comité des droits de l'homme s'est référé à la jurisprudence du Comité sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, citant comme exemple d'injustice la situation où des expressions racistes avaient été proférées par un jury, et vraisemblablement tolérées par le tribunal.[253] La même situation factuelle a également été considérée comme une violation de l'article 6(1) par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire Remli c. France, où un juré a été entendu dans le couloir à l'extérieur de la salle d'audience déclarant: «Je suis raciste. Je n'aime pas les Arabes.» La Cour européenne a concentré son attention sur la déclaration du juré et le fait que la plainte de la partie requérante avait été rejetée par le tribunal national pour une cause purement formelle, soit que «la cour n'était pas en mesure de donner acte des faits qui se seraient passés hors de sa présence.» La juridiction de renvoi avait également omis de prendre toutes les mesures nécessaires pour recueillir des preuves afin de vérifier ce qui avait été rapporté ou de prendre acte de cela. Le requérant n'avait donc pu ni faire remplacer le juré en question ni contester l'impartialité du juré de toute autre manière. La Cour européenne a donc conclu que le requérant avait été privé de la possibilité de remédier à une situation contraire aux exigences de la CEDH.[254]

Dans l'affaire *Gregory c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a précisé que, bien que la garantie d'un procès équitable puisse, dans certaines circonstances, exiger qu'un juge libère un jury, ce n'est pas toujours le seul moyen d'assurer la conformité avec le droit à un procès équitable. D'autres garanties, y compris une redirection soigneusement formulée au jury, comme dans *Gregory c. Royaume-Uni*, peuvent être suffisantes. Dans l'affaire *Sander c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a trouvé des commentaires racistes tenus par les jurés très sérieux étant donné que, dans les sociétés européennes multiculturelles d'aujourd'hui, l'éradication du racisme est devenue un objectif prioritaire commun à tous les États contractants.[255] Il a été présumé dans *Sander c. Royaume-Uni* que deux jurés avaient fait des remarques ouvertement racistes et des blagues associées à une crainte d'un autre juré que les jurés concernés condamnent les défendeurs non pas sur la preuve, mais sur le fait qu'ils étaient asiatiques.[256] La Cour a évalué que cela ne pouvait pas être pris à la légère, car les plaisanteries de cette nature, lorsqu'elles sont faites par les jurés dans le cadre d'une procédure judiciaire, prennent une teneur et une signification différentes de plaisanteries faites dans le contexte privé ou dans une ambiance informelle.[257] Par ailleurs, la Cour européenne a estimé que, de manière générale, une admonestation ou une direction d'un juge, qu'elle soit claire, détaillée ou déterminée, ne serait pas suffisante pour changer des vues racistes du jour au lendemain.[258] La Cour a donc considéré que les allégations contenues dans la note pouvaient provoquer des doutes légitimes du demandeur et de tout observateur objectif quant à l'impartialité du tribunal.[259] Elle a également trouvé que le juge aurait dû ré-

252 *Holm c. Suède* [1993] CEDH 58, par. 33-34; et *Remli c. France* [1996] CEDH 18, par. 46.
253 *Narrainen c. Norvège*, Communication 3/1991 du CERD, UN Doc CERD/C/44/D/3/1991 (1994), par. 9.3 – citée dans: Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 25.
254 *Remli c. France* [1996] CEDH 18, par. 46-48.
255 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 23.
256 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 26.
257 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 29.
258 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 30.
259 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 32.

agir d'une manière plus solide qu'en cherchant de vagues assurances que les jurés puissent mettre de côté leurs préjugés et juger l'affaire en se basant uniquement sur la preuve.[260]

Ces affaires illustrent le fait que la Cour européenne des droits de l'homme, en cas d'allégations d'impartialité, examine les questions factuelles en jeu afin de déterminer:

- S'il existait des doutes objectivement justifiés ou légitimes quant à l'impartialité du jury;
- S'il y avait des garanties suffisantes pour y remédier et réparer les menaces potentielles à l'impartialité du jury, y compris par voie d'avertissement ferme aux jurés; et
- Si des mesures plus strictes, y compris la disqualification des jurés, ont été nécessaires dans les circonstances particulières de l'affaire.

Les allégations de tentative de subornation du jury par un officier de police judiciaire ont été faites dans l'affaire *Collins c. Jamaïque*. Le Comité des droits de l'homme a déclaré que, dans un procès devant le jury, la nécessité d'évaluer les faits et les preuves de façon indépendante et impartiale s'était appliquée au jury et que, par conséquent, il avait été important que tous les jurés soient placés dans une position dans laquelle ils auraient pu évaluer les faits et la preuve d'une manière objective, afin d'être en mesure de rendre un verdict juste. D'autre part, le Comité a également observé que, lorsque des irrégularités présumées dans le comportement des jurés ou lorsque des tentatives de subornation du jury étaient venues à la connaissance de la défense, ces prétendues irrégularités auraient dû être contestées devant le tribunal.[261]

### *3.3.4 Tribunaux militaires*

Les tribunaux militaires peuvent être utilisés dans deux contextes qui exigent tous deux le respect de l'indépendance et de l'impartialité. Le premier et le plus courant recours aux tribunaux militaires est lié aux procédures disciplinaires à l'encontre des militaires qui, en fonction de la nature de l'accusation et de la finalité et de la sévérité de la peine applicable, peuvent s'apparenter à une procédure judiciaire aux fins de l'article 14 du PIDCP et à l'article 6 de la CEDH (voir aussi 1.1).[262] La deuxième situation est celle dans laquelle les tribunaux militaires sont utilisés pour juger des militaires, et parfois des civils, à l'égard de certaines catégories de crimes, tels que les crimes de guerre.

En principe, un tribunal militaire est susceptible de constituer un tribunal indépendant et impartial, en dépit du fait qu'il fonctionne dans le cadre des forces armées et, par conséquent, du pouvoir exécutif du gouvernement.[263] Cela ne sera le cas uniquement tant que des garanties suffisantes existent pour assurer l'indépendance et l'impartialité des magistrats concernés.[264] Très souvent, le problème relèvera de la possibilité ou non pour le militaire convoquant (l'autorité en charge de nominer les officiers amenés à jouer un rôle dans une cour martiale) de dissoudre un tribunal militaire, ou de ratifier ou de modifier la peine infligée par la cour martiale.[265] Le statut des magistrats militaires, qui sont également des

260 *Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH, par. 34, 35.
261 *Collins c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 240/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/240/1987 (1991), par. 8.4. Voir aussi *Mulai c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 811/1998, UN Doc CCPR/C/81/D/811/1998 (2004), par. 6.1-6.2.
262 Voir, par exemple, *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 80-85.
263 *Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3, par. 80-85; et *Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162, par. 59.
264 *Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162, par. 59-77; et *Cooper c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 686, par. 104-110.
265 *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 77. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 22.

membres actifs des forces armées et qui peuvent être eux-mêmes soumis à la pression de leurs supérieurs ou à une procédure disciplinaire, est également un sujet de préoccupation.[266] Cette situation créerait un danger que le juge militaire puisse se permettre d'être indûment influencé par des considérations qui n'ont aucun rapport avec la nature et le fond de l'affaire.[267] Dans l'affaire *Cooper c. Royaume-Uni*, cependant, la Cour européenne des droits de l'homme a statué sur le fait que la cour martiale convoquée dans cette affaire possédait des garanties suffisantes pour se conformer à l'article 6 de la CEDH, en vertu du fait qu'il y avait un juge-avocat civil traitant des questions de droit et que, bien que le président soit un officier supérieur dans la Royal Air Force, son poste était à temps plein et serait maintenu pour un certain nombre d'années avant sa retraite, à un moment où cet officier n'avait aucune possibilité de promotion et n'était donc pas susceptible d'être influencé par ces facteurs.[268]

Comme expliqué dans les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes qui sont strictement requises par les exigences d'un état d'urgence, c'est à dire une urgence déclarée conformément à l'article 4 du PIDCP et de l'article 15 de la CEDH comme constituant une menace à la vie de la nation. Même dans ces situations, cependant, les Principes de Syracuse expliquent que le déni de certains droits ne peut jamais se produire, même dans une situation d'urgence. Cela inclut le principe selon lequel les civils doivent normalement être jugés par les tribunaux ordinaires mais que, s'il est constaté absolument nécessaire d'établir des tribunaux militaires ou des tribunaux spéciaux pour juger les civils, «la compétence, l'indépendance et l'impartialité de ces tribunaux doit être garantie et la nécessité de leur maintien réexaminée périodiquement par l'autorité compétente».[269]

Le Comité des droits de l'homme a constaté l'existence, dans de nombreux pays, de tribunaux militaires qui jugent des civils. Bien que ni le PIDCP ni la CEDH n'interdisent explicitement le jugement de civils par ces tribunaux, la tendance actuelle à l'échelle internationale exclut la compétence pénale des tribunaux militaires sur les civils. Le Comité des droits de l'homme a déclaré que de tels procès doivent être en pleine conformité avec les exigences de l'article 14 du PIDCP et que le jugement de civils par des tribunaux militaires devrait être exceptionnel, c'est-à-dire «limité aux cas où l'État partie peut démontrer que le recours à de tels tribunaux est nécessaire et justifié par des raisons objectives et sérieuses et où, relativement à la catégorie spécifique des personnes et des infractions en question, les tribunaux civils ordinaires ne sont pas en mesure d'entreprendre ces procès.»[270] En pratique, le Comité des droits de l'homme n'hésite plus à critiquer les États dont la législation permet aux tribunaux militaires de juger des civils. Dans ses observations finales sur le rapport périodique

266 Voir, par exemple: *Grieves c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 688, par. 86-87; *Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8, par. 76. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 22.

267 *Incal c. Turquie* [1998] CEDH 48, par. 72.

268 *Cooper c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 686, par. 118.

269 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(f).

270 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 22; *Kurbanov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1096/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003), par. 7.6; *Bee c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1152/2003 et 1190/2003, UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005), par. 6.3; *Abbassi c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1172/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1172/2003 (2007), par. 8.7; et *Benhadj c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1173/2003, UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007), par. 8.8.

sur la Slovaquie, par exemple, le Comité a noté avec préoccupation que des civils pouvaient être jugés par des tribunaux militaires dans certains cas, y compris la trahison de secrets d'État, l'espionnage et la sécurité de l'État. Par conséquent, il a recommandé que le Code pénal soit modifié de manière à interdire le jugement de civils par des tribunaux militaires en *toutes* circonstances.[271] Les organes conventionnels (des Nations Unies) considèrent de plus en plus souvent que les tribunaux militaires ne devraient pas juger des civils. C'est aussi la position de la Cour européenne des droits de l'homme, telle qu'elle est exprimée, par exemple, dans l'affaire *Ergin c. Turquie* concernant le requérant, un éditeur de journal, accusé d'incitation à se soustraire au service militaire: «La Cour est confortée dans son approche par l'évolution qui a marqué la dernière décennie au niveau international (...) et qui confirme l'existence d'une tendance à exclure la juridiction de tribunaux militaires du domaine pénal lorsqu'il s'agit de juger des civils.»[272]

L'affaire *Ergin c. Turquie* est emblématique car la Cour européenne des droits de l'homme y a mis en avant les principes suivants:

a. Bien qu'il ne puisse être affirmé que la CEDH exclut absolument la compétence des tribunaux militaires pour juger des affaires dans lesquelles des civils sont impliqués, l'existence d'une telle compétence devrait être soumise à un examen particulièrement approfondi;[273]
b. La situation dans laquelle un civil doit comparaître devant une cour composée, en partie seulement, de membres des forces armées porte gravement atteinte à la confiance que les tribunaux doivent inspirer dans le cadre d'une société démocratique;[274]
c. Lorsque le tribunal est composé *uniquement* de juges militaires, l'inquiétude est encore plus à propos. La détermination des accusations criminelles contre des civils ne pourrait être tenue par ces tribunaux que dans des circonstances très exceptionnelles pour rester compatible avec l'article 6 de la CEDH;[275] et
d. La compétence de la justice pénale militaire ne devrait s'étendre aux civils que s'il existe des raisons impérieuses justifiant une telle situation et uniquement sur une base légale claire et prévisible. L'existence de telles raisons doit être démontrée dans chaque affaire particulière. Il ne suffit pas, pour la législation nationale, d'affecter certaines catégories d'infractions aux tribunaux militaires in *abstracto*.[276]

Afin de protéger les droits de l'accusé en vertu de l'article 14(1) et (3) du PIDCP, le Comité a fait remarquer que les juges des tribunaux militaires ou spéciaux devraient avoir le pouvoir d'examiner toute allégation de violations des droits de l'accusé à n'importe quel stade de la poursuite.[277]

### *3.3.5 Tribunaux de juges sans visage*

Le Comité des droits de l'homme a également considéré le recours aux tribunaux de «juges sans visage» – tribunaux composés de juges anonymes – qui a généralement lieu dans les pays sud-américains dans le cadre de mesures prises pour lutter contre les activités ter-

271 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Slovakia*, UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997), par. 20.
272 *Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529, par. 45.
273 *Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529, par. 42.
274 *Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529, par. 43; *Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282, par. 116; *Incal c. Turquie* [1998] CEDH 48, par. 72.
275 *Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529, par. 44.
276 *Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529, par. 47.
277 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984), par. 15.

roristes. L'approche initiale du Comité des droits de l'homme de tels cas était de traiter les procès devant des juges sans visage comme automatiquement défaillants pour garantir l'indépendance et l'impartialité des juges. [278] Dans l'affaire *De Polay c. Pérou* et *Vivanco c. Pérou*, cependant, le membre du Comité Ivan Shearer a estimé que les constatations du Comité ne correspondaient pas à la condamnation de la pratique de la «justice sans visage» en soi et en toutes circonstances. Il a été reconnu que la pratique de cacher ou autrement de tenir en secret l'identité des juges dans des affaires particulières – utilisée dans certains pays en raison de graves menaces pour leur sécurité causés par le terrorisme ou d'autres formes de criminalité organisée – peut devenir une nécessité pour la protection des juges et de l'administration de la justice. Lorsque les États sont confrontés à une telle situation extraordinaire, ils devraient, cependant, comme l'a préconisé le membre du Comité Shearer, mettre en oeuvre les mesures énoncées dans l'article 4 du PIDCP afin de déroger à leurs obligations, notamment celles découlant de l'article 14, mais seulement dans la mesure strictement requise par les exigences de la situation.[279]

Dans l'affaire *De Polay c. Pérou*, le Comité a formulé l'opinion suivante:

> «Pour ce qui est du procès et de la condamnation de M. Polay Campos le 3 avril 1993 par un tribunal spécial de «juges sans visage», l'État partie n'a fourni aucun renseignement, malgré la demande que lui avait adressée à cet effet le Comité dans sa décision concernant la recevabilité le 15 mars 1996. Comme le Comité l'indiquait dans ses observations préliminaires du 25 juillet 1996 (...) sur le troisième rapport périodique du Pérou et dans ses observations finales du 6 novembre 1996 sur le même rapport (...), les procès qui se déroulent devant des tribunaux spéciaux composés de juges anonymes sont incompatibles avec l'article 14 du Pacte. On ne saurait reprocher à l'auteur d'avoir fourni peu d'informations sur le procès de son mari; en fait, la nature même du système de procès devant des «juges sans visage» dans une prison éloignée de tout repose sur l'interdiction du prétoire au public. Dans ce cas, les défendeurs ne savent pas qui sont les juges devant qui ils sont traduits et ils peuvent avoir des obstacles inacceptables à surmonter pour préparer leur défense et communiquer avec leurs avocats. Qui plus est, ce système néglige un aspect capital d'un procès régulier au sens de l'article 14 du Pacte, à savoir que le tribunal doit être et doit sembler être indépendant et impartial. Avec le système des «tribunaux sans visage» ni l'indépendance ni l'impartialité des juges n'est garantie puisque le tribunal, créé spécialement, peut être composé de militaires en service actif. De l'avis du Comité un tel système ne garantit pas non plus le respect de la présomption d'innocence, consacrée au paragraphe 2 de l'article 14 du Pacte. En l'espèce, le Comité conclut à une violation des paragraphes 1, 2 et 3 b) et d) de l'article 14 du Pacte.» [280]

278 *De Polay c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1997); *Vivanco c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 678/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/678/1996 (2002), par. 7.1. Voir aussi *Gomez c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), par. 7.3.

279 *De Polay c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1998). Voir aussi *Arredondo c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 688/1996, UN Doc CCPR/C/69/D/688/1996 (2000).

280 *De Polay c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1998), par. 8.8.

Ainsi, il faut prendre en compte les circonstances complètes dans lesquelles les procès devant des juges sans visage sont menés. L'observation générale du Comité des droits de l'homme sur les droits à un procès équitable pointe du doigt la réalité pratique dans laquelle, même si l'identité des juges est vérifiée de façon indépendante, ces tribunaux souffrent souvent d'autres irrégularités et en déduit qu'il faudrait donc être vigilant lors de l'examen de l'indépendance et de l'impartialité de ces tribunaux.[281] Dans l'affaire *Más c. Pérou*, par exemple, le procès de l'auteur avait été mené devant un tribunal composé de juges sans visage, dans une situation où il n'avait pas eu la possibilité d'interroger les témoins (voir aussi 6.7) et son avocat avait reçu des menaces (voir aussi 6.6.4) conduisant à un constat de violation de l'article 14.[282]

#### *3.3.6 Tribunaux religieux ou tribunaux basés sur le droit coutumier*

Dans certains pays, l'ordre juridique reconnaît les tribunaux religieux, ou les tribunaux de droit coutumier, et leur confie des tâches judiciaires qui pourraient impliquer la détermination des droits et obligations de caractère civil (voir aussi 1.2). Lorsque cela se produit, le Comité des droits de l'homme note que:

> «Il faut veiller à ce que ces tribunaux ne puissent rendre de jugements exécutoires reconnus par l'État, à moins qu'il soit satisfait aux prescriptions suivantes; les procédures de ces tribunaux sont limitées à des questions de caractère civil et à des affaires pénales d'importance mineure, elles sont conformes aux prescriptions fondamentales d'un procès équitable et aux autres garanties pertinentes du Pacte, les jugements de ces tribunaux sont validés par des tribunaux d'État à la lumière des garanties énoncées dans le Pacte et peuvent être attaqués par les parties intéressées selon une procédure répondant aux exigences de l'article 14 du Pacte. Ces principes sont sans préjudice de l'obligation générale de l'État de protéger les droits, consacrés par le Pacte, de toute personne touchée par le fonctionnement de tribunaux de droit coutumier et de tribunaux religieux.» [283]

## 3.4 UNE POURSUITE INDÉPENDANTE ET IMPARTIALE DANS LES AFFAIRES PÉNALES

Les procureurs jouent un rôle crucial dans l'administration de la justice pénale et font parfois partie du même corps judiciaire des fonctionnaires que les juges. Bien qu'il n'existe pas, sur ce sujet, de jurisprudence spécifique du Comité des droits de l'homme ou de la Cour européenne des droits de l'homme, il convient de rappeler que les procureurs devraient être en mesure de fonctionner de façon autonome et d'une manière qui soit libre de préjugés personnels ou d'influence indue de la part de l'exécutif. Les autorités chargées des poursuites gardent souvent leur indépendance et leur impartialité avec beaucoup de rigueur. En 1990, le Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants

281 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 23.

282 *Más c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1058/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1058/2002 (2005), par. 6.4. Voir aussi *Roque c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1125/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1125/2002 (2005), par. 7.3; *Alegre c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1126/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1126/2002 (2005), par. 7.5; *Barney c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1298/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1298/2004 (2006), par. 7.2; et *Guerra de la Espriella c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), par. 9.2.

283 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 24.

a adopté les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, formulées dans le but d'aider les États à garantir et à promouvoir l'efficacité, l'impartialité et l'équité du parquet.[284]

## 3.5 L'OUTRAGE AU TRIBUNAL

Découle du pouvoir inhérent des autorités judiciaires afin d'assurer le fonctionnement correct et ordonné des procédures la capacité pour les magistrats de statuer pour outrage au tribunal.[285] Les mesures ordonnées par les tribunaux en matière d'outrage des procédures judiciaires ont été décrites comme semblables à l'exercice des pouvoirs disciplinaires.[286] Ils ne doivent être exercés que dans un objectif légitime, en assurant le fonctionnement correct et ordonné des procédures, et ne doivent pas être utilisés par les officiers de justice d'une manière qui porterait atteinte à l'impartialité réelle ou apparente du juge (voir aussi 3.3.2) ni interférer de toute autre manière avec l'exercice pratique des droits à un procès équitable.[287]

Dans l'affaire *Kyprianou c. Chypre*, un avocat de la défense a été condamné pour outrage au tribunal. L'avocat avait dirigé sa critique contre la manière dont les juges individuels avaient mené la procédure. Les mêmes juges ont pris la décision de poursuivre en justice, ont jugé les questions soulevées par la conduite du requérant, déterminé sa culpabilité et imposé la sanction, dans son cas, une peine d'emprisonnement. Dans une telle situation, la confusion des rôles entre le plaignant, le témoin, le procureur et le juge pouvait à l'évidence susciter des craintes objectivement justifiées quant à la conformité de la procédure avec le principe que nul ne peut être juge dans sa propre cause et, par conséquent, quant à l'impartialité de la magistrature sur la base des critères objectifs d'impartialité (voir aussi 3.3.2 (b)).[288] C'est aussi l'un des rares cas où la violation de l'impartialité de la cour a été constatée par la Cour européenne également en ce qui concerne le critère subjectif (voir aussi 3.3.2 (a)). La Cour européenne a estimé que les juges n'avaient pas réussi à se détacher suffisamment de la situation pour diverses raisons, y compris ce qui suit: Les juges dans leur condamnation du requérant ont reconnu qu'ils avaient été «profondément insultés en tant que personnes» par le demandeur; la langue emphatique utilisée par les juges tout au long de leur décision transmet un sentiment d'indignation et de choc qui va à l'encontre de l'approche détachée attendue des décisions judiciaires; et les juges ont exprimé l'opinion dès début de leur discussion avec le requérant selon laquelle ils le considéraient comme coupable de l'infraction pénale d'outrage au tribunal et après avoir décidé que le requérant avait commis l'infraction, ils lui ont donné le choix, «soit de maintenir ce qu'il avait dit et de donner des motifs justifiant qu'aucune peine ne lui soit pas être infligée, soit de se rétracter». Sur ce dernier point, l'avocat a effectivement été invité à atténuer le «dommage causé par sa conduite» plutôt qu'à se défendre. Pour toutes ces raisons, la Cour européenne a constaté qu'il y avait eu violation l'article 6(1) de la CEDH.[289]

---

284 Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptées par le Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane, Cuba, du 27 août au 7 septembre 1990. Pour plus d'informations sur le rôle des procureurs, voir *International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors – Practitioners Guide n° 1* (Genève: Commission internationale de juristes, 2007), en particulier p.71-76.

285 *Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11, par. 34.

286 *Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11, par. 34.

287 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 25.

288 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 127.

289 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 130, 135.

## DROIT À UNE AUDIENCE DEVANT UN TRIBUNAL COMPÉTENT, INDÉPENDANT ET IMPARTIAL – CHECK-LIST

1. Le tribunal est-il établi par la loi?

    a. Le cadre du système judiciaire établi par la loi émane-t-il du Parlement, en vertu duquel l'organisation judiciaire est suffisamment réglementée?
    b. Le tribunal donné est-il composé de magistrats qui ont été nommés en pleine conformité avec les exigences de la loi?
    c. En cas de tribunal spécialement constitué établi pour la détermination de certaines catégories d'affaires, le tribunal a-t-il été établi sur des bases objectives et raisonnables?

2. Le tribunal est-il compétent pour statuer sur les questions dont il est saisi?

    a. Le magistrat ou les magistrats individuels sont-ils dûment qualifiés et expérimentés pour traiter l'affaire en question?
    b. Le tribunal a-t-il le pouvoir de prendre une décision contraignante qui ne peut être modifiée par une autorité non judiciaire au détriment de l'une des parties?

3. L'affaire observée fait-elle référence à un droit ou une obligation civile au regard desquels aucun tribunal n'a la juridiction compétente pour prendre une décision?

4. Le tribunal est-il indépendant?

    a. Comment sont nommés les magistrats?
    b. De quelle inamovibilité bénéficient les juges?
    c. Quelles sont les garanties pour protéger les juges des pressions extérieures?
    d. Le tribunal semble-t-il, pour l'observateur raisonnable, être indépendant?
    e. Y a-t-il des inquiétudes au sujet de l'existence d'influence, de pressions ou de menaces, envers qui et par qui?
    f. Y avait-il des indications que le tribunal se laissait influencer par le sentiment populaire ou par une moindre pression extérieure?

5. Le tribunal est-il impartial?

    a. Le juge a-t-il agi d'une manière démontrant un parti pris personnel ou un préjudice, ou une prédétermination de l'affaire, y compris par voie de son opinion donnée sur la culpabilité d'une personne au cours du procès, à l'intérieur ou à l'extérieur de la salle d'audience?
    b. Y a-t-il des circonstances, comme un conflit d'intérêts potentiel, qui soulèvent une crainte raisonnable que le juge puisse ne pas agir de façon impartiale?
    c. La composition de la cour et les parties à l'affaire a-t-elle été annoncée?
    d. Le droit de contester la composition du tribunal a-t-il été expliqué par le juge? Les motions respectives ont-elles été prises en considération?
    e. La conduite judiciaire, à la fois réelle et perçue, a-t-elle été partiale?
    f. Y avait-il un fondement juridique selon lequel un juge aurait dû être disqualifié de l'affaire?
    g. Un juge de première instance a-t-il été impliqué dans l'élaboration d'une décision précédente dans la même affaire?
    h. Y a-t-il eu une plainte déposée à l'égard de l'impartialité du tribunal?

6. Y a-t-il des facteurs qui jettent un doute sur l'indépendance du tribunal ou l'impartialité des juges? (Par exemple, le juge qui reçoit des appels téléphoniques au cours de la procédure, le juge qui communique avec le procureur ou avec l'avocat de la défense avant l'audience ou entre les audiences, un lien familial, le juge invitant l'avocat de la défense ou le procureur à son bureau ou en salle de délibération avant ou pendant les délibérations, etc.)?

7. En cas de procès pénal, le procureur est-il indépendant (autonome) et exerce-t-il la fonction de procureur d'une manière qui soit libre de préjugés personnels ou d'une influence indue de l'exécutif?

8. Si un outrage aux procédures judiciaires a été invoqué par le juge, a-t-il concerné uniquement l'objectif d'assurer le fonctionnement correct et ordonné des procédures?

## Chapitre IV

# Droit à une Audience Publique

**Article 14(1) du PIDCP**

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) publiquement (...). Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice (…).»

**Article 6(1) du CEDH**

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (…) publiquement (…) mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.»

**Engagements de l'OSCE**

(5.16) - Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

***

(12) Les États participants, désireux d'assurer une meilleure transparence dans la mise en œuvre des engagements souscrits au titre de la dimension humaine de la CSCE dans le Document de clôture de Vienne, décident d'admettre, à titre de mesure de confiance, la présence d'observateurs envoyés par des États participants et de représentants d'organisations non gouvernementales ainsi que d'autres personnes intéressées lors de procédures engagées devant des tribunaux, comme prévu par la législation nationale et le droit international; il est entendu que le huis clos ne peut être prononcé que dans les circonstances prévues par la loi et conformément aux obligations découlant du droit international et aux engagements internationaux.

**Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE**, Copenhague 1990.

Le droit à une audience publique est fondé sur l'idée d'une administration ouverte et transparente de la justice, ce qui est une garantie importante pour les intérêts de l'individu et de la société au sens large.[290] Le droit à une audience publique, qui implique la capacité du public ainsi que des parties à une affaire d'être présent pendant la procédure judiciaire, est au cœur du rôle de l'observateur de procès, car l'absence de ce droit empêcherait l'observation publique des procédures judiciaires. Ce rôle a été reconnu par les États participants de l'OSCE qui ont décidé d'accepter comme une mesure de confiance la présence d'observateurs lors de procédures devant les tribunaux.[291]

Le déroulement des audiences en public contribue à assurer la transparence et l'intégrité du processus judiciaire et de prévenir les abus potentiels de ce processus. Le contrôle public, en général, peut influencer les juges et les procureurs à agir avec impartialité et professionnalisme, peut aider à motiver les témoins à dire la vérité, et permet le maintien de la confiance du public envers l'administration de la justice. Comme l'a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme; «la publicité des débats judiciaires constitue un principe fondamental consacré par l'article 6 §1. Ladite publicité protège les justiciables contre une justice secrète échappant au contrôle du public; elle constitue aussi l'un des moyens de contribuer à préserver la confiance dans les cours et tribunaux. Par la transparence qu'elle donne à l'administration de la justice, elle aide à atteindre le but de l'article 6 §1; le procès équitable, dont la garantie compte parmi les principes de toute société démocratique au sens de la Convention...».[292]

Dans ce contexte, les États participants de l'OSCE ont convenu que les procédures ne peuvent être tenues à huis clos uniquement dans les circonstances prévues par la loi et compatibles avec les obligations découlant du droit international et des engagements internationaux.[293] Dans de tels cas, les États participants ont convenu que la loi indiquera si la présence de personnes autres que les parties peut être autorisée afin d'aider la procédure.[294] Le rôle des observateurs du procès est d'autant plus important lorsque les audiences se déroulent *à huis clos*, et les États participants sont encouragés, par conséquent, à autoriser et à réglementer leur présence.

Ainsi, comme faisant partie de l'article 14(1) du PIDCP et de l'article 6(1) de la CEDH, le droit à une audience publique se reflète dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, mais en termes de beaucoup plus brefs.[295] Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que, en principe, toutes les audiences sur le fond de l'affaire (pour les procédures

290 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 28.

291 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 12.

292 *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 45. Voir aussi: *Lawlesss c. Irlande* (n° 1) [1960] CEDH 1, p. 13; *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 36; *Axen c. Allemagne* [1983] CEDH 14, par. 25; *Diennet c. France* [1995] CEDH 28, par. 33; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 140; et *Schlumpf c. Suisse* [2009] CEDH 36; *Riepan c. Autriche* [2000] CEDH 575, par. 27.

293 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 12.

294 Manuel de procédure pénale de l'OSCE Reference Guide to Criminal Procedure, annexe au rapport de la présidence belge de l'OSCE sur l'élaboration d'un manuel de procédure pénale (2007), par. 4.2.4.

295 L'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, se réfère simplement au droit de toute personne à un procès public, sans décrire les motifs potentiels de restriction. L'article 11 de la DUDH, qui traite de la procédure pénale, parle du droit de toute personne d'être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement prouvée «au cours d'un procès public...».

pénales et non pénales) doivent être effectuées oralement et publiquement.[296] La Cour européenne des droits de l'homme a même parlé du droit à une audition publique sur au moins un niveau de compétence, ce qui devrait normalement se produire au cours du **procès en première instance**.[297] Il convient de noter que le droit à une audience publique ne peut pas s'appliquer aux procédures d'appel qui pourraient avoir lieu sur la base des éléments de preuve ou des soumissions (voir aussi 10.3).[298] Le Comité des droits de l'homme a estimé, à cet égard, que l'absence d'auditions dans la procédure d'appel ne soulève aucune question, en elle-même, en vertu de l'article 14(1) du PIDCP.[299] Il a également conclu que le droit à une audience publique ne s'applique pas aux décisions préalables au procès prises par un procureur et par les autorités publiques.[300]

## 4.1 BASES LÉGALES POUR L'EXCLUSION DE LA PRESSE ET DU PUBLIC

Tant le PIDCP que la CEDH protègent la liberté d'expression et la fonction des médias comme des mécanismes de surveillance pour assurer un contrôle public sur l'administration de la justice. Par conséquent, le droit à une audience publique englobe le droit de la presse à assister à la procédure judiciaire. Toutefois, le droit à une audience publique est un **droit qualifié**. L'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH tiennent compte de l'autorité des tribunaux d'exclure tout ou partie du public de l'audience pour des raisons de moralité (voir aussi 4.1.2), l'ordre public (voir aussi 4.1.3), de sécurité nationale (voir aussi 4.1.4), d'intérêt de la vie privée des parties (voir aussi 4.1.5) ou afin d'éviter de porter atteinte aux intérêts de la justice (voir aussi 4.1.6).[301] En dehors de ces circonstances exceptionnelles, un procès doit être ouvert au public, y compris aux représentants des médias, et ne doit pas, par exemple, être limité à une catégorie particulière de personnes.[302] Afin d'assurer que toute restriction est à la fois nécessaire et proportionnée (voir aussi 4.1.1), les restrictions sur le droit à une audience publique doivent être strictement nécessaires pour atteindre une ou plusieurs raisons identifiées et doivent être évaluées au cas par cas. Outre l'examen des motifs juridiques de l'exclusion du public de l'audience, il convient de noter que la tenue d'audiences en public pourrait être abandonnée dans certaines circonstances (voir aussi 4.1.7).

---

296 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 28.

297 *Fischer c. Autriche* [1995] CEDH 11, par. 44; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 141; et *Schlumpf c. Suisse* [2009] CEDH 36

298 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 28.

299 *R. M. c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 301/1988, UN Doc CCPR/C/35/D/301/1988 (1989), par. 6.4. Voir aussi *Bulut c. Autriche* [1996] CEDH 10, par. 40-41; et *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 141.

300 *Kavanagh c. Irlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 819/1998, UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001), par. 10.4 dans laquelle le Comité des droits de l'homme conclu qu'il n'y avait pas de violation du droit à une audience publique dans les circonstances où l'auteur n'a pas été entendue par le parquet sur la décision de convocation d'un tribunal pénal spécial.

301 La Déclaration universelle des droits de l'homme (adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, se réfère simplement dans l'article 10 au droit de toute personne à un procès public, sans décrire les motifs possibles de restriction. L'Article 11 de la DUDH, qui traite de la procédure pénale, évoque le droit de toute personne d'être présumée innocente «jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public ...».

302 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 29. *Vasilskis c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 80/1980, UN Doc CCPR/C/18/D/80/1980 (1983), par. 11; *Guerra de la Espriella c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), par. 9.3.

Même si le public est exclu de toute ou d'une partie de l'audience, la décision de la cour –rendue oralement ou émise par écrit,[303] et incluant les principales conclusions, les preuves et le raisonnement juridique de la décision – doit être rendue publique, à moins qu'il n'existe des raisons propres à restreindre la publication de l'arrêt (voir aussi 9.1.2).[304]

### *4.1.1 Nécessité et proportionnalité de l'exclusion de la presse et du public*

Toute limitation du droit à une audience publique doit poursuivre un objectif légitime (c'est à dire qu'elle doit être **nécessaire**, basée sur l'un des motifs de l'exclusion prévue à l'article 14(1) du PIDCP et à l'article 6(1) de la CEDH) et doit être **proportionnelle** (c'est-à-dire que l'objectif légitime poursuivi, comme la protection de la **sécurité nationale**, doit être proportionnel aux moyens particuliers par lesquels cet objectif est atteint, comme l'exclusion du public de la partie d'une audience portant sur l'information dont la divulgation serait préjudiciable à la sécurité nationale). Cela signifie que l'exclusion du public d'une audience doit être strictement nécessaire et évaluée au cas par cas, en tenant compte – en cas de décisions de la Cour européenne des droits de l'homme – d'une marge d'appréciation appropriée.[305] Dans l'affaire *T. c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné le procès d'un défendant mineur accusé de l'assassinat d'un petit enfant, ce qui a généré un niveau d'intérêt extrêmement élevé de la presse et du public. La Cour a contesté l'argument en faveur de la présence du public lors du procès dans l'intérêt général de l'administration ouverte de la justice:[306] «Par conséquent, s'agissant d'un jeune enfant accusé d'une infraction grave qui a un retentissement considérable auprès des médias et du public, la Cour estime qu'il faudrait conduire le procès de manière à réduire autant que possible l'intimidation et l'inhibition de l'intéressé.» A cet égard, la Cour a félicité le recours à des tribunaux spéciaux pour les mineurs concernant les enfants accusés de ce types de crimes à huit clos et dans lesquels sont imposées des restrictions automatiques concernant les médias.[307]

Dans l'affaire *Touron c. Uruguay*, par exemple, le requérant s'est plaint de l'absence d'une audience sur le fond de l'affaire, qui était une conséquence de l'absence de disposition concernant la présence d'une audience publique au cours de l'ensemble du processus de première instance.[308] Étant donné que le **procès en première instance** était, au contraire,

303 Les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques parlent des limitations potentielles aux exigences des cours pour présenter les «constatations communiquées en audience publique»: voir les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 38(a).

304 Réitéré dans: Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 29; et les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 38(b).

305 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 10; Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 4; *Ashingdane c. Royaume-Uni* [1985] CEDH 8, par. 57; et *Kart c. Turquie* [2009] CEDH 1981, par. 79.

306 *T. c. Royaume-Uni* [1999] CEDH 170, par. 85.

307 *T. c. Royaume-Uni* [1999] CEDH 170, par. 28-29. Voir aussi sur la même affaire la référence dans *S. C. c. Royaume-Uni* [2004] CEDH 263, par. 30.

308 *Touron c. Uruguay,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), par. 2.2, 5.

conduit par écrit, sans aucune possibilité en toute circonstance d'une audience publique, le Comité a conclu qu'il y avait eu violation de l'article 14(1) du PIDCP.[309]

Lorsque la nécessité et la proportionnalité exigent que la presse et le public soient exclus, les Principes de Syracuse de l'ECOSOC des Nations Unies exigent que cette conclusion soit annoncée en audience publique.[310]

#### *4.1.2 Exclusion dans l'intérêt de la moralité publique*

Un tribunal a la possibilité d'exclure le public et la presse si leur présence lors d'une audience, et la publicité qui pourrait s'en suivre, mettaient en danger la **moralité publique**.

#### *4.1.3 Exclusion dans l'intérêt de l'ordre public*

La presse et le public peuvent être exclus dans l'intérêt de l'**ordre public**. En jugeant, par exemple, que l'exclusion de la presse et du public des audiences *disciplinaires* en prison se justifie, la Cour européenne des droits de l'homme observe que l'exigence selon laquelle les procédures disciplinaires concernant les détenus condamnés doivent être tenues en public imposerait une charge disproportionnée pour les autorités de l'État.[311] Dans le cadre d'une procédure *pénale* concernant un accusé qui purgeait déjà une peine d'emprisonnement, la Cour a estimé, toutefois, que cela n'impliquait pas automatiquement que les procédures auraient été déplacées d'une salle d'audience normale au lieu de détention de l'accusé (voir aussi 4.2.2). Alors que les préoccupations de sécurité peuvent justifier l'exclusion du public d'un procès, la Cour rappelle, dans l'affaire *Hummatov c. Azerbaïdjan*, que cela est rare, en notant que les problèmes de sécurité sont une caractéristique commune à plusieurs procédures pénales, et conclut qu'il n'y avait pas de tels problèmes de sécurité dans cette affaire.[312]

#### *4.1.4 Exclusion dans l'intérêt de la sécurité nationale dans une société démocratique*

L'exclusion du public d'une audience peut se produire si cela est dans l'intérêt de la **sécurité nationale** dans une société démocratique. Dans l'affaire *Kennedy c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a pris étudié la tenue d' audiences desquelles le public avait été exclu par le Tribunal d'enquête concernant une plainte selon laquelle les communications de la partie requérante avaient été secrètement interceptées dans des «circonstances contestables», au sens de la Regulation of Investigatory Powers Act 2000 (loi au Royaume-Uni). Afin d'assurer l'efficacité du régime de surveillance secrète en question, et en évoquant l'importance de ces mesures concernant la lutte contre le terrorisme et le grand banditisme au Royaume-Uni, la Cour européenne a conclu que les restrictions aux droits du requérant étaient à la fois **nécessaires et proportionnelles** et n'avaient pas porté atteinte à l'essence même des droits en vertu de l'article 6(1) de la CEDH.[313]

Il convient de noter que, bien que les préoccupations de sécurité nationale puissent finalement donner lieu à un **état d'urgence** qui peut dans certaines circonstances permettre à

309 *Touron c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), par. 12. Voir aussi: *Weisz c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), par. 16; *Osman c. Royaume-Uni* [1998] CEDH 101, par. 147-154; *Wait et Kennedy c. Allemagne* [1999] CEDH 13, par. 59-67; et *Asan Rushiti c. Turquie* [2000] CEDH 106, par. 23.

310 Les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 38(a).

311 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 87.

312 *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 150.

313 *Kennedy c. Royaume-Uni* [2010] CEDH 682, par. 184-191.

un pays de **déroger** temporairement à certains droits, les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies identifient que – même pendant un état d'urgence – toute personne accusée d'une infraction pénale doit avoir une audience publique, sauf si le tribunal n'en décide autrement pour des raisons de sécurité, et à condition que des garanties appropriées soient en place pour prévenir les abus.[314] Une telle protection pourrait permettre à des observateurs de procès d'observer l'audience à huis clos.

#### *4.1.5 Exclusion dans l'intérêt de la vie privée des parties*

Lorsque la vie privée des parties au procès l'exigent, la presse ou le public peuvent être exclus de la procédure judiciaire. La Commission européenne des droits de l'homme a constaté, par exemple, que l'exclusion du public d'une affaire portant sur des infractions sexuelles contre des mineurs était compatible avec les motifs d'exclusion en vertu de l'article 6(1) de la CEDH.[315] Une audience entièrement publique dans laquelle le public, les témoins et les parties à la procédure peuvent voir et entendre l'autre, pourrait également être limitée lorsque cela est nécessaire pour protéger un témoin (voir aussi 7.1).

Dans l'affaire *Diennet c. France*, la nécessité de protéger la confidentialité professionnelle et la vie privée des patients de l'accusé a exigé de justifier la tenue d'une procédure disciplinaire *à huis clos*. Toutefois, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 6 en ce que le public avait été exclu en raison de la requête antérieure automatique des dispositions nationales sans une évaluation factuelle des circonstances de l'affaire. Étant donné que les procédures devaient traiter uniquement de la «méthode épistolaire de consultation», adoptée par le Dr Diennet, il n'y avait aucune raison de supposer que soit les résultats tangibles de cette méthode à l'égard d'un patient donné ou les informations privées que le docteur Diennet aurait ramassées au cours de l'exercice de sa profession auraient été mentionnés. La Cour européenne a également ajouté que s'il était devenu évident au cours de l'audience qu'il y avait un risque de violation du secret professionnel ou une intrusion dans la vie privée, le tribunal aurait pu ordonner que l'audience devrait se poursuivre *à huis clos* plutôt que la création d'une exclusion automatique *a priori* du public pendant toute la durée de la procédure.[316] Dans l'affaire *B. et P. c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné la décision d'exclure la presse et le public d'une affaire impliquant la détermination de la résidence des enfants après le divorce ou la séparation des parents. Dans de tels cas, il est essentiel que les parents et autres témoins se sentent capables de s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans crainte de la curiosité publique ou de tout commentaire; par conséquent, la Cour a constaté que, dans une telle procédure l'exclusion de la presse et le public peuvent être justifiées.[317]

#### *4.1.6 Exclusion visant à éviter de porter préjudice aux intérêts de la justice*

Lorsque, selon le tribunal, la publicité nuirait aux intérêts de la justice, la presse et le public peuvent être exclus de la procédure judiciaire. Afin d'éviter une application à large spectre, ce motif d'exclusion est exprimée avec soin à la fois dans le PIDCP et la CEDH. L'exclusion visant à éviter de porter préjudice aux intérêts de la justice ne peut intervenir que «dans la mesure strictement **nécessaire**... dans des circonstances spéciales» (telles que définies dans les deux instruments). L'application de ce motif d'exclusion est limitée aux situations où le tribunal estime que la publicité nuirait aux «intérêts de la justice». Le Conseil économique et

314 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(g).

315 *X c. Autriche*, (Requête 1913/63, Arrêt du 30 avril 1965) *2 Digest of Strasbourg Case Law 438*.

316 *Diennet c. France* [1995] CEDH 28, par. 34-35.

317 *B. et P. c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 298, par. 38.

social des Nations Unies a fait référence, dans ses Principes de Syracuse, à ce motif comme étant limité aux circonstances où la publicité serait préjudiciable à l'équité du procès.[318]

### *4.1.7 Renonciation au droit à une audience publique*

Selon la Cour européenne des droits de l'homme, l'obligation de tenir une audience publique *pourrait* être abandonnée en fonction de la volonté de la personne concernée.[319] Dans l'affaire *Thompson c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a expliqué que la renonciation à un droit garanti par la CEDH (dans la mesure où cela est permis) ne doit pas se heurter à aucun intérêt public important; exige des garanties minimales proportionnelles à l'importance de l'exemption; et doit être établie de manière non équivoque.[320] Dans les procédures pénales, ce dernier point signifie que toute renonciation au droit à une audience publique serait faite par l'accusé. En matière civile, il faut supposer que la levée de l'obligation de tenir une audience publique doit être consentie par toutes les parties à la procédure, bien qu'il n'y ait aucune affaire adressant directement ce point.

Contrairement à cette approche, le Comité des droits de l'homme a parlé de l'obligation de fournir (à la fois par la législation et la pratique judiciaire) la possibilité pour le public d'assister à une audience si le public le souhaite, et indépendamment du fait que cela a été demandé par l'une des parties à la procédure.[321] L'approche du Comité a été que la mise à disposition d'audiences publiques est un devoir qui ne dépend pas d'une demande de l'intéressé.[322] L'attitude du Comité des droits de l'homme est fondée sur l'idée générale que les droits ne peuvent être levés et que le droit à une audience publique est un intérêt public qui ne peut être abandonné par une partie à la procédure.

Toutefois, d'une manière plus précise, la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que ni la lettre ni l'esprit de l'article 6(1) n'empêche à une personne, de manière expresse ou tacite, de renoncer au droit à ce que sa cause soit entendue en public.[323] Cette renonciation doit cependant être faite d'une manière non équivoque et doit être accompagnée des garanties minimales en fonction de l'importance du droit à un procès équitable, ainsi que ne pas aller à l'encontre de l'intérêt public important.[324] Dans l'affaire *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique*, par exemple – où la Cour européenne a estimé que les requérants avaient clairement voulu et revendiqué une audience publique – le refus d'accorder une audition publique avait abouti à la violation de l'article 6(1) de la CEDH, car il n'y a pas eu de renonciation expresse du droit et aucun des motifs d'exclusion du public n'existait.[325] Dans l'affaire *Zana c. Turquie*, la Cour européenne a constaté une violation de l'article 6 à cause de l'échec de l'établissement sans équivoque de la volonté du demandeur de renoncer au droit à un procès public. Le fait que le requérant souhaitait s'adresser à la cour en kurde – ce qui a été déterminé par la Cour européenne –ne pourrait en aucune façon être interprété

318 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 38(a).

319 *H. c. Belgique* [1987] CEDH 30, par. 54.

320 *Thompson c. Royaume-Uni* [2004] CEDH 267, par. 43. Voir aussi, *Håkansson et Sturesson c. Suède* [1990] CEDH 1, par. 66; *Pfeifer et Plankl c. Autriche* [1992] CEDH 2, par. 37.

321 *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.1.

322 *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.1.

323 *H. c. Belgique* [1987] CEDH 30, par. 54.

324 *Håkansson et Sturesson c. Suède* [1990] CEDH 1, par. 66; et *Scoppola c. Italie* [2009] CEDH 1297, par. 135; *Thompson c. Royaume-Uni* [2004] CEDH 267, par. 43; *Pfeifer et Plankl c. Autriche* [1992] CEDH 2, par. 37.

325 *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3, par. 59.

comme signifiant qu'il avait implicitement renoncé à son droit de se défendre et de comparaître devant le tribunal.[326]

La renonciation tacite au droit à une audience publique ne sera pas trouvée là où la loi ne prévoit pas la possibilité d'une audience publique,[327] ou lorsque la pratique d'un pays est telle qu'il y a peu de chance d'obtenir une audience publique.[328] Dans l'affaire *Håkansson et Sturesson c. Suède*, aucune renonciation expresse au droit à une audition publique n'a été faite, mais la question d'une renonciation tacite se posait. L'affaire concernait la tenue d'une audience devant la Cour d'appel de Göta qui, en dépit d'être tenue en cour d'appel, a constitué le premier et seul examen de la plainte des requérants par une autorité judiciaire. Les requérants n'avaient pas demandé d'audience publique, malgré la disposition du Code de procédure judiciaire permettant à la Cour d'appel de Göta de tenir des audiences publiques. La Cour européenne des droits de l'homme a conclu que, puisqu'il aurait pu être prévu que les requérants auraient demandé une audience publique s'ils l'avaient trouvé important, leur incapacité à le faire équivaut à une renonciation non équivoque du droit à une audience publique devant la Cour d'appel.[329]

## 4.2 OBSTACLES À UNE AUDIENCE PUBLIQUE

À l'exception de l'exclusion formelle du public d'une audience par une ordonnance d'un juge, il peut y avoir d'autres facteurs pratiques qui ont pour effet *de facto* l'exclusion du public de l'audience. Comme reconnu dans le contexte des autres droits et libertés, les facteurs qui aboutissent à un obstacle pratique à la jouissance des droits peuvent enfreindre les droits humains de la même manière que les entraves juridiques.[330] Cela peut se traduire, par exemple, par un manque de publicité des audiences (voir aussi 4.2.1), un lieu de procès inaccessible (voir aussi 4.2.2), des salles d'audience insuffisantes (voir aussi 4.2.3) ou l'application de conditions déraisonnables à l'entrée dans la salle d'audience (voir aussi 4.2.4).

### *4.2.1 Publicité des audiences*

La publicité des audiences assure la transparence de la procédure et, par conséquent, offre une garantie importante pour les intérêts de l'individu et de la société au sens large. La Cour européenne des droits de l'homme a déclaré «qu'un procès ne peut remplir la condition de publicité que si le public est en mesure d'obtenir des informations au sujet de la date et du lieu».[331] Par conséquent, les tribunaux doivent rendre l'information disponible au public concernant la date et le lieu des audiences.[332] Le calendrier des procès devraient être régulièrement affiché à l'extérieur ou à l'entrée de la cour ou dans les salles d'audience. L'information devrait inclure des détails concernant la date et le lieu des audiences, ainsi que du tribunal chargé de l'audience.

326 *Zana c. Turquie* [1997] CEDH 94, par. 70.
327 *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 45-51.
328 *H. c. Belgique* [1987] CEDH 30, par. 54.
329 *Håkansson et Sturesson c. Suède* [1990] CEDH 1, par. 66-68.
330 *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 25; *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 33; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 144; et *Andrejeva c. Lettonie* [2009] CEDH 297, par. 98.
331 *Riepan c. Autriche* [2000] CEDH 575, par. 29. Voir aussi *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.2.
332 *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.2; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 144.

### *4.2.2 Lieu des audiences*

Afin de rendre l'accès du public à une audience à la fois pratique et efficace, le lieu de l'audience doit être facilement accessible au public. L'exclusion du public d'une audience tenue dans un établissement pénitentiaire n'est justifiable, selon la CEDH, que pour les procédures disciplinaires (voir aussi 4.1.3). Comme a observé la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Hummatov c. Azerbaïdjan*, la tenue d'un procès à l'extérieur d'un tribunal régulier, en particulier dans un endroit comme une prison à laquelle le grand public, en principe, n'a pas accès, constitue un sérieux obstacle à son caractère public. Dans un tel cas, l'État est obligé de prendre des mesures compensatoires afin de garantir que le public et les médias soient dûment informés sur le lieu de l'audience et qu'ils bénéficient d'un accès effectif.[333] La Cour a conclu, dans cette affaire, que le défaut de fournir un service de navettes régulières vers le lieu de l'audience avait eu un effet clairement dissuasif sur les spectateurs potentiels qui souhaitent assister au procès du requérant et a conclu qu'il y avait eu une violation de l'article 6(1) de la CEDH.[334]

### *4.2.3 Salles d'audience*

Tant la législation nationale que les pratiques judiciaires doivent prévoir la possibilité du public d'assister à une audience, si les membres du public le souhaitent.[335] Afin de faciliter ce processus, le Comité des droits de l'homme a observé que les tribunaux doivent rendre l'information sur la date et le lieu des audiences à la disposition du public et fournir des installations adéquates pour la participation des membres intéressés du public, dans des limites raisonnables (**nécessaire et proportionnelle**).[336] Ceci devra tenir compte de divers facteurs, tels que l'intérêt public potentiel dans l'affaire et la durée de l'audience. Dans l'affaire *Marinich c. Bélarus*, par exemple, le Comité des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 14(1) du PIDCP dans une situation où une petite salle d'audience, pouvant accueillir seulement 12 personnes, avait été utilisée pour l'audition d'une personnalité publique à l'égard de laquelle il était raisonnable de supposer qu'il y aurait un intérêt public important.[337]

Le Comité des droits de l'homme a reconnu, cependant, que l'absence de grandes salles d'audience disponibles ne constitue pas une violation du droit à une audience publique si aucun membre du public intéressé n'avait été effectivement empêché d'assister à l'audience.[338]

### *4.2.4 Conditions d'entrée*

Si une audience est ouverte, l'accès à la salle d'audience doit être disponible pour le grand public, y compris les médias, et ne doit pas être limitée à une catégorie particulière de personnes.[339] Cela signifie qu'une audience sera considérée comme n'ayant pas été tenue en public si l'accès au grand public est entravée, malgré la présence d'observateurs du procès. L'imposition de conditions d'entrée strictes, combinées à un environnement global de surveillance et à la confidentialité, peut constituer une violation du droit à un procès public.

---

333 *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 144. Voir aussi *Riepan c. Autriche* [2000] CEDH 575, par. 29-31.

334 *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 140-152.

335 *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.1.

336 *Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), par. 6.2.

337 *Marinich c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), par. 10.5.

338 *Marinich c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), par. 10.5.

339 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 29.

Dans l'affaire *Marinich c. Bélarus*, par exemple, des représentants de partis politiques et d'ONG ont été effectivement exclus de la salle d'audience – même si les audiences ont été déclarés ouvertes au public – dans une situation où le bâtiment du tribunal a été encerclé par la police, qui empêchaient les gens de s'approcher du bâtiment et où les services de sécurité étaient constamment présents dans le bâtiment et ont enregistré les procédures.[340]

Les représentants des médias devraient être autorisés à rendre compte de l'audience, même s'il est admissible aux autorités judiciaires de limiter l'utilisation de caméras et d'enregistrements audiovisuels. Il est également compatible avec le droit à une audience publique que les autorités effectuent des contrôles raisonnables d'identité et de sécurité si des problèmes de sécurité l'exigent.[341]

340 *Marinich c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), par. 2.16, 10.5.

341 *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 143.

## DROIT À UNE AUDIENCE PUBLIQUE – CHECK-LIST

1. Le public ou la presse ont-ils été exclus de toute ou d'une partie de l'audience?

    a. La décision d'exclure le public a-t-elle été annoncée par le tribunal en séance publique?
    b. La décision du tribunal a-t-elle été discutée comme question préliminaire avec les parties *à huis clos*? Seules certaines catégories (comme les médias) ont-elles été exclues de l'audience?

2. Si le public a été exclu de l'audience, une des raisons suivantes a-t-elle été donnée pour l'exclusion du public:

    a. intérêts de la moralité;
    b. intérêts de l'ordre public;
    c. intérêts de la sécurité nationale;
    d. intérêts de la vie privée des parties; ou
    e. atteinte à l'équité du procès?

3. Si le public a été exclu de l'audience, y avait-il quelque chose qui suggérerait que l'exclusion du public:

    a. n'était pas requise par ces intérêts;
    b. impliquait un plus grand niveau d'exclusion que nécessaire pour protéger ces intérêts (c'est à dire qu'elle était disproportionnée); ou
    c. impliquait une exclusion automatique du public sans égard à la situation particulière?

5. Si le public a été exclu de l'audience, a-t-il été expliqué par le fait que les parties à la procédure avaient renoncé à leur droit à une audience publique?

    Si oui:
    a. les parties ont-elles renoncé clairement à ce droit (expressément ou tacitement)?
    b. des garanties pour veiller à ce que l'audience se déroule de manière juste ont-elles été mises en place (comme l'enregistrement de la procédure)? et
    c. y a-t-il eu quelque chose qui suggérerait que la tenue de l'audience à huis clos était contraire à un intérêt public important?

6. Y a-t-il eu des obstacles pratiques qui ont empêché l'observation de l'audience par le public?

    a. Où a eu lieu la session du tribunal?
    b. Le calendrier de l'affaire a-t-il été (notamment la date, l'heure et le lieu) disponible sur le panneau d'information à l'entrée du bâtiment de la cour? Si non, a-t-il été placé dans un autre endroit visible et accessible au public (à préciser)?
    c. L'espace de la salle d'audience a-t-elle été suffisante pour accueillir tous les participants de l'affaire?
    d. La salle d'audience a-t-elle été équipée de mobilier nécessaire? L'équipement technique approprié a-t-il été mis en place (notamment le matériel de traduction)? La température ambiante et l'éclairage ont-ils été adéquats?
    e. Y a-t-il eu des conditions d'entrée (telles que le paiement des frais, la présentation

de pièces d'identité, etc.) requises pour le public assistant? Y a-t-il eu une catégorie particulière de personnes choisies ou ciblées par ces conditions d'entrée?

f. Y a-t-il eu une personne à qui l'accès à la salle d'audience a été refusé? Si oui, à quel titre?

## Chapitre V

# Droit d'Être Présumé Innocent et Droit de Refuser l'Auto-Incrimination

**Article 14 du PIDCP**

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

«(3.) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(g) A ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.»

**Article 6(2) du CEDH**

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

**Engagements de l'OSCE**

«(5) Les États participant déclarent solennellement que, parmi les principes de la justice essentiels à l'expression complète de la dignité inhérente à la personne humaine et des droits égaux et inaliénables de tous les êtres humains, il faut mentionner les suivants;

«(5.19) - toute personne est présumée innocente aussi longtemps que sa culpabilité n'est pas prouvée conformément à la loi.

**Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE**, Copenhague 1990.

Le droit à la présomption d'innocence est contenu dans l'article 14(2) du PIDCP et l'article 6(2) de la CEDH qui traitent du droit à être «présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie» (voir aussi 5.1).[342] La présomption trouve la protection non seulement au sein de ces dispositions du PIDCP et de la CEDH, mais est également complétée par les droits qui la renforcent, à savoir que tout le monde a le droit de ne pas être forcé

342 L'article 11(1) de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, garantit également que: «Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées».

de témoigner contre lui-même ou de ne pas être contraint de s'avouer coupable, désigné également comme la protection contre l'auto-incrimination (voir aussi 5.2). Les États participants de l'OSCE ont déclaré que la présomption d'innocence fait partie de ces éléments de la justice qui sont essentiels à l'expression complète de la dignité inhérente et des droits égaux et inaliénables de tous les êtres humains.[343]

Comme expliqué dans les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes qui sont strictement requises par les exigences d'un état d'urgence, c'est à dire, une urgence déclarée conformément à l'article 4 du PIDCP et de l'article 15 de la CEDH comme menaçant la vie de la nation. Même dans ces situations, cependant, les Principes de Syracuse expliquent que le déni de certains droits à un procès équitable ne peut jamais se produire, même dans une situation d'urgence, parce que «les principes de légalité et de la primauté du droit (...) exigent le respect des garanties judiciaires fondamentales pendant un état d'urgence».344 Cela inclut la présomption d'innocence et le droit de ne pas être forcé de témoigner contre soi-même ou de s'avouer coupable.345 Le Comité des droits de l'homme ne laisse aucune place au doute, à cet égard, en indiquant dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable:

> «Il est interdit, en tout temps, de s'écarter des principes fondamentaux qui garantissent un procès équitable, comme la présomption d'innocence.346 (...) Les États parties ne peuvent en aucune circonstance invoquer l'article 4 du Pacte pour justifier des actes attentatoires au droit humanitaire ou aux normes impératives du droit international, par (…) l'inobservation de principes fondamentaux garantissant un procès équitable comme la présomption d'innocence. (...) De l'avis du Comité, ces principes [les principes de légalité et la primauté du droit] (...) exigent le respect des garanties judiciaires fondamentales pendant un état d'urgence. (…) La présomption d'innocence doit être strictement respectée.» [347]

Par leur nature même, ces droits sont limités dans leur application à des procédures pénales. Par exemple, le Comité des droits de l'homme a constaté que les dispositions de la loi sur les faillites en France, qui avait inclus une présomption de responsabilité des chefs d'entreprise en l'absence de preuve de leur diligence, n'engageaient pas l'article 14(2) du PIDCP, car la procédure de faillite n'avait pas impliqué de charge d'une infraction pénale.[348]

---

343 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 5.

344 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 16.

345 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(g).

346 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2007), par. 6.

347 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 11, 16.

348 *Morael c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 207/1986, UN Doc CCPR/C/36/D/207/1986 (1989), par. 9.5. Voir aussi *W. J. H. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), par. 6.2; *W. B. E. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 432/1990, UN Doc CCPR/C/46/D/432/1990 (1992), par. 6.6; et *Cabal et Bertran c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1020/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003), par. 7.6.

## 5.1 PRÉSOMPTION D'INNOCENCE

Une fois accusée d'une infraction pénale, et soumise à tous les stades de la procédure pénale jusqu'à la condamnation, chaque personne accusée a le droit d'être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.[349] La présomption d'innocence régit la procédure pénale dans son intégralité, indépendamment de l'issue de la poursuite.[350] Par conséquent, la Cour européenne a déclaré, dans l'affaire *Matijašević c. Serbie et Garycki c. Pologne*, que le fait que le demandeur soit finalement reconnu coupable ne le libère pas de son droit initial d'être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.[351]

La présomption d'innocence s'applique, sous certaines conditions, avant même la notification officielle d'une accusation en matière pénale sous la forme d'un acte d'accusation émis. Selon *l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement* adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies: «Toute personne détenue *soupçonnée* ou *inculpée* d'une infraction pénale est présumée innocente et doit être traitée en conséquence jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public pour lequel elle aura reçu toutes les garanties nécessaires à sa défense.»[352] La Cour européenne des droits de l'homme adopte une signification autonome de l'expression de la CEDH de personne «accusée d'une infraction pénale» (voir aussi 1.1) comme se référant à «la notification officielle, émanant de l'autorité compétente, du reproche d'avoir accompli une infraction pénale», une définition qui correspond également à la notion de «répercussions importantes sur la situation du suspect».[353] Le second paramètre comprend le stade de l'enquête dans le cas d'un suspect qui est arrêté et détenu en garde à vue en attendant la formalisation des charges.[354]

La présomption d'innocence est considérée comme essentielle à la protection des droits de l'homme[355] et exige des choses différentes dans son application pratique, à savoir que:[356] la cour ne doit pas prédéterminer l'affaire avant (voir aussi 5.1.1); la culpabilité hors de tout doute raisonnable doit être prouvée par la poursuite, sauf dans la mesure où des présomptions de fait ou de droit pourraient être autorisées (voir aussi 5.1.2); la façon dont l'accusé est traité ne devrait pas être de nature à indiquer que l'accusé est coupable (voir aussi 5.1.3); et les médias devraient s'abstenir de toute couverture qui compromettrait la présomption d'innocence, et les pouvoirs publics doivent de même s'abstenir de faire des déclarations publiques qui pourraient avoir le même effet (voir aussi 5.1.4). L'impact de la présomption d'innocence sur la détention provisoire ou préventive (voir aussi 5.1.5) ainsi que les acquittements ou les suspensions de procédure (voir aussi 5.1.6) devraient également être pris en compte, tout comme le fait que les violations de la présomption d'innocence peuvent être remédiées par la suite à travers les procédures judiciaires (voir aussi 5.1.7).

---

349 *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 37.
350 *Minelli c. Suisse* [1983] CEDH 4, par. 30.
351 *Matijašević c. Serbie* [2006] CEDH 1161, par. 49; *Garycki c. Pologne* [2007] CEDH 112, par. 72.
352 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 36, paragraphe 1.
353 *Serves c. France* [1997] CEDH 82, par. 42.
354 *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 37.
355 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30.
356 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30; *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25, par. 77.

### *5.1.1 Prédétermination de l'issue d'une affaire*

Au cœur de la règle selon laquelle chaque personne doit être présumée innocente jusqu'à preuve du contraire, se trouve l'exigence que le tribunal chargé de déterminer si ou non culpabilité a été prouvée ne doit pas préjuger de l'affaire. Cette exigence sera violée si un juge ou un membre du jury reflète une opinion selon laquelle une personne accusée d'une infraction pénale est coupable avant que le processus juridique pour la détermination de ce fait ait lieu.[357] Comme la Cour européenne des droits de l'homme affirme; «Il suffit, même en l'absence de constat formel, d'une motivation donnant à penser que le juge considère l'intéressé comme coupable.» [358] La Cour a souligné, toutefois, qu'une distinction fondamentale doit être faite entre une déclaration que quelqu'un est simplement soupçonné d'avoir commis un crime contre une déclaration claire, en l'absence d'une condamnation définitive, qu'une personne a commis le crime.[359]

La Cour européenne des droits de l'homme a également déclaré que la présomption d'innocence exige, notamment, que, dans l'exercice de leurs fonctions, les membres du tribunal ne partent pas de l'idée préconçue que l'accusé avait commis l'infraction reprochée.[360] La présomption est ainsi étroitement liée à la condition selon laquelle les tribunaux doivent être subjectivement impartiaux (voir aussi 3.3.2 a). La Cour européenne a constaté des violations de ce principe en cas de mauvaise utilisation des médias par les juges. Dans l'affaire *Lavents c. Lettonie*, par exemple, le juge du procès a fait des commentaires aux médias avant le procès, dans lesquels il a évoqué la possibilité d'une condamnation ou d'un acquittement partiel de l'accusé, sans mentionner la possibilité d'un acquittement total. Ceci a été interprété comme un parti pris personnel, ou une prédétermination, de l'affaire et, par conséquent, tenu d'être en violation de l'exigence d'impartialité.[361]

### *5.1.2 Charge et norme de la preuve*

Pendant le déroulement d'un procès, le principe de la présomption d'innocence a été interprété comme signifiant que la charge de la preuve pour toute accusation en matière pénale incombe à l'accusation et que l'accusé doit avoir le bénéfice du doute.[362] Il s'ensuit également que c'est à l'accusation d'informer l'accusé de l'affaire qui sera faite contre lui, pour qu'il puisse préparer et présenter sa défense en conséquence, et c'est à l'accusation de présenter des éléments de preuve suffisants pour le condamner (voir aussi 6.3).[363] La culpabilité de l'accusé ne peut donc être présumée jusqu'à ce qu'une accusation ne soit prouvée hors de tout doute raisonnable.[364] Le projet de *l'Ensemble de principes relatifs au droit à un procès équitable et à un recours se réfère* à la norme de preuve requise pour établir la culpabilité comme étant «soit sur la base de l'intime conviction des juges, soit au-delà d'un doute rai

357 *Minelli c. Suisse* [1983] CEDH 4, par. 37; *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 35.

358 *Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1, par. 56; *Minelli c. Suisse* [1983] CEDH 4, par. 27, 30, 37; *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 35-36; *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460 par. 41-44; *Böhmer c. Allemagne* [2002] CEDH 647, par. 54; *Matijašević c. Serbie* [2006] CEDH 1161, par. 45; *Garycki c. Pologne* [2007] CEDH 112, par. 66; *Nešťák c. Slovaquie* [2007] CEDH 185, par. 88.

359 *Matijašević c. Serbie* [2006] CEDH 792, par. 48; Nešťák c. Slovaquie [2007] CEDH 185, par. 89.

360 *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25, par. 77.

361 *Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786, par. 119. Voir aussi *Buscemi c. Italie* [1999] CEDH 70, par. 67-68.

362 *Telfner c. Autriche* [2001] CEDH 228, par. 15; voir aussi *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25, par. 77.

363 *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25, par. 77.

364 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.3.

sonnable, selon le système qui assure la plus grande protection au principe de la présomption d'innocence en droit national».[365]

Cela ne signifie pas, cependant, que les **présomptions de la loi ou d'un fait** sont inadmissibles. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que de telles présomptions ne violent pas nécessairement l'article 6 (2) de la CEDH, pour autant que toute règle qui change la charge de la preuve ou qui applique une présomption fonctionnant contre l'accusé doit être réduite à «certaines limites prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les droits de la défense».[366] La simple possession de biens lors du passage à la douane peut, par exemple, agir comme une limite admissible sur la présomption d'innocence dans le cas de la contrebande.[367] Des exemples de tels cas comprennent les **infractions de responsabilité stricte** et les affaires concernant le recouvrement des avoirs. Comme exemple de ce dernier cas, dans l'affaire *Phillips c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné la présomption britannique qui permet à un tribunal de supposer que tous les biens détenus par une personne reconnue coupable d'une infraction de trafic de drogue au cours des six années précédant la date du crime représentaient les bénéfices provenant du trafic de drogue. La Cour européenne a relevé que la présomption ne servait pas l'objectif de trouver de culpabilité, mais, au contraire, de mettre en place le produit de la criminalité. Dans l'ensemble, la Cour a estimé que l'application de la présomption a été confinée dans des limites raisonnables et que, compte tenu des garanties qui en découlent, les droits de la défense avaient été pleinement respectés.[368]

Bien que le Comité des droits de l'homme ne cherche pas normalement pas à évaluer les preuves, il a été préparé pour conclure à une violation de la présomption d'innocence lorsque des éléments incontestés donnent lieu à un doute considérable sur la culpabilité.[369] La Cour européenne des droits de l'homme a même adopté l'approche selon laquelle la charge de la preuve doit être remplie correctement, de sorte que le traitement du silence de l'accusé comme la principale base de la condamnation soit en violation de la présomption d'innocence.[370]

### *5.1.3 Traitement des accusés qui peut influer sur les perceptions de l'innocence*

Dans les cas où le préjudice personnel d'un juge ou la pratique d'un tribunal dans le traitement des accusés aurait pour conséquence le traitement défavorable d'un accusé dans un procès pénal, il est possible que cela aboutisse à une violation de la présomption d'innocence (voir aussi 5.1). Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que l'audience ne serait pas équitable, par exemple, si un accusé a été confronté aux «manifestations d'hostilité du public à l'égard de l'accusé dans la salle d'audience ou de soutien à l'une des parties qui

365 Projet de troisième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à garantir en toutes circonstances le droit à un procès équitable et à un recours, Annexe I, Rapport final, Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, 46e session, E/CN.4/Sub.2/1994/24, 3 juin 1994, paragraphe 59 a).

366 *Phillips c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 437, par. 40; *Salabiaku c. France* [1998] CEDH 19, par. 28; *Hoang c. France* [1992] CEDH 61, par. 33.

367 *Salabiaku c. France* [1988] CEDH 19, par. 28-30.

368 *Phillips c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 437, par. 47.

369 *Ashurov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1348/2005, UN Doc CCPR/C/89/D/1348/2005 (2007), par. 6.7; et *Larrañaga c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1421/2005, UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005 (2006), par. 7.4.

370 *Telfner c. Autriche* [2001] CEDH 228, par. 17-18. Voir aussi: *Albert et Le Compte c. Belgique* [1983] CEDH 1, par. 40; et *Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15, par. 31-33; voir aussi *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 54 *in fine*.

portent atteinte aux droits de la défense ou d'autres manifestations d'hostilité avec des effets similaires».[371] Dans l'affaire *Gridin c. Russie*, le requérant prétend que la salle d'audience était remplie de gens qui criaient qu'il devrait être condamné à mort et que les procureurs et les victimes ont menacé les témoins et la défense. Le requérant a également affirmé que le juge n'a rien fait pour contrecarrer l'attitude hostile de la part du public.[372] Le Comité des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 14(1) du PIDCP en raison de l'inexécution par le tribunal de première instance de contrôle de l'atmosphère hostile et la pression créée par le public dans la salle d'audience, ce qu'il a accepté, avaient rendu impossible pour l'avocat de la défense de contre-interroger correctement les témoins et de présenter sa défense.[373]

Dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable, le Comité a également déclaré que les accusés ne devraient normalement pas être enchaînés ou enfermés dans des cages pendant les procès, ou autrement présentés au tribunal d'une manière indiquant qu'ils peuvent être de dangereux criminels.[374] Afin que la présomption d'innocence puisse être pleinement efficace, l'apparition de l'accusé au cours du procès est très importante et les mesures restrictives ne devraient donc être autorisées que si la sécurité ou d'autres risques sont en jeu dans les circonstances particulières de l'affaire, comme lorsqu'il y a un danger que l'accusé pourrait s'enfuir ou causer des blessures ou des dommages. Dans l'affaire *Ramishvili et Kokhreidze c. Géorgie*, la Cour européenne des droits de l'homme n'a trouvé aucune justification pour que les défendeurs soient placés dans un cage sur le banc des prévenus au cours des audiences publiques, ni pour la présence de «forces spéciales» militaires dans le bâtiment de la cour, compte tenu de l'état des défendeurs comme personnalités publiques, leur manque de convictions antérieures et leur bonne conduite pendant la procédure pénale.

Selon la Cour européenne, cela a porté atteinte au principe de la présomption d'innocence et humilié les requérants à leurs propres yeux, si ce n'est à ceux du public.[375] De même, la Cour européenne a constaté une violation de la présomption d'innocence dans les affaires comme *Jiga c. Roumanie et Samoilă et Cionca c. Roumanie* – où les accusés étaient tenus de porter l'uniforme de prisonnier lors de l'audience, en concluant que cette pratique pouvait potentiellement renforcer la perception de la culpabilité par le public.[376]

#### *5.1.4 Impact sur la présomption d'innocence de la couverture médiatique et des déclarations faites par les autorités publiques*

Bien que le Comité des droits de l'homme ait fait remarquer que les médias devraient éviter de diffuser des informations qui porteraient atteinte à la présomption d'innocence,[377] il a également estimé que l'impact de la publicité avant le procès sur l'aptitude à conduire un procès équitable est avant tout une question de fait, qui doit être examinée par le tribunal

371 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 25.

372 *Gridin c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), par. 3.5.

373 *Gridin c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), par. 8.2.

374 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30.

375 *Ramishvili et Kokhreidze c. Géorgie* [2009] CEDH 153, par. 100-101.

376 *Jiga c. Roumanie* [2010] CEDH, par. 102, disponible seulement en français; *Samoilă et Cionca c. Roumanie* [2008] CEDH, par. 100.

377 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30; et *Mwamba c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), par. 6.5. Comparer avec *News Verlags GmbH c. Autriche* [2000] CEDH 5, par. 44-60.

de première instance et une cour d'appel. La diffusion d'instructions claires à un jury de ne considérer que la preuve présentée au procès permettra d'éviter toute violation de la présomption d'innocence pour cette raison.[378] Le Conseil de l'Europe a adopté des principes concernant la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales dans lesquelles il est indiqué que si «le public doit pouvoir recevoir des informations sur les activités des autorités judiciaires et des services de police à travers les médias. (...) Des opinions et des informations concernant les procédures pénales en cours ne devraient être communiquées ou diffusées à travers les médias que si cela ne porte pas atteinte à la présomption d'innocence du suspect ou de l'accusé.»[379] Ceci est particulièrement pertinent dans le contexte d'un procès «impliquant des jurys ou des magistrats non professionnels, les autorités judiciaires et les services de police devraient s'abstenir de fournir publiquement des informations qui comportent un risque d'influence préjudiciable substantielle sur l'équité de la procédure.».[380]

La Cour européenne des droits de l'homme a statué sur la mauvaise utilisation des médias par les juges et les tribunaux dans le cadre du principe d'impartialité judiciaire (voir aussi 3.3.2).[381]

La Cour européenne des droits de l'homme et le Comité des droits de l'homme ont précisé en outre que la présomption d'innocence ne s'applique pas seulement à la magistrature et à la conduite des procédures dans les tribunaux, mais exige aussi que les autres autorités publiques s'abstiennent de préjuger l'issue d'un procès.[382] Dans l'affaire *Gridin c. Russie*, où les déclarations publiques faites par les responsables d'application de la loi de haut rang dépeignant l'auteur comme coupable ont reçu une large couverture médiatique, le Comité des droits de l'homme n'a pas hésité à conclure à une violation de la présomption d'innocence.[383] Dans l'affaire *Marinich c. Bélarus*, le Comité a également conclu à une violation de la présomption d'innocence dans des circonstances où des parties de l'interrogatoire de l'auteur avaient été diffusés à la télévision biélorusse contrôlée par l'État, accompagnées de commentaires erronés et dégradants sur l'auteur suggérant qu'il était coupable.[384]

Pour déterminer si une déclaration d'un agent public est en violation de la présomption d'innocence, la Cour européenne des droits de l'homme a adopté une approche au cas par cas en fonction des circonstances particulières dans lesquelles la déclaration contestée avait été faite.[385] La Cour européenne a rappelé que la liberté d'expression comprend la liberté de recevoir et de répandre des informations et que la présomption d'innocence ne peut donc agir

378 *Dudko c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), par. 6.3.

379 Recommandation du Conseil de l'Europe Rec (2003)13 sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales.

380 Recommandation du Conseil de l'Europe Rec (2003)13 sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales, recommandations n° 1, 2 et 10.

381 *Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873, par. 120; *Buscemi c. Italie* [1999] CEDH 70, par. 67.

382 *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 36. Voir aussi, *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460, par. 42; *Butkevicius c. Lituanie* [2002] CEDH 331, par. 49.

383 *Gridin c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), par. 8.3. Voir aussi: *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 32-37; *Mwamba c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), par. 6.5; et *Kulov c. Kirghizistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C//99/D/1369/2005 (2010), par. 8.7.

384 *Marinich c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), par. 10.6.

385 *Adolf c. Autriche* [1982] CEDH 2, par. 36-41. Voir aussi, *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460 par. 43.

comme l'impossibilité absolue aux autorités de renseigner le public sur des enquêtes pénales en cours. Cela est d'autant plus vrai lorsqu'un personnage public est impliqué. Toutefois, si la présomption d'innocence doit être respectée, les fonctionnaires doivent exercer leur droit d'informer le public avec toute la discrétion et la circonspection nécessaire.[386]

Dans l'affaire *Allenet de Ribemont c. France*, le requérant figurait parmi les personnes arrêtées pour le meurtre de M. Jean de Broglie, un membre du Parlement et ancien ministre du gouvernement. Lors d'une conférence de presse télévisée, le ministre de l'Intérieur et deux officiers supérieurs de la police a déclaré que toutes les personnes impliquées dans le meurtre avaient été arrêtées, et que le requérant avait été l'un des instigateurs du meurtre. La Cour européenne a relevé que les déclarations faites par les autorités publiques de haut niveau dans le cas présent s'élèvent clairement à une déclaration de culpabilité du requérant. Les déclarations avaient encouragé le public à le trouver coupable et préjugeaient aussi de l'appréciation des faits par l'autorité judiciaire compétente. La Cour européenne a donc conclu qu'il y avait eu lieu une violation de l'article 6(2) de la CEDH.[387]

Dans l'affaire *Butkevicius c. Lituanie* concernant une situation similaire dans laquelle le requérant était une figure politique importante au moment de l'infraction présumée, la Cour européenne a reconnu, par conséquent, que les fonctionnaires de l'État, dont le président du Seimas, avaient le droit d'informer le public.[388] Cela signifie que le simple fait que les autorités publiques expriment un *soupçon* de culpabilité n'est pas, en soi, incompatible avec la présomption d'innocence. Toutefois, le choix des mots par des fonctionnaires dans leurs déclarations est d'une importance cruciale et, de l'avis de la Cour, ces déclarations avaient constitué des déclarations faites par un fonctionnaire sur la culpabilité du requérant, ce qui avait servi à encourager le public à croire à sa *culpabilité* et préjugé l'appréciation des faits par l'autorité judiciaire compétente.[389] Dans l'affaire *Pesa c. Croatie*, la Cour européenne a conclu de même à une violation du droit du requérant à la présomption d'innocence en raison d'une déclaration faite dans les médias par le Procureur de la République et le Chef de la Police.[390]

Dans l'affaire *Daktaras c. Lituanie*, un procureur a fait les déclarations contestées afin de rejeter la demande de l'avocat de la défense de cesser les poursuites à un stade préliminaire. La Cour européenne a estimé que les déclarations n'ont pas violé le principe de présomption d'innocence. Premièrement, elles n'ont pas été faites en dehors du contexte de la procédure pénale, comme, par exemple, lors d'une conférence de presse. En outre, le procureur avait utilisé les mêmes mots que ceux de l'avocat de la défense pour faire valoir dans sa décision que la culpabilité du requérant avait été «prouvée» par la preuve au dossier. Bien que la Cour européenne ait trouvé l'utilisation du terme «prouvé» regrettable, elle a conclu que, vu le contexte dans lequel le mot a été utilisé, il était clair que tant l'avocat de la défense et le procureur ne s'étaient référés qu'à la question de savoir si le dossier avait révélé des preuves suffisantes de la culpabilité du demandeur pour justifier la poursuite en justice.[391]

386 *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 38; *Karakaş et Yeşilırmak c. Turquie* [2005] CEDH 431, par. 50; *Garycki c. Pologne* [2007] CEDH 112, par. 69-70; *Pesa c. Croatie* [2010] CEDH 488, par. 139.
387 *Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112, par. 41.
388 *Butkevicius c. Lituanie* [2002] CEDH 331, par. 50. Voir aussi, *Garycki c. Pologne* [2007] CEDH 112, par. 69-70.
389 *Butkevicius c. Lituanie* [2002] CEDH 331, par. 53.
390 *Pesa c. Croatie* [2010] CEDH 488, par. 142; voir aussi, *Böhmer c. Allemagne* [2002] CEDH 647, par. 56.
391 *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460 par. 43-45.

### *5.1.5 Présomption d'innocence par rapport à la détention provisoire et préventive*

Le refus de libération sous caution d'un accusé (voir aussi 6.4.3) et la détention provisoire consécutive d'une personne non condamnée, n'affectent pas la présomption d'innocence.[392] Cependant, étant donné que l'article 9 (3) du PIDCP et l'article 5 (3) de la CEDH garantissent le droit à un procès dans un délai raisonnable, ou d'être libéré pendant la procédure, le refus de libération sous caution n'exige pas que la personne accusée soit jugée aussi rapidement que possible.[393] Le Comité des droits de l'homme a également précisé que la durée de la détention provisoire ne doit jamais être prise comme une indication de la culpabilité.[394]

La **détention préventive** n'affecte normalement pas non plus le droit des personnes à être présumées innocentes car ces formes de détention ne comportent pas d'accusation en matière pénale contre une personne.[395] Cependant, dans l'affaire *Cagas c. Philippines*, le Comité les droits de l'homme a estimé qu'une période excessive de détention préventive, plus de neuf ans dans ce cas, avait porté atteinte au droit à la présomption d'innocence et par conséquent, avait constitué une violation de l'article 14 (2) de le PIDCP.[396]

### *5.1.6 Effets de la suspension de procédure ou de l'acquittement*

Lorsque des poursuites pénales ont été suspendues, par exemple, en raison de l'expiration d'un **délai de prescription** applicable, le tribunal ne peut pas imposer des coûts des poursuites et/ou de compensation à une victime présumée si la loi ne permet que de tels coûts ou des compensations qui seront imposées suite à une condamnation.[397] D'autre part, lorsque des poursuites pénales sont abandonnées pour des raisons de procédure, l'État n'a aucune obligation d'indemniser le défendeur pour *tout* préjudice qu'il aurait pu subir. Le défendeur, dans une telle situation, ne pourra pas demander le remboursement des dépenses en vertu de procédures civiles ultérieures, et le tribunal sera en mesure de justifier ce refus sur la base de l'existence de «forts soupçons» sans enfreindre la présomption d'innocence.[398]

Après l'**acquittement**, il n'est plus permis à un tribunal de s'appuyer sur des soupçons quant à la culpabilité de l'accusé. Ce principe est bordé à l'interdiction de la double incrimination (voir aussi 8.4). Comme l'a indiqué la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Sekanina c. Autriche*:

> «L'expression de soupçons sur l'innocence d'un accusé se conçoit tant que la clôture des poursuites pénales n'emporte pas décision sur le bien-fondé de l'accu

392 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30.
393 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35; *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), par. 7.2; *Jablonski c. Pologne* [2000] CEDH 685, par. 102; *Castravet c. Moldova* [2007] CEDH 209, par. 30; et *Kučera c. Slovaquie* [2007] CEDH 609, par. 95.
394 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies Observations finales du Comité des droits de l'homme: Argentine, UN Doc CCPR/CO/70/ARG (2000), par. 10.
395 *Wairiki Rameka et al. c. Nouvelle-Zélande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1090/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1090/2002 (2003), par. 7.4.
396 *Cagas c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 788/1999, UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001), par. 7.2. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies Observations finales du Comité des droits de l'homme: Italie, UN Doc CCPR/C/ITA/CO/5 (2006), par. 14.
397 *Minelli c. Suisse* [1983] CEDH 4, par. 38.
398 *Lutz c. Allemagne* [1987] CEDH 20, par. 63.

sation, mais on ne saurait s'appuyer à bon droit sur de tels soupçons après un acquittement devenu définitif.» [399]

### *5.1.7 Remédier aux violations par les procédures judiciaires*

Il convient de noter que la conduite de l'État qui est en contradiction avec la présomption d'innocence peut être résolue par la suite par le processus judiciaire. Dans l'affaire *Vargas-Machuca c. Pérou*, par exemple, le requérant avait été relevé de ses fonctions dans la police nationale péruvienne sur la base des affirmations dont le requérant avait nié l'existence. En fin de compte, le troisième tribunal civil spécial de Trujillo et la première chambre civile de Trujillo ont tous deux constaté que le requérant avait été illégalement licencié et l'ont réintégré dans son poste. En conséquence, le Comité des droits de l'homme a adopté la position selon laquelle il n'y avait aucune violation de la procédure régulière au sens de l'article 14(1) du PIDCP, car la cour nationale avait remédié au manquement. Le Comité a également estimé que les juridictions internes avaient reconnu l'innocence du requérant et qu'il n'y avait donc pas violation du droit compris dans l'article 14 (2).[400]

## 5.2 DROIT DE NE PAS S'AUTO-INCRIMINER

L'article 14(3)(g) du PIDCP garantit expressément que toute personne accusée d'une infraction pénale est en droit de ne pas être forcée de témoigner contre elle-même. Ceci est souvent mentionné comme le privilège contre l'auto-incrimination qui est constitué du droit au silence et du droit de ne pas être contraint de s'avouer coupable.[401] Dans le cadre de la CEDH, il est implicitement compris dans le droit fondamental à un procès équitable au titre de l'article 6(1) de la CEDH. Comme l'a indiqué la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Saunders c. Royaume-Uni*:

> «Même si l'article 6 de la Convention (art. 6) ne le mentionne pas expressément, le droit de se taire et – l'une de ses composantes – le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au cœur de la notion de procès équitable consacrée par ledit article (art. 6). (...) Le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé. En ce sens, ce droit est étroitement lié au principe de la présomption d'innocence...»[402]

Comme l'a expliqué la Cour européenne, la protection d'une personne accusée d'une coercition abusive par les autorités vise à contribuer à la prévention des erreurs judiciaires.[403] Cela signifie que l'accusé ne peut être contraint de témoigner devant le tribunal (voir aussi 5.2.1). Toutefois, le droit de ne pas témoigner contre soi-même est limité au droit de garder le

399 *Sekanina c. Autriche* [1993] CEDH 37, par. 30.

400 *Vargas-Machuca c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 906/2000, UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002), par. 7.3. À comparer avec *Arutyuniantz c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 971/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005), par. 6.4.

401 Comme expliqué, par exemple, dans le *Livre vert sur la présomption d'innocence* de la Commission des Communautés européennes, COM(2006) 174 final, p. 7.

402 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 68. Voir aussi: *Funke c. France* [1993] CEDH 7, par. 44; *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 45, *Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684, par. 40 et *Gäfgen c. Allemagne* [2010] CEDH 759, par. 168.

403 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 68; *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 45 *in fine*; *Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684, par. 40.

silence et n'empêche pas la production obligatoire de preuves matérielles, comme des documents ou du sang ou d'autres échantillons de substances corporelles (voir aussi 5.2.2). Dans certaines circonstances, une personne peut être légalement contrainte de répondre à des questions, à condition que des garanties soient en place pour protéger l'intégrité du droit au silence, comme l'utilisation de l'immunité (voir aussi 5.2.3). Pour que le droit au silence soit efficace, il faut donc mettre un soin particulier à déterminer quelles conclusions pourraient ou ne pourraient pas être tirées de l'exercice d'un accusé de son droit au silence (voir aussi 5.2.4). Le droit au silence doit être interprété comme interdisant, de la part des autorités chargées de l'enquête, toute contrainte directe ou indirecte psychologique (voir aussi 5.2.5) ou physique (voir aussi 5.2.6) sur l'accusé en vue d'obtenir des aveux ou la culpabilité.

### *5.2.1 Témoignage du défendeur devant le tribunal*

Le résultat le plus direct et pratique de l'interdiction de l'obligation de témoigner contre soi-même, est que le défendeur ne peut pas être appelé comme témoin dans le procès pénal mené contre lui. Le droit de refuser l'auto-incrimination signifie que l'accusation doit défendre son dossier contre un accusé «sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé».[404] Toutefois, si l'accusé décide volontairement de témoigner en tant que témoin dans sa propre affaire, il sera soumis à un contre-interrogatoire par l'accusation (voir aussi 6.7.3). Le droit de garder le silence ne se limite pas au procès, mais s'applique aussi au stade de l'enquête. Un suspect ou un accusé a le droit de garder le silence lors des interrogatoires de police.[405]

### *5.2.2 Contrainte en vue de produire, ou de permettre la collecte de preuves matérielles*

Le droit de refuser l'auto-incrimination concerne le respect du droit au silence. Cela signifie qu'il ne va pas jusqu'à empêcher l'utilisation dans une procédure pénale de données que l'on peut obtenir d'un accusé en utilisant des moyens de contrainte qui n'affectent pas le droit de l'accusé de garder le silence. Cela pourrait inclure, par exemple, des documents obtenus en vertu d'un mandat de perquisition ou des échantillons d'haleine, de sang et d'urine, ou de tissus corporels obligatoirement obtenus en vue des tests ADN, aussi longtemps que cela est fait conformément à une exigence de la loi et à la mesure nécessaire et proportionnée pour lutter contre la criminalité.[406] Dans l'affaire *P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a fait référence à des échantillons de voix qui ne comprenaient pas de déclarations incriminantes, comme du sang, des cheveux ou d'autres échantillons physiques ou objectives utilisés dans l'analyse médico-légale à laquelle le droit de refuser l'auto-incrimination ne s'applique pas.[407] Le non-respect de ces exigences peut constituer une infraction ou un outrage au tribunal (voir aussi 3.5).

Une situation différente se produit quand un suspect ou un accusé est obligé de fournir *activement* des preuves, comme des documents, en passant par la localisation, l'obtention, la livraison ou en y donnant accès autrement, en contribuant ainsi à sa condamnation. Dans l'affaire *Funke c. France*, la Cour européenne a traité une affaire douanière dans laquelle une condamnation avait été ordonnée comme moyen de faire pression pour que M. Funke fournisse des documents constituant la preuve d'infractions qu'il aurait commises. La Cour

404 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 68; *Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684, par. 54-55; et *Allan c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 702, par. 44.
405 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 45.
406 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 69.
407 *P. G. et J. H. c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 550, par. 80.

a noté que les particularités de la législation douanière ne pouvaient pas justifier une telle violation du droit de toute personne accusée d'une infraction pénale de garder le silence et de ne pas contribuer à son auto-incrimination.[408]

### *5.2.3 Contrainte juridique de répondre aux questions*

Dans des circonstances limitées, les autorités disposent de la capacité de contraindre une personne à répondre à des questions en dehors du contexte d'une audience pénale. Cela peut s'effectuer au moyen d'une audience tenue devant une autorité judiciaire, ou par des questions posées dans d'autres milieux par un agent non judiciaire, et implique souvent le témoignage et l'enregistrement des preuves sous serment. Chaque fois que cela se produit, le droit de ne pas témoigner contre soi-même exige que les preuves fournies ne puissent pas être utilisées dans des procédures pénales ultérieures contre la personne contrainte à témoigner.[409] Ceci est appelé «immunité restreinte» (ce qui signifie que la preuve n'est *à l'abri* d'être *utilisée* contre la personne qui est contrainte de briser son droit au silence). À cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé que le droit de ne pas s'incriminer soi-même ne peut pas raisonnablement se limiter aux éléments incriminants directs. Ce qui est essentiel, c'est l'utilisation des preuves obtenues sous la contrainte au cours du procès pénal.[410] Dans l'affaire *Saunders c. Royaume-Uni*, le fait que les déclarations obtenues sous la contrainte ont été lues au jury au cours des trois jours a confirmé le fait que l'accusation dépendait considérablement de ces déclarations, ce qui a donc incité la Cour européenne à conclure qu'elles avaient été utilisées d'une manière qui visait à incriminer l'accusé.[411] Dans la même affaire, la Cour européenne a exclu le fait que l'«intérêt public» pouvait être invoqué pour permettre l'utilisation de déclarations obtenues sous la contrainte dans une enquête non judiciaire pour incriminer l'accusé dans un procès pénal.[412]

Le manque de réponse aux questions auxquelles la loi exige une réponse peut constituer un délit de non-coopération avec les autorités. Dans l'affaire *López c. Espagne*, par exemple, le requérant a déposé une demande sur la base de l'article 72 (3) de la loi sur la sécurité routière qui prévoit que: «Le propriétaire du véhicule a le devoir, si demande lui en est faite, d'indiquer l'identité du conducteur auteur de l'infraction et, s'il ne satisfait pas à cette obligation suivant la procédure requise en l'espèce sans motif valable, il encourt une amende en tant qu'auteur d'une faute grave.» Conformément à cette demande, M. López a envoyé aux autorités de la circulation une lettre dans laquelle il a déclaré ne pas être le conducteur du véhicule et ne pas savoir de qui il s'agissait car il avait prêté son véhicule à diverses personnes au cours de cette période. Il a été condamné à une amende de 50 000 pesetas. Le requérant prétend que ses droits à la présomption d'innocence et le droit de ne pas témoigner contre lui-même ont été violés, car il avait dû identifier le conducteur du véhicule. Le Comité des droits de l'homme a conclu que M. López avait été sanctionné pour non-coopération avec les autorités, et non pour une infraction routière. Il a estimé qu'une pénalité pour défaut de coopérer avec les autorités ne relevait pas du champ d'application de l'article 14(2) et (3)(g) du PIDCP.[413]

### *5.2.4 Conclusion défavorable tirée du silence*

Le droit de garder le silence, comme celui de ne pas contribuer à sa propre incrimination, s'étend au cœur de la notion de procès équitable, et, donc, un tribunal interne doit se mon-

408 *Funke c. France* [1993] CEDH 7, par. 44.
409 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 71-76.
410 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 71.
411 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 72.
412 *Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65, par. 74.
413 *López c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 777/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/777/1997 (1999), par. 6.4.

trer particulièrement prudent avant de se référer négativement au silence de l'accusé.[414] Pour que le droit au silence soit efficace, il n'est pas permis de fonder la condamnation d'un accusé exclusivement ou essentiellement sur le silence du prévenu ou sur son refus de répondre à des questions ou de témoigner au cours du procès.[415] D'autre part, la décision de l'accusé de garder le silence tout au long de la procédure pénale peut avoir des conséquences lorsque le tribunal de première instance cherche à évaluer les preuves contre lui. La Cour européenne des droits de l'homme a confirmé que le droit au silence n'est pas absolu de sorte que, dans des situations qui appellent clairement à une explication de la part de l'accusé, son silence peut être pris en compte dans l'évaluation de la force de persuasion de la preuve présentée par l'accusation et/ou la crédibilité d'une explication donnée plus tard par l'accusé.[416] La Cour européenne a mis en place certains critères pour déterminer si les conclusions défavorables tirées du silence de l'accusé contreviennent à la notion de procès équitable au sens de l'article 6(1) de la CEDH. La Cour se penchera sur les circonstances de l'affaire, compte tenu particulièrement des situations où des conclusions peuvent être tirées, le poids accordé à chacune d'entre elles par les juridictions nationales dans leur appréciation de la preuve, et le degré de contrainte inhérent à la situation.[417] La Cour européenne accordera également une attention particulière aux instructions du juge du procès au jury sur la question des conclusions défavorables.[418]

Dans l'affaire *Heaney et McGuinness c. Irlande*, la Cour européenne a examiné la conclusion tirée du silence en vertu de l'article 52 de la Loi britannique sur les infractions contre l'État de 1939 selon laquelle il est probable que le refus de fournir des informations sur les déplacements du suspect entraîne un emprisonnement pour une durée n'excédant pas six mois.[419] La Cour européenne a déduit que «le degré de coercition» qu'a fait peser sur les requérants l'application de l'article 52 de la loi de 1939 en vue de les contraindre à fournir des informations relatives aux accusations portées contre eux en vertu de cette même loi a en fait porté atteinte à la substance même de leur droit de ne pas contribuer à leur propre incrimination et de leur droit de garder le silence».[420]

### *5.2.5 Coercition psychologique afin de répondre aux questions ou de s'avouer coupable*

Le Comité des droits de l'homme a jugé à maintes reprises que le contenu de l'article 14 (3) (g) du PIDCP (que «toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie») doit être compris comme interdisant toute coercition physique, directe ou indirecte (voir aussi 5.2.6) ou psychologique, par les autorités d'enquête en vue d'obtenir un aveu de culpabilité de l'accusé.[421]

---

414 *Condron c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 191, par. 56; *Beckles c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 661, par. 58.

415 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 47; *Condron c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 191, par. 56; *Beckles c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 661, par. 58.

416 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 47; *Condron c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 191, par. 56-57; *Beckles c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 661, par. 57.

417 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 47 *in fine*; *Condron c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 191, par. 56.

418 *Beckles c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 661, par. 59 *in fine*.

419 *Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684, par. 24.

420 *Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684, par. 55.

421 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 41. Voir aussi: *Deolall c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 912/2000, UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004), par. 5.1; *Singarasa c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), par. 7.4; et *Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008), par. 8.3.

La Cour européenne des droits de l'homme est allée plus loin que cela et a considéré que le droit au silence ne se limite pas aux cas où la contrainte a été exercée sur l'accusé ou lorsque l'accusé a été directement forcé de quelque manière que ce soit. La Cour européenne a dit dans l'affaire *Allan c. Royaume-Uni que le droit*:

> «…sert en principe à protéger la liberté d'un suspect de choisir de parler ou de garder le silence alors qu'il est interrogé par la police. Cette liberté de choix se trouve en réalité compromise lorsque, le suspect ayant choisi de garder le silence pendant l'interrogatoire, les autorités usent d'un subterfuge pour lui soutirer des aveux ou d'autres déclarations l'incriminant qu'elles n'ont pu obtenir au cours de l'interrogatoire et lorsque les aveux ou déclarations ainsi recueillis sont produits comme preuves au procès.» [422]

Dans l'affaire *Allan c. Royaume-Uni*, cela signifiait que l'utilisation comme preuve des aveux de l'accusé à un informateur placé dans la même cellule de la police que l'accusé a été traitée comme une violation de l'article 6 de la CEDH parce que ces aveux ont été considérés comme le résultat de questions persistantes via une pression psychologique, ainsi que l'empiètement sur le caractère volontaire des déclarations.

### *5.2.6 Contrainte par l'utilisation de la torture ou d'autres formes de traitements inhumains ou dégradants*

L'interdiction de la torture ou d'autres formes de traitements inhumains ou dégradants (article 7 du PIDCP et l'article 3 de la CEDH) et le droit d'être traitée avec humanité pendant leur détention (article 10(1) du PIDCP) sont aussi pertinents pour le droit au silence, en particulier le droit de ne pas être contraint de s'avouer coupable. Comme expliqué par le Comité des droits de l'homme dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable:

> «Le fait d'infliger des mauvais traitements à une personne qui fait l'objet d'une accusation pénale et de la contraindre par la force à faire ou signer des aveux de culpabilité constitue une violation à la fois de l'article 7 du Pacte, qui interdit la torture et les traitements cruels, inhumains et dégradants, et de l'alinéa g du paragraphe 3 de l'article 14, qui interdit de contraindre quelqu'un à témoigner contre soi-même ou à s'avouer coupable.» [423]

Malgré cela, le Comité des droits de l'homme a constaté que les méthodes qui violent l'interdiction contre les mauvais traitements sont fréquemment utilisés. Dans l'affaire *Saldias de Lopez c. Uruguay*, par exemple, Lopez Burgos et plusieurs autres ont été contraints, sous

422 *Allan c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 702, par. 50.

423 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 60. Voir, par exemple: *Sultanova c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 915/2000, UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006), par. 7.2-7.3; *Boimurodov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1042/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005), par. 7.2; *Shakurova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), par. 8.2; et *Usaev c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1577/2007, UN Doc CCPR/C/99/D/1577/2007 (2010), par. 9.3.

la menace de mort ou de blessure grave, à signer de fausses déclarations qui ont été utilisées par la suite dans des poursuites judiciaires contre eux.[424]

Aucune déclaration ou aucun aveux, ou en principe toutes autres preuves, obtenus en violation de l'article 7 du PIDCP et de l'article 3 de la CEDH ne peut être invoqué comme preuve dans une procédure pénale ou civile, y compris pendant un état d'urgence, même si l'admission de cette preuve n'était pas décisive pour la condamnation.[425] La seule exception à cette règle est qu'une déclaration ou des aveux peuvent être utilisés comme preuve lorsque la torture ou d'autres traitements prohibés par l'article 7 du PIDCP et de l'article 3 de la CEDH se sont produits.[426] Dans de tels cas, il incombe à l'État de prouver que l'accusé a fait ses déclarations de son plein gré.[427]

Les Principes directeurs des Nations Unies applicables au rôle des magistrats du parquet imposent des obligations spécifiques aux procureurs qui savent ou ont des motifs raisonnables de savoir que la preuve a été obtenue d'une manière illégale, en particulier par la torture ou par un traitement ou un châtiment cruel, inhumain ou dégradant. Les Principes directeurs prévoient que les procureurs «refusent d'utiliser ces preuves contre toute personne autre que celles qui ont recouru à ces méthodes, ou informent le tribunal en conséquence, et prennent toutes les mesures nécessaires pour les faire traduire en justice».[428]

---

424 *Saldias de Lopez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 88 (1984), par. 13. Voir aussi: *Izquierdo c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 73/1981, UN Doc CCPR/C/15/D/73/1981 (1982), par. 9; *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 5.5; *Deolall c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 912/2000, UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004), par. 5.1; *Kurbonov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1208/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1208/2003 (2006), par. 6.2-6.4; et *Shakurova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), par. 8.2-8.3. Contraste avec *Lyashkevich c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1552/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010), par. 9.2.

425 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 6, 41; et Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 7, 15. Voir aussi *Jalloh c. Allemagne* [2006] CEDH 721, par. 99; *Levinta c. Moldova* [2008] CEDH 1709, par. 101, 104-105; et *Gäfgen c. Allemagne* [2010] CEDH 759, par. 166-167. Voir aussi l'article 15 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui prévoit que: «Tout État partie veille à ce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure, si ce n'est contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite.»

426 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 41. Voir aussi l'article 15 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ibid).

427 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 41. Voir aussi: *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 7.4; *Singarasa c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), par. 7.4; et *Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008), par. 8.3.

428 Principes directeurs des Nations Unies applicables au rôle des magistrats du parquet adoptés par le Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane, Cuba, 27 août – 7 septembre 1990, par. 16.

## DROIT D'ÊTRE PRÉSUMÉ INNOCENT ET DROIT AU SILENCE – CHECK-LIST

1. L'accusé a-t-il eu le droit d'être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie à toutes les étapes de la procédure pénale, à partir du moment où il est inculpé jusqu'à la condamnation définitive?

    a. Le tribunal a-t-il prédéterminé la culpabilité ou l'innocence de l'accusé? Si oui, de quelle manière?
    b. La culpabilité a-t-elle été prouvée hors de tout doute raisonnable par l'accusation, sauf si les présomptions de fait ou de droit sont permises?
    c. L'accusé a-t-il été traité d'une manière à indiquer qu'il est coupable? L'accusé a-t-il été entravé ou enfermé dans une cage au cours de l'audience? L'accusé a-t-il été contraint de porter un uniforme de la prison? De telles mesures ont-elles été utilisées et motivées par les autorités judiciaires sur la base des raisons de sécurité, par exemple, du fait que l'accusé pourrait s'enfuir ou causer des blessures ou des dommages?
    d. Les médias ont-ils fourni une couverture qui porte atteinte à la présomption d'innocence?
    e. Les autorités publiques ont-elles fait des déclarations publiques qui portent atteinte à la présomption d'innocence?
    f. Les violations de la présomption d'innocence ont-elles été rectifiées par une procédure judiciaire ultérieure?

2. L'accusé a-t-il bénéficié de son droit de garder le silence?

    a. Le juge a-t-il expliqué à l'accusé son droit de ne pas témoigner contre lui, son conjoint (sa conjointe) ou un autre parent?
    b. L'accusé a-t-il été contraint de témoigner au tribunal?
    c. Les déclarations de l'accusé faites sous la contrainte légale ont-elles été admises comme éléments de preuve?
    d. L'accusation ou le tribunal ont-ils cherché à tirer des conclusions défavorables de l'exercice par l'accusé de son droit de garder le silence? Si oui, l'accusé a-t-il été averti que ce serait le cas et eu la possibilité de répondre?
    e. Les autorités d'enquête ont-elles utilisé une forme de contrainte physique ou psychologique sur l'accusé en vue d'obtenir un aveu de culpabilité?
    f. Le droit de garder le silence a-t-il été sapé par les autorités par l'utilisation de subterfuges pour obtenir des aveux de l'accusé ou d'autres déclarations de nature incriminante?
    g. Y a-t-il des raisons de soupçonner que l'entente qui a été administrée a empiété sur le droit du défendeur de ne pas s'incriminer lui-même?

## Chapitre VI

# Égalité des Armes et Droits de la Défense

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;

«(b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;

«(c) A être jugée sans retard excessif;

«(d) A être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;

«(e) A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

«(f) A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience;»

**Article 6 du CEDH**

«(1.) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

«(3.) Tout accusé a droit notamment à;

«(a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;

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

«(c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;

«(d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

«(e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience..»

**Engagements de l'OSCE**

«(5) Ils [les États participants] déclarent solennellement que, parmi les principes de la justice essentiels à l'expression complète de la dignité inhérente à la personne humaine et des droits égaux et inaliénables de tous les êtres humains, il faut mentionner les suivants;

«(5.16) - toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

**Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE**, Copenhague 1990, par. 5.

Le droit de chaque personne, applicable à la fois aux procédures pénales et non pénales, est, en vertu de l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH, le droit à un «procès équitable».[429] Les États participants de l'OSCE ont évoqué le droit à un procès équitable comme faisant partie de ces éléments de justice qui sont essentiels à l'expression complète de la dignité inhérente à et les droits égaux et inaliénables de tous les êtres humains.[430] Afin qu'elle soit équitable, la tenue d'une audience doit être conforme à diverses exigences. Certaines de ces exigences sont exprimées sous forme de garanties minimales dans les procédures pénales (voir l'article 14(3) du PIDCP et l'article 6(3) du CEDH). Cela signifie que ces garanties ne sont pas exhaustives, de sorte que les besoins particuliers d'une affaire peuvent exiger que ces garanties soient complétées. Comme l'a reconnu la Cour européenne dans l'affaire *Artico c. Italie*, un procès pénal pourrait ne pas satisfaire aux exigences d'un procès équitable, même si les garanties minimales prévues à l'article 6(3) de la CEDH sont maintenues.[431] Il s'ensuit que les garanties minimales dans ces articles ne seront pas interprétées et appliquées de manière isolée, mais seront plutôt traitées comme des aspects du droit général à un procès équitable tel que défini dans les articles 14(1) et 6(1).[432] Bien que ces *garanties minimales* ne s'appliquent pas expressément aux procédures non pénales, il existe, dans un certain nombre d'affaires, des droits parallèles applicables à la procédure civile,

429 L'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, garantit aussi que: «Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle».

430 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 5.

431 *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 32.

432 *Czekalla c. Portugal* [2002] CEDH 662, par. 59.

basés soit sur le principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1) ou sur la nécessité générale de s'assurer que les procédures sont «équitables» (telles que requises par l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH). Afin de déterminer si une audience a été équitable, il faut en définitive prendre en considération toutes les circonstances de l'affaire, la gravité de l'affaire déterminée par le tribunal, ainsi que ses conséquences, et en cas de manque d'équité, l'irrégularité qui a causé un préjudice réel à une partie dans la procédure. Il est nécessaire de mettre l'accent sur la possibilité d'un *exercice pratique et effectif des droits*. Cette référence représente l'un des repères principaux et des plus couramment utilisés pour la Cour européenne des droits de l'homme pour évaluer le respect de l'État avec la CEDH.

Comme expliqué dans les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes qui sont strictement requises par les exigences d'une situation d'urgence, c'est à dire, une urgence déclarée conformément à l'article 4 du PIDCP et de l'article 15 de la CEDH comme un danger menaçant la vie de la nation. Même dans ces situations, cependant, les Principes de Syracuse (et l'Observation générale sur le droit à un procès équitable du Comité de droits de l'homme) expliquent que le déni de certains droits à un procès équitable ne peut jamais se produire, même dans une situation d'urgence, car les principes de légalité et de primauté du droit «exigent le respect des garanties judiciaires fondamentales pendant un état d'urgence».[433] La liste suivante inclut les droits à un procès équitable applicables à toute personne accusée d'une infraction pénale:[434]

- Le droit à être informé des accusations immédiatement de façon détaillée et dans une langue qu'elle comprend (voir aussi 6.3.1);
- Le droit à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense (voir aussi 6.3), y compris le droit de communiquer confidentiellement avec un avocat (voir aussi 6.6.6);
- Le droit à un avocat de son choix (voir aussi 6.6.3) ou à une assistance juridique gratuite si l'accusé n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur (voir aussi 6.6.7);
- Le droit à être présent au procès (voir aussi 6.5.2); et
- Le droit à obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge (voir aussi 6.7.1).

L'Observation générale du Comité des droits de l'homme sur le droit à un procès équitable ajoute que, même dans des situations d'urgence, les garanties d'un procès équitable ne peuvent faire l'objet d'une dérogation même si cela contournait la protection des droits intangibles. Par exemple, étant donné que le droit à la vie est un droit qui est intangible dans son intégralité, tout procès conduisant à l'imposition de la peine de mort au cours d'un état d'urgence doit être conforme à toutes les exigences d'un procès équitable.[435]

433 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 16.
434 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(g).
435 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 6.

## 6.1 ÉGALITÉ DES ARMES

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice…

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes...»

**Article 6(1) du CEDH**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.»

Le principe d'égalité des armes signifie que les conditions procédurales au procès et la condamnation doivent être les mêmes pour toutes les parties. Cela fait appel à un «juste équilibre» entre les parties, en exigeant que chaque partie doive se voir offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire.[436] Le principe est un aspect inhérent au droit à un procès équitable et intimement lié au principe d'égalité devant les cours et tribunaux (voir aussi 2.2). La notion d'égalité est mentionnée dans ce contexte plus large de l'article 14(1) du PIDCP, et aussi dans le contexte spécifique de la procédure pénale dans le texte introductif de l'article 14(3) du PIDCP, en vue de l'exercice des droits à un procès équitable «en pleine égalité».[437] Bien qu'il ne soit pas expressément mentionné dans l'article 6 de la CEDH, le principe d'égalité des armes est à la fois une notion autonome et un élément inhérent au droit fondamental à un procès équitable en vertu de la CEDH.[438] Il a été expressément reconnu à la fois par le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme que le principe d'égalité des armes est applicable aux procédures pénales et non pénales de la même manière.[439] Cependant, dans le contexte d'un procès criminel, où le caractère de la procédure implique déjà une inégalité fondamentale entre les parties, le principe d'égalité des armes est encore plus important.[440]

### *6.1.1 Égalité procédurale*

Le Comité des droits de l'homme a décrit l'égalité des armes comme exigeant que toutes les parties bénéficient des mêmes droits procéduraux, à moins que les distinctions ne soient fondées sur la loi et ne puissent être justifiées par des raisons objectives et raisonnables,

436 *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 63; *Coëme et autres c. Belgique* [2000] CEDH 250, par. 102; *G. B. c. France* [2001] CEDH 564, par. 58.

437 Dans des termes similaires, l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, garantit aussi que: «Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal (...), qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.»

438 *Ofner et Hopfinger c. Autriche* [1963] Commission européenne des droits de l'homme, p. 78, par. 46; *Neumeister c. Autriche* [1968] CEDH 1, par. 22; *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 28.

439 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 13; *Dombo Beheer B.C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49, par. 33; *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59.

440 Pieter Van Dijk et Fried van Hoof, *Theory et Practice of the European Convention on Human Rights* (Intersentia, 2e Ed., 1990), p.319.

n'entraînant pas de désavantage ou d'autres inégalités.[441] Dans le cadre de la procédure pénale, la Commission européenne des droits de l'homme (comme on l'appelait alors, en 1962) s'est référée à l'égalité des armes comme l'égalité procédurale entre l'accusé et le procureur.[442]

Les inégalités procédurales peuvent être liées, par exemple, à la tenue d'audiences *par contumace* (voir aussi 6.5.3); à une situation où seul le procureur, mais pas le défendeur, est autorisé à faire appel de la décision (voir aussi 10.1);[443] ou à un refus d'ajourner les procédures pour une partie de la procédure où les ajournements ont été autorisés pour l'autre partie. Dans l'affaire *Dudko c. Australie*, le requérant n'était pas présent au tribunal lors de l'audition de sa demande d'autorisation d'appel car il était en garde à vue, bien que les autorités chargées des poursuites soient représentés, puisque la pratique en Nouvelle-Galles du Sud était que les personnes en garde à vue ne comparaissaient pas dans la Haute Cour. En raison d'un manque d'explication par l'État à l'appui de cette inégalité procédurale, le Comité des droits de l'homme n'a pas pu comprendre pourquoi un accusé en détention non représenté devait être traité de manière plus défavorable qu'un accusé non représenté *non* détenu, et a donc conclu que cela était en violation de l'article 14(1) du PIDCP.[444] Le refus d'un juge de première instance d'ordonner un ajournement pour permettre à la partie défenderesse d'avoir une représentation légale, dans l'affaire *Robinson c. Jamaïque*, lorsque plusieurs ajournements avaient déjà été ordonnés lorsque les témoins de l'accusation n'étaient pas disponibles ou préparés, a également été jugé contraire à l'article 14(1) sur la base que cela constituait une inégalité des armes entre les parties.[445]

### *6.1.2 Égalité dans la présentation d'une affaire: la nature contradictoire de la procédure*

Il est un devoir fondamental des tribunaux d'assurer l'égalité entre les parties, y compris la possibilité de contester tous les arguments et les éléments de preuve apportés par l'autre partie.[446] Pour la Cour européenne des droits de l'homme, cela signifie la faculté pour les parties à un procès de prendre connaissance et de discuter toute pièce ou observation présentée par l'autre partie, car l'égalité des armes «implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause – y compris ses preuves – dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire.»[447] Dans l'affaire *McMichael c. Royaume-Uni*, une affaire impliquant une décision sur la garde d'enfants, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté que le droit du requérant à un procès équitable avait été réduit parce que les rapports relatifs à l'enfant n'avaient pas été mis à sa disposition. Cette pratique a révélé une inégalité fondamentale et placé le parent dans une situation de désavantage substantiel, tant en ce qui concerne l'introduction d'un

441 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 13.
442 *Ofner et Hopfinger c. Autriche* [1963] Commission européenne des droits de l'homme, p. 78, par. 46.
443 *Weiss c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1086/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003), par. 6.4.
444 *Dudko c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), par. 7.4.
445 *Robinson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 223/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987 (1989), par. 10.4.
446 *Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), par. 7.4; *Asch c. Autriche* [1991] CEDH 28, par. 27.
447 *Dombo Beheer B. C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49, par. 33. Voir aussi: *Ankerl c. Suisse* [1996] CEDH 45, par. 38; *Helle c. Finlande* [1997] CEDH 105, par. 49; *Krcmar et autres c. République tchèque* [2000] CEDH 99, par. 39; *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 62; *Van Orshoven c. Belgique* [1997] CEDH 33, par. 41; *Ruiz-Mateos c. Espagne* [1993] CEDH27, par. 63; *Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314, par. 41.

appel que la présentation ultérieure d'un appel.[448] Dans l'affaire *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, les requérants ont été interrogées dans un procès civil en diffamation intentée par McDonalds. Ils étaient au chômage et, malgré l'énorme déséquilibre des ressources entre eux et l'équipe juridique importante et de haut profil représentant McDonalds, Steel et Morris se sont vu refuser l'aide juridique (voir aussi 6.6.7) et ont donc été obligés de se représenter eux-mêmes. La Cour européenne a jugé que le refus de l'aide juridique avait entraîné une inégalité des armes inacceptable entre les parties. Ella a déclaré:

> «La Cour rappelle que la Convention a pour but de protéger des *droits concrets et effectifs*. La remarque vaut en particulier pour le droit d'accès aux tribunaux, eu égard à la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique (...). Il est essentiel à la notion de procès équitable, tant au civil qu'au pénal, qu'un plaideur se voie offrir la possibilité de défendre utilement sa cause devant le tribunal (...) et qu'il bénéficie de l'égalité des armes avec son adversaire...»[449]

Dans le contexte d'un procès pénal, l'égalité dans la présentation de l'affaire est une garantie particulièrement pertinente pour le défendeur. Elle détermine la nature même de la procédure pénale qui devrait être «contradictoire». En d'autres termes, le droit à un procès contradictoire est un corollaire direct du principe d'égalité des armes. Comme la Cour européenne des droits de l'homme l'affirme: «Tout procès pénal, y compris ses aspects procéduraux, doit revêtir un caractère contradictoire et garantir l'égalité des armes entre l'accusation et la défense; c'est là un des aspects fondamentaux du droit à un procès équitable.»[450]

Tant le Comité des droits de l'homme que la Cour européenne des droits de l'homme ont été réticents à se prononcer sur la recevabilité de la preuve (voir aussi 6.7.4).[451] Cela ne signifie pas, cependant, qu'il faille éliminer le fait que la preuve doit être entendue, ou autrement reçue, par une cour ou un tribunal d'une manière qui permette d'atteindre l'équité globale, exigeant, comme l'a expliqué la Cour européenne des droits de l'homme, que toutes les preuves doivent, en principe, être produites en présence de l'accusé à une audience publique, en vue de permettre la tenue d'une audience contradictoire.[452] Dans l'affaire *Jansen-Gielen c. Pays-Bas*, le Comité des droits de l'homme a estimé qu'il y avait eu une inégalité des armes. Le Tribunal d'appel central des Pays-Bas avait refusé d'annexer un rapport psychologique au dossier qui avait été présenté par l'avocat du demandeur, deux jours avant l'audience. Les Pays-Bas ont fait valoir que la Cour avait considéré que l'admission du rapport deux jours avant l'audience aurait entravé indûment l'autre partie dans la conduite de l'affaire. Elle a refusé d'ajourner les procédures pour permettre l'admission du rapport et l'examen de celui-ci par l'autre partie. Le droit procédural applicable ne prévoyait toutefois pas de délai limite pour la soumission de documents. Le Comité a estimé, en conséquence, qu'il était le devoir

448 *McMichael c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 8, par. 82-83.
449 *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59.
450 *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 60.
451 Selon le Comité des droits de l'homme: «c'est essentiellement à la législation des États parties qu'il incombe de déterminer la recevabilité des éléments de preuve et les modalités d'appréciation de ceux-ci par les tribunaux des États parties.» Voir: Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 39. Selon la Cour européenne des droits de l'homme: «L'appréciation de la crédibilité des témoins et de la pertinence des preuves quant aux questions en litige relève des juridictions internes» – voir *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 161; *Saïdi c. France* [1993] CEDH 39, par. 43; *Schenk c. Suisse* [1988] CEDH 17, par. 46; *G. B. c. France* [2001] CEDH 564, par. 59.
452 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 51; *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25, par. 76, 78 *in fine*; *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 162; *G. B. c. France* [2001] CEDH 564, par. 59; *Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314, par. 43.

de la Cour d'appel, qui n'avait pas été limitée par aucun délai, d'assurer que chaque partie puisse contester les preuves documentaires introduites ou à introduire par l'autre, et, le cas échéant, d'ajourner la procédure.[453]

L'inégalité dans la présentation de sa cause peut également affecter le droit d'appeler des témoins (voir aussi 6.7.1) ou de désigner des experts (voir aussi 6.7.2) afin de présenter des preuves contradictoires. Dans l'affaire *Nazorov c. Ouzbékistan*, par exemple, le défendeur a été accusé d'avoir été en possession de chanvre à des fins de vente. Sans donner de raisons, le tribunal de première instance a refusé sa demande de nomination d'un expert pour déterminer l'origine géographique du chanvre, ce qui pouvait constituer des preuves cruciales pour le procès. En l'absence de toute explication des raisons de refuser la demande du défendeur, le Comité des droits de l'homme a conclu que ce refus n'avait pas respecté l'exigence de l'égalité entre l'accusation et la défense dans la production de preuves, et de ce fait équivalait à un déni de justice.[454] Vu que l'opinion d'un expert qui a été nommé par le tribunal compétent pour résoudre les problèmes qui se posent dans l'affaire est susceptible d'ajouter un poids considérable dans l'appréciation de la Cour de ces questions, le manque de neutralité de la part d'un expert peut donner lieu à une violation du principe d'égalité des armes.[455] Même l'absence de l'apparence de neutralité, là où elle peut être objectivement justifiée, peut constituer une violation du principe d'égalité des armes.[456] Il faut, donc, tenir compte des facteurs tels que la position procédurale de l'expert et son rôle dans la procédure.[457] La Cour européenne des droits de l'homme a noté, dans l'affaire *Brandstetter c. Autriche*, que le droit à un procès équitable n'exige pas que le juge national désigne, à la demande de la défense, d'autres experts lorsque l'expert nommé par le tribunal appuie le dossier de l'accusation.[458]

## 6.2 INSTRUCTION CONCERNANT LES DROITS PENDANT LE PROCÈS

Dans l'affaire *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme a réitéré que, surtout dans le contexte du droit à un procès équitable (eu égard à la place éminente qu'il occupe dans une société démocratique), la CEDH vise à garantir l'exercice pratique et effectif des droits. La Cour a expliqué que: «Il est essentiel à la notion de procès équitable, tant au civil qu'au pénal, qu'un plaideur se voie offrir la possibilité de défendre utilement sa cause devant le tribunal.»[459] Le Comité des droits de l'homme a également déclaré, dans le contexte pénal, que les États parties au PIDCP ont l'obligation de veiller à ce que toute personne accusée d'un crime soit en mesure d'exercer son droit à une défense.[460]

Selon les circonstances particulières de chaque affaire, il peut donc être nécessaire pour un juge ou pour l'administration de la cour, voire pour un représentant légal, de fournir certaines informations à une partie dans une procédure judiciaire afin d'assurer que la per-

453 *Jansen-Gielen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 846/1999, UN Doc CCPR/C/71/D/846/1999 (2001), par. 8.2.
454 *Nazarov c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 911/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/911/2000 (2004), par. 6.3.
455 *Bönisch c. Autriche* [1985] CEDH, par. 32; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 47.
456 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 178 et *Stoimenov c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* [2007] CEDH 257, par. 40.
457 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 178; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 47 in fine.
458 *Brandstetter c. Autriche* [1991] CEDH 39, par. 46. Voir aussi, *G. B. c. France* [2001] CEDH 564, par. 68.
459 *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 59.
460 Voir, par exemple, *Gueorguiev c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1386/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1386/2005 (2007), par. 6.3.

sonne soit consciente de ses droits à un procès équitable – et ainsi ait la possibilité de les exercer. Il doit être clair, par exemple, qu'une personne comprenne qu'elle a le droit à une représentation juridique et quelles options pourraient être disponibles pour la nomination d'un conseiller juridique lorsque la personne ne peut pas se permettre de le payer (voir aussi 6.6); qu'une personne qui témoigne comprenne qu'elle a le droit de ne pas s'auto-incriminer (voir aussi 5.2); et qu'une personne qui plaide coupable à une accusation criminelle ait été avisée de la gamme complète des options disponibles, y compris les arrangements entre défense et l'accusation (plea bargaining dans le système pénal Américain), le cas échéant, et les conséquences d'un plaidoyer de culpabilité (le «plaider-coupable»). Le Comité des Droits de l'homme a déclaré, à titre d'autre exemple, que l'exercice effectif des droits en vertu de l'article 14 du PIDCP présuppose que les mesures nécessaires ont été prises pour informer l'accusé à l'avance sur les poursuites engagées contre lui (voir aussi 6.3.1).

## 6.3 PRÉPARATION ADÉQUATE

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;

«(b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix.»

**Article 6 du CEDH**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle…

«(3.) Tout accusé a droit notamment à;

«(a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;

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

Le droit à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire a été expressément reconnu par le Comité des droits de l'homme comme un élément important de la garantie d'un procès équitable et une émanation du principe d'égalité des armes.[461] Les droits liés à la préparation de son affaire impliquent une série de questions. Certains droits

461 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 32; *Smith c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 282/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993), par. 10.4.

apparaissent comme des garanties minimales dans les procédures pénales (voir l'article 14(3)(a) et (b) du PIDCP et l'article 6(3)(a) et (b) de la CEDH). Néanmoins, il y a souvent des droits parallèles applicables aux procédures non pénales, basés soit sur le principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1), soit sur la nécessité globale d'assurer que les procédures soient «équitables» (tel qu'il est requis par l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH).

### *6.3.1 Droit d'être informé des poursuites engagées*

L'article 14(3)(a) du PIDCP et l'article 6(3)(a) de la CEDH garantissent le droit de toute personne accusée d'une «accusation en matière pénale» ou d'une «infraction pénale» (voir aussi 1.1) d'être informée sans délai, d'une manière détaillée, et dans une langue que l'accusé comprend, de la nature (qualification juridique de l'infraction) et de la cause (faits allégués) de la charge. Par la nature même de ce droit, il n'est applicable qu'aux procédures pénales. Cette garantie ne s'applique pas aux enquêtes précédant le dépôt des accusations formelles à l'égard desquelles il existe un droit de pré-procès distinct à la communication des motifs de son arrestation.[462] Le champ d'application du droit de l'accusé à l'information est plus large que le droit à la communication des motifs de son arrestation.

Le droit d'être informé de l'accusation «sans délai» fait partie intégrante du droit à un délai suffisant pour la préparation de sa défense. Il exige que l'information soit donnée dès que la personne concernée est formellement inculpée par une autorité compétente d'une infraction pénale, ou que l'individu soit désigné publiquement comme tel.[463] Les exigences spécifiques du droit d'être informé des accusations criminelles (notamment, d'être informé d'une manière détaillée, et dans une langue que l'accusé comprend, de la nature et des motifs de l'accusation) peuvent être atteintes soit oralement soit par écrit.[464] Lorsque les informations sont fournies oralement, cela doit être confirmé plus tard par écrit.[465] Dans certaines juridictions, cette notification écrite est décrite comme une «inculpation» ou un «**acte d'accusation**».

La Cour européenne des droits de l'homme a décrit le niveau de détail des informations fournies à l'accusé comme «crucial», car à partir du moment où cette information est fournie, l'accusé est officiellement avisé de la base juridique et factuelle des accusations portées contre lui.[466] L'information doit être détaillée et doit non seulement informer l'accusé de la cause de l'accusation, à savoir des actes qu'il est censé avoir commis et sur lesquels l'accusation est fondée, mais doit également informer l'accusé de la qualification juridique donnée à ces actes, c'est à dire, préciser la loi en vertu de laquelle ces actes allégués constituent

462 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31; *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 5.8; *Williams c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), par. 9.2; *Smirnova c. Fédération de Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 712/1996, UN Doc CCPR/C/81/D/712/1996 (2004), par. 10.3; *Marques de Morais c. Angola*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), par. 5.4; et *Medjnoune c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1297/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1297/2004 (2006), par. 8.6.

463 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31; et *Marques de Morais c. Angola*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), par. 5.4.

464 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31.

465 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31.

466 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 79; *Sadak et Autres c. Turquie* [2001] CEDH 479, par. 48.

une infraction pénale.[467] Bien que l'ampleur de l'information «détaillée» varie en fonction des circonstances particulières de chaque cas, il faut fournir au prévenu, dans tous les cas, suffisamment d'informations nécessaires pour qu'il comprenne l'ampleur des accusations portées contre lui, en vue de préparer une défense adéquate.[468] Dans l'affaire *Mattoccia c. Italie*, où l'accusé était soupçonné d'avoir violé un enfant handicapé mental, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné les informations contenues dans l'accusation telle qu'elle est caractérisée par l'imprécision quant aux détails essentiels concernant le temps et le lieu, qui avaient déprécié ses possibilités de défendre lui-même d'une manière pratique et efficace.[469]

Il est important que l'information soit fournie dans une langue que l'accusé comprend. Dans l'affaire *Brozicek c. Italie*, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné la situation d'un accusé allemand qui ne résidait pas en Italie, mais qui avait fait face à des accusations criminelles dans ce pays. L'accusé a reçu une lettre lui notifiant les accusations portées contre lui, suite à laquelle il a informé les autorités compétentes que, en raison de son manque de connaissance de la langue italienne, il avait des difficultés à comprendre la communication. La Cour européenne a jugé que, à la réception de la demande de l'accusé d'une traduction de la communication soit dans sa langue maternelle soit dans une des langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, les autorités judiciaires italiennes auraient dû prendre des mesures pour se conformer à la demande, de manière à assurer la conformité avec l'article 6(3)(a) de la CEDH.[470] Dans l'affaire *Kamasinski c. Autriche*, la Cour européenne a précisé que le droit d'être informé d'une accusation en matière pénale dans une langue comprise par l'accusé n'implique pas que l'information pertinente doit être donnée par écrit ou traduite sous forme écrite pour un défendeur étranger (voir aussi 6.8.3).[471]

Le Comité des droits de l'homme a déclaré, dans le cadre des procès par contumace (voir aussi 6.5.3) que l'article 14(3)(a) du PIDCP exige que, malgré l'absence de l'accusé, toutes les mesures voulues soient prises afin d'informer l'accusé de l'accusation et de lui notifier les poursuites dont il est l'objet.[472]

### *6.3.2 Droit d'être reconnu coupable uniquement de l'accusation portée contre un accusé*

Implicite à l'article 14(3)(a) et (b) du PIDCP et l'article 6(3)(a) et (b) de la CEDH, le droit à être condamné uniquement de l'accusation contre un défendeur, à savoir l'accusation qui a formé la base de la notification au défendeur de ce qu'il est censé avoir faite, est également spécifique à la procédure pénale. Dans l'affaire *Pélissier et Sassi c. France*, par exemple, les accusés ont été inculpés de banqueroute frauduleuse mais ils ont été à la place reconnus coupables de complot pour commettre une banqueroute frauduleuse. Étant donné que les éléments des deux infractions étaient différents, la Cour européenne des droits de l'homme estimé que cela avait constitué une violation de l'article 6(3)(a) et (b) de la CEDH.[473] Lors-

467 *Pélissier et Sassi c. France* [1999] CEDH 17, par. 51-52; *Mattoccia c. Italie* [2000] CEDH 383, par. 59. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31.

468 *Mattoccia c. Italie* [2000] CEDH 383, par. 60.

469 *Mattoccia c. Italie* [2000] CEDH 383, par. 71.

470 *Brozicek c. Italie* [1989] CEDH 23, par. 41.

471 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 79, 81.

472 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 31; *Mbenge c. Zaire*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), par. 14.1.

473 *Pélissier et Sassi c. France* [1999] CEDH 17, par. 62-63. Voir, similairement, *Chichlian et Ekindjian c. France* [1989] CEDH 22, par. 14.

qu'un tribunal de première instance a le droit de requalifier les faits révélés comme équivalant à une infraction avec les éléments juridiques différents de ceux contenus dans les **actes d'accusation** (ou de l'avis équivalent), l'accusé doit en être dûment et pleinement informé et il faut lui donner suffisamment de temps (voir aussi 6.3.4) et des facilités d'y réagir et d'organiser sa défense sur la base de toute nouvelle information ou allégation.[474] Il était insuffisant, a déclaré la Cour européenne dans l'affaire *Pélissier et Sassi c. France*, que l'accusé n'ait appris la nouvelle accusation de complot pour banqueroute frauduleuse qu'après la lecture de l'arrêt de la cour.[475] Dans l'affaire *Sadak et autres c. Turquie*, les requérants ont été initialement accusés de trahison contre l'intégrité de l'État et ont ensuite été condamnés pour appartenance à une organisation armée mise en place dans le but de détruire l'intégrité de l'État. La Cour européenne a constaté que, en utilisant le droit de requalifier les faits, la juridiction nationale aurait dû accorder aux requérants la possibilité d'exercer leurs droits de la défense d'une manière pratique et efficace, en particulier en leur donnant le temps nécessaire pour le faire.[476] En suivant une approche moins favorable à l'accusé, le Comité des droits de l'homme a estimé qu'il pourrait être possible pour la personne d'être reconnue coupable d'une infraction plus grave que celle dont elle était accusée si la condamnation était fondée sur les faits décrits dans l'acte d'accusation.[477]

Le droit d'être reconnu coupable uniquement de l'accusation portée contre un défendeur n'affecte pas la preuve des faits qui sont implicites dans **l'acte d'accusation** (ou un avis équivalent) et qui pourraient avoir une incidence sur la peine (voir aussi 8.3.2). Dans l'affaire De *Salvador Torres c. Espagne*, par exemple, l'accusé, qui était un fonctionnaire et chef d'un hôpital public, a été accusé et reconnu coupable de détournement de fonds. Le caractère public de son poste n'a pas été précisé dans l'accusation portée contre lui, mais l'attention à ce fait a été portée au cours du procès, ce qui en fin de compte a influencé la peine qui lui a été imposée. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que cela ne constituait pas une violation de l'article 6(3)(a) de la CEDH car le caractère public de la position du défendeur était un élément intrinsèque de l'accusation, tel qu'il devait être conscient de ce que cela pourrait constituer une circonstance aggravante aux fins de la détermination de la peine.[478]

### *6.3.3 Droit à un avocat lors de la préparation de sa défense*

Une personne soupçonnée ou accusée d'avoir commis une infraction pénale a le droit de se faire assister par un avocat à tous les stades de la procédure pénale (voir aussi 6.6.3). Dans le cadre de la *préparation* de sa défense, le droit de communiquer avec son avocat est fondamental pour déterminer si la préparation de l'**accusé** a été ou non suffisante (voir aussi 6.6.6). Le PIDCP et la CEDH adoptent des approches linguistiques différentes pour le droit à un avocat dans les procédures pénales, bien que les applications pratiques par le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme soient presque identiques. Dans le cadre du PIDCP, le droit à un avocat dans les procédures pénales est mentionné dans deux contextes: premièrement, en vertu de l'article 14(3)(b), comme le droit de communiquer avec un avocat de son choix pour la préparation de sa défense; puis, en vertu de l'article 14(3)(d), en tant que droit de se défendre en personne ou par l'intermédiaire d'un avocat de son choix. L'effet est qu'une personne accusée d'une infraction doit avoir le droit à un avocat, tant pour la préparation de sa défense, que pour la *conduite* de cette défense

474 *Mattoccia c. Italie* [2000] CEDH 383, par. 61.
475 *Pélissier et Sassi c. France* [1999] CEDH 17, par. 62.
476 *Sadak et Autres c. Turquie* [2001] CEDH 479, par. 57.
477 *Marques de Morais c. Angola*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), par. 5.5.
478 *De Salvador Torres c. Espagne* [1996] CEDH 47, par. 33.

dans le procès. En revanche, la CEDH a une seule référence au droit à un avocat, dans l'article 6(3)(c), qui est le droit de se défendre en personne ou par l'intermédiaire d'un avocat de son choix. La Cour européenne des droits de l'homme a évoqué à la fois l'article 6(3)(b) et l'article 6(3) (c) pour signifier un droit à un avocat pendant la phase de la procédure de préparation.[479]

Le droit de communiquer avec un avocat de son choix dans la préparation de sa défense est un droit qui est limité à la procédure pénale, bien qu'il puisse y avoir un droit comparable à l'assistance juridique dans les procédures civiles si son absence créait une inégalité dans la capacité des parties de présenter leurs arguments (voir aussi 6.1.2). Dans le contexte pénal, le droit exige que l'accusé bénéficie d'un accès rapide à un avocat.[480] Il exige également que l'avocat soit en mesure de rencontrer leurs clients en privé et de communiquer avec l'accusé dans des conditions qui respectent entièrement la confidentialité de leurs communications (voir aussi 6.6.6).[481] Le refus de l'accès à une assistance juridique à une personne a été estimé comme un défaut de permettre la préparation adéquate d'une affaire de défense.[482] Le déni d'accès à la représentation alors que demandé lors d'un interrogatoire constitue également une violation des droits garantis par l'article 14(3)(b) du PIDCP.[483]

La Cour européenne des droits de l'homme estime que, en règle générale, l'accès à un avocat doit être assuré dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police.[484] La Cour a souligné l'importance de la phase d'enquête pour la préparation de la procédure pénale. Durant cette phase, l'accusé se trouve souvent lui-même dans une situation particulièrement vulnérable qui ne peut être correctement contrebalancée que par l'assistance d'un avocat, dont la tâche consiste, entre autres, à aider à assurer le respect du droit d'un accusé pas à ne pas s'auto-incriminer (voir aussi 5.2). La Cour a également pris note des recommandations du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants dans lesquelles le Comité a déclaré à plusieurs reprises que le droit d'un détenu d'avoir accès à un conseil juridique est une garantie fondamentale contre les mauvais traitements.[485]

Le droit d'accès à un avocat pendant l'interrogatoire ne peut être exceptionnellement restreint que pour des «raisons impérieuses». Toutefois, ces restrictions – quelle que soit leur justification – ne doivent pas porter indûment atteinte aux droits de l'accusé à une défense. Par conséquent, le refus d'accès à un avocat pendant la phase initiale de l'enquête constitue une violation de l'article 14 du PIDCP et de l'article 6 de la CEDH, si les droits de la défense portent, en principe, une atteinte irrémédiable comme, par exemple, lorsque des déclarations incriminantes faites pendant l'interrogatoire de police sans accès à un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation (voir aussi 5.2).[486] Dans l'affaire *John Murray*

479 *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 98.
480 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 34.
481 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 34
482 *Ramirez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 4/1977, UN Doc CCPR/C/10/D/4/1977 (1980), par. 18; et *Sequeira c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 6/1977, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 52 (1984), par. 16.
483 *Gridin c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), par. 8.5; *Penarrieta et Autres c. Bolivie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 176/1984, UN Doc CCPR/C/31/D/176/1984 (1988), par. 16; et *Lyashkevich c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1552/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010), par. 9.4.
484 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 63; *Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620, par. 49,.
485 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 54.
486 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 55; *Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620, par. 49.

*c. Royaume-Uni*, une affaire relevant de la législation anti-terroriste en Irlande du Nord, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté que le refus d'accès à un avocat pendant les premières 48 heures de l'interrogatoire de police constituait une violation de l'article 6(6) lorsqu'il était possible que cela ait porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense. La Cour a estimé que, en vertu des règles internes, l'accusé avait été confronté à un dilemme fondamental relatif à sa défense. S'il avait dû choisir de garder le silence, des conclusions défavorables auraient pu être tirées contre lui (voir aussi 5.2.4). D'autre part, s'il avait dû choisir de rompre son silence au cours de son interrogatoire, il aurait couru le risque de porter atteinte à sa défense. Dans ces conditions, la Cour européenne a trouvé que la notion d'équité du procès exige que l'accusé bénéficie de l'assistance d'un avocat dès les premiers stades des interrogatoires de police.[487]

L'exercice du droit de communiquer avec son avocat est d'autant plus important lorsque le titulaire du droit est détenu ou emprisonné.[488] Dans ce cas, le droit ne peut pas être suspendu ou limité, sauf circonstances exceptionnelles spécifiées par la loi ou par des règlements pris conformément à la loi, lorsque cela est jugé indispensable par une autorité (judiciaire ou autre) afin de maintenir la sécurité et le bon ordre. [489] En toute circonstance, l'interdiction de la détention au secret (*incommunicado detention*) implique que le droit ne peut pas être refusé pendant plus de quelques jours.[490]

### *6.3.4 Droit à avoir suffisamment de temps pour préparer son affaire*

Le droit à disposer du temps nécessaire pour la préparation de sa défense, qui s'applique aux personnes détenues ou emprisonnées, est directement lié au droit d'être informé «sans délai» des accusations criminelles (voir aussi 6.3.1) et au droit de communiquer avec son avocat (voir aussi 6.3.3).[491] La détermination de ce qui constitue «un délai suffisant» pour préparer son affaire nécessite une évaluation de la situation individuelle de chaque cas, y compris de la nature et de la complexité de l'affaire et du stade atteint par les procédures .[492] Le droit à avoir suffisamment de temps pour préparer sa défense doit respecter l'équilibre avec le droit à un procès dans un délai raisonnable (voir aussi 6.4).

Dans le cadre d'une procédure pénale, il est important que la défense ait la possibilité de se familiariser avec la preuve documentaire contre un accusé, par le biais de la divulgation complète et rapide des pièces (voir aussi 6.3.5). Dans l'affaire *Bee c. Guinée* équatoriale, par exemple, le Comité des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 14(1) et (3) du

487 *John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3, par. 66. Voir aussi, *Magee c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 216, par. 39, 44.

488 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18(1).

489 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18(3).

490 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 15.

491 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18(2).

492 *Albert et Le Compte c. Belgique* [1983] CEDH 1, par. 41; *Hibbert c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 293/1988, UN Doc CCPR/C/45/D/293/1988 (1992), par. 7.4; et *Williams c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), par. 9.3.

PIDCP dans des circonstances où les accusés dans un procès pénal n'ont pas été informés des motifs de l'accusation portée contre eux jusqu'à deux jours avant le procès, ce qui les a privé de suffisamment de temps pour préparer leur défense et rendu impossible le choix de leurs avocats.[493] Dans l'affaire *Albert et Le Compte c. Belgique*, cependant, une période de 15 jours entre l'avis de poursuites disciplinaires (présentation d'un faux certificat médical d'inaptitude) et une audience d'investigation a été jugé par la Cour européenne des droits de l'homme comme suffisante dans ces circonstances, étant donné l'absence de complexité de l'affaire.[494] Une période de 21 jours pour examiner les 49 pages d'un dossier a également été considérée comme un temps suffisant,[495] alors qu'une période de seulement 16 jours avant le procès pour examiner et étudier l'implication de 17.000 pages de dossiers a été jugée comme insuffisante pour se préparer et, par conséquent, considérée comme une violation de l'article 6 (3) (b) de la CEDH.[496] La nomination d'un avocat nouvellement en fonction dans un procès pour meurtre avec à peine quatre heures pour l'entretien avec l'accusé et la préparation de la défense de l'affaire a été considéré par le Comité des droits de l'homme comme une violation de l'article 14(3)(b) du PIDCP.[497]

Le droit de disposer de suffisamment de temps pour se préparer peut donner le droit à l'une des parties de demander et de recevoir un ajournement de la procédure. Le Comité des droits de l'homme a estimé que les tribunaux ont l'obligation d'admettre les demandes raisonnables d'ajournement, en particulier lorsqu'une personne est accusée d'une infraction pénale grave et de plus, le temps pour préparer la défense est nécessaire.[498] Ceci s'est avéré être particulièrement important dans les affaires de condamnation à mort, c'est à dire là où la peine de mort pourrait résulter de la conviction, car l'absence de ce droit ne serait pas compatible avec les intérêts de la justice.[499] L'obligation d'accorder un ajournement de la procédure pourrait également avoir lieu lorsque des retards ont été causés en raison du comportement de l'État ou de la partie qui ne cherche pas l'ajournement.[500] Le Comité a noté que si une partie et/ou son avocat sentent qu'ils ont eu insuffisamment de temps pour se préparer, il leur incombe de demander un ajournement.[501]

---

493 *Bee c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1152/2003 et 1190/2003, UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005), par. 6.3.

494 *Albert et Le Compte c. Belgique* [1983] CEDH 1, par. 41.

495 *Kremzow c. Autriche* [1993] CEDH 40, par. 48.

496 *Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282, par. 147-148.

497 *Smith c. Jamaïque,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 282/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993), par. 10.4. Voir aussi *Reid c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 355/1989, UN Doc CCPR/C/51/D/355/1989 (1994), par. 14.2.

498 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 32; *Kurbanov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1096/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003), par. 7.3.

499 Voir, par exemple, *Phillip c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 594/1992, UN Doc CCPR/C/64/D/594/1992 (1998), par. 7.2; et *Chan c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), par. 6.3.

500 *Domenichini c. Italie* [1996] CEDH 55, par. 39.

501 *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), par. 8.2; *Wright c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 349/1989, UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992), par. 8.4; *Williams c. Jamaïque,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), par. 9.3; *Adams c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 607/1994, UN Doc CCPR/C/58/D/607/1994 (1996), par. 8.3; *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 610/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/610/1995 (1998), par. 7.5; *Reece c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 796/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/796/1998 (2003), par. 7.2; et *Marques de Morais c. Angola*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), par. 5.6.

### *6.3.5 Droit à des facilités adéquates et à la divulgation des informations sur l'affaire*

Le droit à des «facilités nécessaires» doit inclure l'accès aux documents et autres preuves dont l'accusé a besoin pour préparer son affaire ainsi que la possibilité d'engager et de communiquer avec son avocat (voir aussi 6.3.3).[502] Dans le cadre de la procédure pénale, la Commission européenne des droits de l'homme a jugé que le droit à des facilités nécessaires à la préparation de sa défense exprimé dans l'article Article 6(3)(b) de la CEDH, considéré conjointement avec le principe d'égalité (voir aussi 6.1), impose une obligation aux autorités chargées des enquêtes et des poursuites de divulguer tout document en leur possession, ou auxquels ils pourraient avoir accès, ce qui peut aider l'accusé à se disculper ou à obtenir une réduction de peine.[503] Dans l'affaire *Foucher c. France*, par exemple, le refus du procureur de donner accès au dossier, et de permettre de faire des copies des documents qu'il contient, par un défendeur qui se représentait lui-même a été reconnu comme empêchement du défendeur de préparer une défense adéquate.[504] Dans l'affaire van *Marcke c. Belgique*, cependant, le Comité des droits de l'homme a observé que le droit à un procès équitable n'exige pas, en soi, que l'accusation amène devant le tribunal toutes les informations examinées pendant la préparation d'une affaire pénale, à moins que le fait de ne pas mettre les informations à la disposition du tribunal et de l'accusé revienne à un déni de justice, comme par déduction des éléments à décharge.[505]

Le Comité des droits de l'homme a expliqué que la divulgation doit comprendre les documents et d'autres éléments de preuve que le procureur envisage de proposer au tribunal contre l'accusé, ou à sa décharge.[506] Les éléments à décharge doivent comprendre, comme a expliqué le Comité des droits de l'homme, non seulement ceux qui établissent l'innocence, mais aussi d'autres éléments de preuve pouvant renforcer la défense, comme des indices donnant à penser que des aveux n'auraient pas été spontanés (voir aussi 5.2). Si l'accusé fait valoir que les éléments de preuve ont été obtenus en violation de l'interdiction de la torture ou d'autres formes de traitements cruels, inhumains ou dégradants, les informations sur les circonstances dans lesquelles une telle preuve a été obtenue doivent être mises à disposition pour permettre une évaluation d'une telle affirmation (voir aussi 5.2.6).[507] Dans l'affaire *Yassen et Thomas c. Guyana*, le requérant Thomas avait été jugé et, au cours de ce processus, a comparu à une audience préliminaire. Lors de cette enquête préliminaire, la police a produit une déclaration écrite, affirmant 'qu'il s'agissait d'un aveu fait par M. Thomas enregistré dans un livre poche. Ce livre, ainsi que le journal du poste de police pour les jours concernés, ont disparu entre le moment de l'audience préliminaire de Thomas et le procès de Thomas et Yassen. Le journal du poste de police était gardé dans un entrepôt sous clé. Les auteurs se sont plaints que ces documents pouvaient contenir des éléments à décharge et que leur disparition a donc porté préjudice à la préparation de sa défense. Le Comité des droits de l'homme a conclu que l'omission de produire des documents de la police lors du procès qui avaient été produits à l'audience préliminaire et qui avaient pu contenir des élé

502 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984), par. 9.
503 *Jespers c. Belgique* [1981] Commission européenne des droits de l'homme, par. 58. Voir aussi *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 60.
504 *Foucher c. France* [1997] CEDH 13, par. 34-36.
505 *Van Marcke c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 904/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/904/2000 (2004), par. 8.3.
506 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (2007), par. 33.
507 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (2007), par. 33.

ments en faveur des auteurs constituait une violation de l'article 14(3)(b), car il est possible qu'ils aient entravé les auteurs dans la préparation de leur défense.[508]

Le droit à la divulgation des informations, en tant qu'aspect fondamental du principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1), s'applique également aux procédures civiles, non seulement entre les parties à la procédure, mais aussi entre le tribunal et les parties. L'affaire *Krcmar et autres c. République tchèque*, par exemple, a concerné une procédure devant la Cour constitutionnelle de la République tchèque sur la nationalisation et la possible restitution des biens des requérants. De sa propre initiative, la Cour constitutionnelle a recueilli des preuves supplémentaires à celles présentées par les parties. Bien que ces preuves aient servi de base à la décision ultérieure de la Cour, l'information n'a pas été communiquée aux requérants. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que, en elle-même, la collecte de preuves par un tribunal n'est pas incompatible avec les exigences d'un procès équitable. La Cour a conclu, cependant, que la notion de procès équitable implique aussi le droit à une procédure contradictoire (voir aussi 6.1.2), selon laquelle les parties doivent avoir la possibilité non seulement de faire connaître toute preuve nécessaire à leurs demandes pour réussir, mais aussi d'avoir la connaissance de toute pièce ou observation présentée, en vue d'influencer la décision du tribunal.[509]

### *6.3.6 Motifs de non-divulgation des informations sur l'affaire*

Le droit à la divulgation des informations à propos de l'affaire n'est pas un **droit absolu**. La non-divulgation d'informations ne peut être justifiée que si cela est nécessaire pour poursuivre un **objectif légitime**, comme la protection de la **sécurité nationale**;[510] la préservation des droits fondamentaux d'un individu, tels que la protection des témoins exposés à un risques des représailles (voir aussi 7.1);[511] ou la sauvegarde d'un intérêt public important, comme autorisant la police à garder leurs méthodes d'enquête sur les crimes secrets.[512] Dans l'affaire *Mirilashvili c. Russie*, la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que, eu égard aux circonstances de l'affaire, les documents demandés par le requérant auraient pu contenir certaines informations sensibles touchant à la sécurité nationale. Dans ces circonstances, la Cour a estimé que le juge national devait jouir d'une large marge d'appréciation pour décider de la divulgation demandée par la défense.[513]

Dans toute situation où la non-divulgation survient, ces mesures doivent être strictement **nécessaires** et doivent être mises en balance avec les droits de la partie concernée.[514] La **proportionnalité** est assurée par un équilibre entre les effets de l'amélioration de la non-divulgation et l'impact négatif que cela a sur la capacité de la personne à répondre aux arguments soulevés contre elle.[515] Cela signifie que, si une mesure moins restrictive peut at-

508 *Yassen et Thomas c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 676/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998), par. 7.10.

509 *Krcmar et autres c. République tchèque* [2000] CEDH 99, par. 40. Voir aussi *Nideröst-Huber c. Suisse* [1997] CEDH 3, par. 24.

510 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 202; *Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314, par. 42.

511 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70; *Kovač c. Croatie* [2007] CEDH 597, par. 27

512 *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 61; *Lüdi c. Suisse* [1992] CEDH 50, par. 49; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 57.

513 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 202.

514 *Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314, par. 42; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 58.

515 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70; et *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 61.

teindre l'objectif légitime – comme, par exemple, en fournissant des sommaires rédigés de preuves – alors cette mesure doit être appliquée.[516]

En cas de non-divulgation, le tribunal de première instance doit être impliqué dans l'évaluation de la **nécessité** et de la **proportionnalité** de la non-divulgation proposée. Une procédure par laquelle l'accusation, elle-même, sans en avertir le juge, tente d'évaluer l'importance des informations dissimulées à la défense et de peser cela contre l'intérêt public en maintenant la confidentialité des informations, ne peut pas être conforme, comme a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Rowe et Davis c. Royaume-Uni*, aux exigences de l'article 6(1) de la CEDH.[517]

### *6.3.7 Garanties accompagnant la non-divulgation des informations sur l'affaire*

Afin de compenser suffisamment les obstacles de la défense, et par conséquent, de veiller à ce que l'équité globale soit atteinte dans les procédures judiciaires, toutes difficultés causées à une partie à la procédure à la suite de la non-divulgation – en particulier dans les affaires pénales – doit être «suffisamment compensées» par les autorités judiciaires (voir aussi 7.1.1).[518] Dans l'affaire *Jasper c. Royaume-Uni*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné une procédure au cours de laquelle une preuve qui était trop sensible pour être révélée sans danger pour la défense avait été examinée *ex parte* par le juge de première instance. La Cour européenne a estimé que le fait que ce soit le juge de première instance, en pleine connaissance des questions du procès, qui avait trouvé l'équilibre entre l'intérêt public à préserver la confidentialité de la preuve et la nécessité de l'accusé de la connaître, était suffisant pour se conformer à l'article 6(1). De même, la Cour européenne a été convaincue que la défense avait été informée et avait été autorisée à faire des observations et à participer au processus de prise de décisions (autant que possible sans leur communiquer la pièce que l'accusation avait cherché à garder en secret au nom de l'intérêt public).[519]

Pour constituer une «contrebalance suffisante», les procédures adoptées par les autorités judiciaires dans les cas de non-divulgation doivent finalement assurer que le défendeur, ou l'intimé dans une procédure civile, soit en mesure de répondre aux arguments contre lui. Dans l'affaire *Edwards et Lewis c. Royaume-Uni*, la preuve non divulguée était liée, ou pouvait être liée, à une question de fait tranchée par le juge du procès. Chaque requérant se plaignait qu'il avait été incité à commettre l'infraction dont il était accusé par un ou plusieurs agents de police en civil ou par des informateurs. Cela était essentiel pour la défense car, cette plainte étant acceptée par le juge, l'accusation aurait, en effet, dû être interrompue. Pour conclure si ou non l'accusé avait, en effet, été victime d'incitation abusive par la police, il était nécessaire que le juge du procès examine un certain nombre de facteurs, y compris la raison de l'opération de police, la nature et l'étendue de la participation de la police au crime et la nature de toute incitation ou pression exercée par la police.[520] Les accusés se sont vu refuser l'accès aux preuves et leurs avocats ont donc été empêchés de faire valoir pleinement leur argument concernant la provocation policière. De plus, les défendeurs n'ont pas été

516 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 58; et *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 61.

517 *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 63. Voir aussi *Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314, par. 44.

518 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 72; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 54; *Edwards c. Royaume-Uni* [1992] CEDH 77, par. 36; et *Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91, par. 61, 64-65.

519 *Jasper c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 90, par. 55-56.

520 *Edwards et Lewis c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 381, par. 30.

informés de la nature des pièces non divulguées. En concluant que cela équivalait à une violation de l'article 6(1) de la CEDH, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la procédure utilisée pour déterminer les questions de divulgation de la preuve et l'incitation à commettre un délit n'avait pas respecté l'obligation de procédure contradictoire (voir aussi 6.1.2) et d'égalité des armes (voir aussi 6.1).[521]

La question des résumés d'information rédigés pour cause de préoccupations de sécurité a été examinée par le Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Ahani c. Canada* qui avait impliqué une audience concernant le caractère raisonnable du certificat de sécurité délivré contre l'auteur. Le Comité des droits de l'homme a relevé que le tribunal avait pris des mesures pour assurer que le requérant soit conscient de, et en mesure de répondre à, l'affaire portée contre lui et qu'il soit aussi capable de présenter ses arguments et de contre-interroger les témoins. Dans les circonstances de sécurité nationale impliquées et les garanties introduites par voie d'un résumé d'informations fourni à la personne, le Comité était convaincu que ce processus avait été juste pour le requérant et, par conséquent, n'a constaté aucune violation de l'article 14 du PIDCP.[522]

## 6.4 AUDIENCE DANS UN DÉLAI RAISONNABLE

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(c) A être jugée sans retard excessif;»

**Article 6(1) du CEDH**

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.»

Le droit d'être jugé «sans retard excessif» (comme énoncé dans l'article 14(3)(c) du PIDCP), ou, comme énoncé dans l'article 6(1) de la CEDH, le droit à un procès «dans un délai raisonnable», est un droit qui représente plus d'arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme que toute une autre question.[523] Le but de cette garantie, qui est également connue comme la maxime «justice différée est justice refusée», est d'éviter de garder les personnes dans un état d'incertitude en protégeant toutes les parties à une procédure judiciaire contre

521 *Edwards et Lewis c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 381, par. 59.

522 *Ahani c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1051/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004), par. 10.4. Contraste avec les *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Canada*, UN Doc CCPR/C/CAN/CO/5 (2006), par. 13. En ce qui concerne la question de l'utilisation de résumés expurgés d'informations, mais dans le contexte de l'article 5(4) de la CEDH au lieu de l'article 6(1), voir aussi *A. et Autres c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 301, en particulier par. 205-206, 220.

523 Mole et Harby, op. cit., note 132, p.24.

les retards de procédure excessifs,[524] qui pourraient, à leur tour, menacer l'efficacité et la crédibilité de l'administration de la justice.[525] Le comportement des autorités joue un rôle majeur pour déterminer s'il y a eu retard injustifié dans une affaire donnée. Tant le Comité des droits de l'homme que la Cour européenne des droits de l'homme rejettent l'argument le plus commun fourni en réponse aux allégations de retard injustifié, à savoir qu'il y a un arriéré judiciaire des affaires. Selon la Cour européenne, la CEDH impose aux États contractants l'obligation d'organiser leur système judiciaire de manière à permettre aux juridictions nationales de se conformer aux exigences de l'article 6(1), y compris celle du procès dans un délai raisonnable (voir aussi 6.4.4).[526] La Cour européenne ne ferait que justifier un retard temporaire, à condition que des mesures efficaces soient adoptées pour y faire face, et non une défaillance systémique à statuer sur les affaires sans retard injustifié.[527] Dans l'affaire *Kudła c. Pologne*, la Cour européenne des droits de l'homme est allée encore plus loin et, pour la première fois, a jugé qu'il y avait une violation de l'article 13 (droit à un recours effectif) en ce que le requérant n'avait pas eu de voie de recours interne par lequel il aurait pu faire valoir son droit à un procès dans un délai raisonnable.[528] Comme l'a dit la Cour: «La fréquence croissante de ses constats de violation à cet égard a récemment amené la Cour à attirer l'attention sur le «danger important» que la «lenteur excessive de la justice» représente pour l'état de droit dans les ordres juridiques nationaux «lorsque les justiciables ne disposent, à cet égard, d'aucune voie de recours interne.»[529]

### *6.4.1 Retards procéduraux et report des audiences*

Les retards administratifs dans la conduite des procédures pénales et non pénales peuvent survenir pour diverses raisons. Ni le Comité des droits de l'homme ni la Cour européenne des droits de l'homme n'ont défini de repères applicables à tous les cas. Ce qui constitue un délai raisonnable est une question d'appréciation dans chaque cas particulier.[530] Le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont tenu compte de ce qui suit comme étant pertinent concernant le caractère raisonnable ou autre de tout retard dans les dispositions procédurales, sans que cette liste soit exhaustive:

- la complexité des questions juridiques déterminées;[531]
- la nature des faits à établir;[532]
- le nombre de personnes accusées, ou de parties dans les procédures civiles et de témoins apportant des preuves;[533]
- la conduite de l'accusé ou de toute une autre partie à la procédure civile, y compris si un

524 *Stögmüller c. Autriche* [1969] CEDH 25, par. 5 (partie «En droit»); et Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35.

525 *H. c. France* [1989] CEDH 17, par. 58; *Bottazzi c. Italie* [1999] CEDH 62, par. 22; *Cocchiarella c. Italie* [2006] CEDH 609, par. 119 (disponible seulement en français) et Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (2007), par. 35.

526 *Nogolica c. Croatie* [2006] CEDH 1050, par. 27; *Horvat c. Croatie* [2001] CEDH 488, par. 59; *G. H. c. Autriche* [2000] CEDH 447, par. 20; *Salesi c. Italie* [1993] CEDH 14, par. 24.

527 *Zimmermann et Steiner c. Suisse* [1983] CEDH 9, par. 30-32; *Bottazzi c. Italie* [1999] CEDH 62, par. 22.

528 *Kudła c. Pologne* [2000] CEDH 512, par. 160.

529 *Kudła c. Pologne* [2000] CEDH 512, par. 148. Voir aussi *Bottazzi c. Italie* [1999] CEDH 62, par. 22; *Di Mauro c. Italie* [1999] CEDH 63, par. 23; *Ferrari c. Italie* [1999] CEDH 64, par. 21.

530 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35; *Obermeier c. Autriche* [1990] CEDH 15, par. 72; et *Angelucci c. Italie* [1991] CEDH 6, par. 15 (partie «En droit»).

531 *Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.2-11.6.

532 *Triggiani c. Italie* [1991] CEDH 20, par. 17 (partie «En droit»).

533 *Angelucci c. Italie* [1991] CEDH 6, par. 15 (partie «En droit»).

ajournement a été demandé par eux ou si des tactiques dilatoires ont été adoptées;[534]
- la durée de chacune des étapes de la procédure;[535]
- la nécessité pour les autorités chargées de l'application de la loi d'obtenir l'entraide judiciaire;[536]
- tout effet négatif causé par le retard sur la situation juridique de la personne;[537]
- la disponibilité de recours pour accélérer les procédures, et si celles-ci ont fait l'objet d'un appel;[538]
- le résultat de toute procédure d'appel;[539]
- le lien que l'affaire a avec une autre instance et si les intérêts de la justice de faire appel à toutes les étapes dans les deux procédures sont coordonnés ou attendent des mesures ou des décisions à prendre dans les autres procédures;[540] et
- les conséquences que l'affaire pourrait avoir sur la future application de la législation nationale.[541]

Le droit à un procès en temps opportun doit également être mis en balance avec le droit de disposer de temps et des facilités nécessaires à la préparation de son affaire (voir aussi 6.3.4 et 6.3.5) dans laquelle il pourrait y avoir un droit à recevoir un ajournement de la procédure.

### *6.4.2 Droit à être jugé sans retard excessif dans la procédure pénale*

Le droit, dans une procédure pénale, à être jugé sans retard excessif concerne le moment à partir duquel une personne est inculpée ou arrêtée (ce qui parfois, mais pas toujours, se produit en même temps) jusqu'à ce que le jugement soit rendu (voir aussi 9.3) et que tous les appels ou les révisions applicables soient effectuées (voir aussi 10.1.1).[542] La Cour européenne des droits de l'homme considère que la période à prendre en compte dans l'évaluation de la durée de la procédure commence avec une notification officielle donnée à un individu par une autorité compétente de l'allégation selon laquelle il a commis une infraction pénale, ou

534 *Unión Alimentaria Sanders S. A. c. Espagne* [1989] CEDH 16, par. 35; *Eckle c. Allemagne* [1982] CEDH 4, par. 82; Cagas c. Phillipines, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 788/1999, UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001), par. 7.4; *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 5.11; *Johnson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 588/1994, UN Doc CCPR/C/56/D/588/1994 (1996), par. 8.9; *Yassen et Thomas c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 676/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998), par. 7.11; *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), par. 7.3; *Hendricks c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), par. 6.3; et *Siewpersaud, Sukhram, et Persaud c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 938/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/938/2000 (2004), par. 6.2

535 *Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.2-11.6.

536 *Manzoni c. Italie* [1991] CEDH 15, par. 18 (partie «En droit»).

537 *Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.2-11.6.

538 *Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.2-11.6.

539 *Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), par. 11.2-11.6.

540 *Boddaert c. Belgique* [1992] CEDH 62, par. 39.

541 *Katte Klitsche de la Grange c. Italie* [1994] CEDH 34, par. 62.1.6.

542 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35; *Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1, par. 42; *Tarighi, Touadi, Remli et Yousfi c. Algérie,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), par. 8.5; *Rouse c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), par. 7.4; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.4.

de autre acte qui porte l'implication d'une telle allégation et qui, de même, affecte sensiblement la situation du suspect.[543] Dans les affaires impliquant des accusations graves, comme l'homicide ou le meurtre, et où l'accusé se voit refuser un cautionnement par la Cour (voir aussi 6.4.3), le Comité des droits a dit à plusieurs reprises que l'accusé doit être jugé de manière aussi expéditive que possible.[544] Un manque de crédits budgétaires suffisants pour l'administration de la justice pénale ne justifiera pas les retards déraisonnables dans l'adjudication des affaires pénales.[545]

Dans l'affaire *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, le Comité des droits de l'homme a considéré un retard de 16 mois dans le procès pour meurtre de l'accusé comme étant déraisonnable.[546] La retranscription du procès dans cette affaire a montré que toutes les preuves du dossier de l'accusation avaient été recueillies avant le 1er juin 1988 et qu'aucune autre enquête n'avait été menée, tandis que le procès n'avait pas commencé avant le 6 octobre 1989. Dans l'affaire *Boodoo c. Trinité-et-Tobago*, le Comité a conclu que la période de 33 mois entre l'arrestation et le procès sur une accusation de vol qualifié (vol simple) avait constitué un délai injustifié et ne pouvait pas être considérée comme compatible avec les dispositions de l'article 9(3).[547] De même, l'arrestation, en septembre 1985 et le maintien en détention de l'auteur dans l'affaire *Sahadeo c. Guyana* jusqu'à ce qu'il ait été reconnu coupable de meurtre et condamné à mort en novembre 1989 (quatre ans et deux mois après son arrestation) a été considéré comme une violation de l'article 9(3) du Pacte.[548] Même en tenant compte du nombre d'accusés et de témoins impliqués dans le procès, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré un retard de huit ans et deux mois comme déraisonnable aux fins de l'article 6(1) de la CEDH.[549] En revanche, une période de 11 mois entre l'arrestation et l'audition des accusations d'importation et le trafic d'héroïne n'a pas été considérée comme constituant une violation de l'article 14 (3) (c) du PIDCP dans l'affaire *Hussain c. Mauritius*.[550]

### *6.4.3 Droit à la mise en liberté provisoire sous caution dans l'attente du jugement dans la procédure pénale*

Le droit à un procès rapide est d'autant plus important dans le contexte de la privation de liberté. L'article 9(3) du PIDCP et l'article 5(3) de la CEDH se réfèrent au droit de toute personne arrêtée ou détenue et attendant le procès à «être jugée dans un délai raisonnable ou libérée». Si un accusé se voit refuser la mise en liberté sous caution et est ainsi maintenu en détention au cours d'une procédure pénale, la personne doit être jugée aussi rapidement que possible.[551] Dans l'affaire *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, où le requérant avait été arrêté le jour

543 *Kangasluoma c. Finlande* [2004] CEDH 29, par. 26; voir aussi *Corigliano c. Italie* [1982] CEDH 10, par. 34; *Eckle c. Allemagne* [1982] CEDH 4, par. 73.

544 Voir, par exemple, *Barroso c. Panama*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 473/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995), par. 8.5; et *Francis c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 899/1999, UN Doc CCPR/C/75/D/899/1999 (2002), par. 5.4.

545 *Zimmerman et Steiner c. Suisse* [1983] CEDH 9, par. 29; *Vernillo c. France* [1991] CEDH 23; et *Fillastre et Autres c. Bolivie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 336/1988, UN Doc CCPR/C/43/D/336/1988 (1991), par. 6.5.

546 *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), par. 9.3.

547 *Boodoo c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 721/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/721/1996 (2002), par. 6.2.

548 *Sahadeo c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 728/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/728/1996 (2001), par. 9.2.

549 *Angelucci c. Italie* [1991] CEDH 6, par. 15 (partie «En droit»).

550 *Hussain c. Mauritius*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 980/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002), par. 6.5.

551 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35; et *Jablonski c. Pologne* [2000] CEDH 685, par. 102.

de l'infraction présumée, accusé de meurtre, et détenu jusqu'au procès, et où les éléments factuels ont été considérés par le Comité des droits de l'homme comme clairs et ne nécessitant qu'une enquête policière simple, le Comité a conclu qu'un délai de 22 mois jusqu'au procès avait constitué une violation de l'article 9(3) et l'article 14(3)(c) du PIDCP.[552] Dans l'affaire *Barroso c. Panama*, le Comité a estimé qu'un délai de plus de trois ans et demi entre l'inculpation et le procès n'avait pas pu être justifié uniquement par l'argument d'une situation de fait complexe et des enquêtes prolongées. Dans les cas impliquant des accusations graves, comme l'homicide ou le meurtre, et où la caution été refusée, le Comité déclare que l'accusé devra être jugé le plus rapidement possible.[553]

### *6.4.4 Droit à un procès dans un délai raisonnable dans la procédure civile*

Le droit à un procès dans un délai raisonnable est traité tant par le Comité des droits de l'homme que par la Cour européenne des droits de l'homme comme étant applicable à la fois aux poursuites pénales et aux poursuites non pénales, bien que la CEDH fasse explicitement référence à ce principe dans le cadre des procédures pénales et civiles.[554] Selon le Comité des droits de l'homme, les retards dans les procédures civiles ne peuvent être justifiés par la complexité de l'affaire ou le comportement des parties (voir aussi 6.4.1).[555] Le droit à un procès dans un délai raisonnable dans la procédure civile se rapporte au moment à partir duquel les poursuites sont engagées[556] jusqu'au moment où la décision de la Cour est définitive et le jugement a été exécuté.[557] Dans l'affaire *Jankovic c. Croatie*, une affaire concernant, entre autres, les troubles de la possession, la Cour européenne des droits de l'homme a réaffirmé que l'exécution (application) d'un jugement doit être considérée comme une partie intégrante de l'«audience» aux fins d'évaluer le caractère raisonnable de la longueur de la procédure.[558]

Le Comité des droits de l'homme a considéré le traitement rapide des procédures civiles comme une exigence découlant des dispositions générales de l'article 14(1) du PIDCP. Après sa détention illégale en 1979, par exemple, l'auteur dans l'affaire *Mukunto c. Zambie* a déposé une plainte concernant l'action civile en réparation devant la Cour suprême en 1982 et 1985. En 1999, lorsque le Comité des droits de l'homme a examiné sa plainte en vertu de l'article 14(1), sa demande d'indemnisation n'avait pas encore été jugée. Aucune des allégations de l'auteur au titre de l'article 14 n'ont été réfutées par la Zambie, qui, au contraire, a soumis au Comité des arguments pour le non-paiement de l'indemnisation qui comprenaient les difficultés économiques de fournir des conditions adéquates pour toutes les personnes détenues. Le Comité n'a pas considéré que ce soit une réponse pertinente à l'allégation de violation de l'article 14(1) et a conclu que les droits de l'auteur n'avaient pas été respectés.[559] Une approche similaire a été adoptée par le Comité concernant les retards dans le traitement des

552 *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), par. 7.2;

553 *Barroso c. Panama*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 473/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995) par. 8.5.

554 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 27. voir, par exemple, *Hermoza c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), par. 11.3, et *Fei c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995), par. 8.4.

555 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 27.

556 Dans certaines circonstances, le temps peut commencer à courir même avant l'issue de l'acte introduisant l'instance devant le tribunal, voir *Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1, par. 32 in fine.

557 *Scopelliti c. Italie* [1993] CEDH 55, par. 18.

558 *Jankovic c. Croatie* [2009] CEDH 401, par. 68; *Hornsby c. Grèce* [1997] CEDH 15, par. 40; *Plazonić c. Croatie* [2008] CEDH 198, par. 47.

559 *Mukunto c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 768/1997, UN Doc CCPR/C/66/D/768/1997 (1999), par. 6.4.

poursuites engagées pour diffamation dans l'affaire *Paraga c. Croatie*, un délai de cinq ans dans les procédures pénales dans l'affaire *Muñoz c. Espagne*, un délai de sept ans dans le traitement des procédures de réexamen administratif dans l'affaire Hermoza c. Pérou, et un délai de 12 ans après les événements originels dans l'affaire *Gomez c. Pérou*.[560] En revanche, le comité a estimé qu'un retard d'un peu plus de deux ans entre la plainte et le jugement ne constituait pas une violation de l'article 14(1) du PIDCP dans les cas où les procédures ont abouti à la réintégration de l'auteur dans son poste.[561]

Il convient de rappeler que la durée du retard, bien qu'indicative dans une certaine mesure, n'est pas en soi déterminante pour indiquer si un procès a eu lieu sans retard indu, car il y a un certain nombre de facteurs pertinents à cette question (voir aussi 6.4.1), dont la complexité de l'affaire. Dans l'affaire *Sayadi et Vinck c. Belgique*, une enquête de trois ans et demi dans des circonstances entourant l'imposition de sanctions sur les personnes figurant sur la liste des entités terroristes de l'ONU a été considérée comme justifiée à cause de la complexité du dossier et du fait que plusieurs mesures d'enquête devaient être effectuées à l'étranger.[562] En revanche, la Cour européenne des droits de l'homme a soutenu dans l'affaire *Camasso c. Croatie* que, même s'il y avait un certain degré de complexité, ce n'était pas suffisant pour justifier une procédure qui avait duré six ans et onze mois.[563]

Le comportement du requérant, la conduite des autorités compétentes et l'objet qui est en jeu pour le demandeur dans le litige sont des éléments supplémentaires à prendre en considération.[564] En ce qui concerne la conduite des autorités de l'État, la Cour européenne a expliqué que les États doivent organiser leur système judiciaire de telle sorte que leurs juridictions puissent garantir à chacun le droit d'obtenir une décision définitive sur les contestations relatives aux droits et obligations de caractère civil dans un délai raisonnable (voir aussi 6.4).[565] Dans l'affaire *Nogolica c. Croatie*, une procédure d'une durée de huit ans et dix mois, avec des périodes d'inactivité équivalant à plus de trois ans uniquement imputables aux autorités, a été considérée comme une violation de l'article 6(1) de la CEDH. Dans l'affaire *Mihajlović c. Croatie*, une période de sept ans et demi, au cours de laquelle l'action civile des requérants n'avait pas été déterminée, a aussi été jugée comme contraire à l'article 6(1).[566]

---

560 *Paraga c. Croatie,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 727/1996, UN Doc CCPR/C/71/D/727/1996 (2001), par. 9.7; *Muñoz c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1006/2001, UN Doc CCPR/C/79/D/1006/2001 (2003), par. 7.1; *Hermoza c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), par. 11.3; et *Gomez c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), par. 7.3. Voir aussi *Fei c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995), par. 8.4; *Filipovich c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 875/1999, UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003), par. 7.1; *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 10.7; *Pimentel et al. c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1320/2004, UN Doc CCPR/C/89/D/1320/2004 (2007), par. 9.2; et *Lederbauer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1454/2006, UN Doc CCPR/C/90/D/1454/2006 (2007), par. 8.2.

561 *Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), par. 7.3-7.4.

562 *Sayadi et Vinck c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1472/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008), par. 10.10.

563 *Camasso c. Croatie* [2005] CEDH 11, par. 33

564 *Camasso c. Croatie* [2005] CEDH 11, par. 32; *Omerovic c. Croatie* [2006] CEDH 587, par. 33; *Debelic c. Croatie* [2006] CEDH 864, par. 29; *Jankovic c. Croatie* [2009] CEDH 401, par. 67; *Nogolica c. Croatie* [2006] CEDH 1050, par. 24 et *Plazonić c. Croatie* [2008] CEDH 198, par. 50.

565 *Nogolica c. Croatie* [2006] CEDH 1050, par. 27.

566 *Mihajlovic c. Croatie* [2005] CEDH 468, par. 44.

Dans le cadre de l'établissement de la parentalité, les procédures de garde d'enfants ou celles relatives à l'accès d'un parent divorcé à ses enfants, et en général dans les affaires impliquant l'état civil et la capacité juridique, le Comité des droits de l'homme et de la Cour européenne des droits de l'homme ont exigé de façon similaire que ces questions soient jugées rapidement.[567] Dans l'affaire *H. c. Royaume-Uni*, la Cour européenne a déclaré que, dans des cas de ce genre, vu l'enjeu pour le requérant;

> «Il incombe aux autorités de témoigner d'une diligence exceptionnelle car (...) tout retard dans la procédure risque de trancher en fait, avant les débats, la question dont le tribunal se trouve saisi.»[568]

Dans l'affaire *Jevremovic c. Serbie*, par exemple, et malgré la complexité de l'affaire, une période de quatre ans et neuf mois a été jugée comme étant en violation de l'article 6(1) du CEDH dans les procédures pour l'établissement de la paternité et la garde des enfants.[569] En revanche, dans l'affaire *Hokkanen c. Finlande*, une affaire similaire concernant la garde des enfants, une période de 18 mois comprenant trois niveaux judiciaires a été considérée par la Cour européenne comme raisonnable.[570] La nécessité pour les audiences civiles de procéder de manière expéditive a également été constatée dans les affaires où la santé de l'une des parties était en cause (dans une plainte déposée par un requérant qui avait contracté le VIH transmis pendant une transfusion de sang contaminé),[571] dans les conflits de travail[572] et dans les cas de blessures personnelles où un requérant a subi des blessures graves.[573]

Lorsque des retards dans les procédures civiles sont causés par un manque de ressources ou par un sous-financement, le Comité a fait remarquer que, dans la mesure du possible, des ressources budgétaires supplémentaires devraient être allouées à l'administration de la justice.[574] Notamment, et en combinaison avec le droit à un recours effectif conformément à l'article 2 (3) du Pacte, les retards excessifs de la part des autorités administratives dans la mise en œuvre des décisions judiciaires ont été traités comme une violation de l'article 14(1).[575]

## 6.5 DROIT D'ÊTRE ENTENDU

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

---

567 *Tcholatch c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1052/2002, UN Doc CCPR/C/89/D/1052/2002 (2007), par. 8.9-8.11; *E. B. c. Nouvelle-Zélande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1368/2007, UN Doc CCPR/C/89/D/1368/2005 (2007), par. 9.2-9.4; et *Hokkanen c. Finlande* [1994] CEDH 32, par. 72.

568 *H. c. Royaume-Uni* [1987] CEDH 14, par. 85. Voir aussi *Bock c. Allemagne* [1989] CEDH 3, par. 49.

569 *Jevremovic c. Serbia* [2007] CEDH 612, par. 86.

570 *Hokkanen c. Finlande* [1994] CEDH 32, par. 72.

571 *X c. France* [1992] CEDH 45, en particulier par. 47-49.

572 *Obermeier c. Autriche* [1990] CEDH 15, par. 72; *Frydlender c. France* [2000] CEDH 353, par. 45.

573 *Silva Pontes c. Portugal* [1994] CEDH 12, par. 39.

574 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 27.

575 *Czernin c. République tchèque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 823/1998, UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005), par. 7.5.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(d) A être présente au procès…»

**Article 6(1) du CEDH**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.»

Toute personne accusée d'une infraction pénale a le droit d'être jugée en sa présence afin qu'elle puisse entendre et contester l'accusation et présenter une défense.[576] L'idée d'un droit à être «entendu» évoque deux notions. La première comprend le principe de justice naturelle résumé dans la règle *audi alteram partem*, selon lequel la justice exige l'autre partie puisse être entendue. La seconde porte sur la question de savoir si le droit d'être entendu implique un droit à être entendu en personne ou s'il suffit d'être entendu par des preuves écrites et des observations. En ce qui concerne l'application du droit d'être entendu à des procédures non pénales, voir aussi 6.5.4.

### *6.5.1 Audi alteram partem, entendre l'autre partie*

Les principes d'un procès équitable intègrent ce que certains systèmes de justice appellent les règles de justice naturelle, notamment la règle *audi alteram partem* (qui signifie littéralement «entendre l'autre partie»). Ce principe a été trouvé violé dans l'affaire *Hermoza c. Péroudans*, où les autorités administratives ont privé le requérant d'une audition, ces mêmes autorités ayant pris la décision de le suspendre et, plus tard, de l'acquitter d'office.[577] Le besoin d'entendre l'autre côté, que ce soit en matière civile ou pénale, est fondamental pour droit à un procès équitable et réside au cœur de ce droit en vertu de l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH.

### *6.5.2 Droit d'être présent aux audiences pénales*

Dans la détermination des accusations pénales, le droit d'être jugé en sa présence est expressément garanti seulement par le PIDCP, en vertu de l'article 14(3)(d), comme un élément implicite du droit de se défendre (voir aussi 6.6), ainsi que du droit à une audience publique (voir aussi 4). Ce droit comprend le droit du défendeur à témoigner, mais il convient de rappeler qu'il ne peut être contraint de le faire (voir aussi 5.2). La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que, bien que le droit à être jugé en sa présence ne soit pas expressément mentionné dans l'article 6(1), l'objet et le but de l'article, pris dans leur ensemble, démontrent qu'une personne accusée «en matière pénale» a le droit de prendre part à l'audience. En outre, les sous-paragraphes (c), (d) et (e) de l'article 6(3) garantissent à «tout accusé» d'une infraction pénale le droit «de se défendre lui-même» (voir aussi 6.6.1), «d'interroger ou de faire interroger les témoins» (voir aussi 6.7) et «de se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience» (voir aussi 6.8). La Cour européenne des droits de l'homme a conclu qu'il est difficile de prévoir comment un accusé pourrait exercer ces droits sans être présent.[578]

576 *Fair Trials Manual* (London: Amnesty International Publications, 1998), par. 21.1.
577 *Hermoza c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), opinion individuelle des membres du Comité: Joseph Cooray, Vojin Dimitrjevic et Rajsoomer Lallah.
578 *Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1, par. 27.

Dans l'affaire *Orejuela c. Colombia*, le requérant s'est plaint du fait que les poursuites engagées contre lui avaient été menées uniquement par écrit, à l'exclusion de toute audience orale ou publique. La Colombie n'a pas réfuté ces allégations, mais a simplement indiqué que les décisions avaient été rendues publiques. Le Comité des droits de l'homme a observé que, afin de garantir les droits de la défense préservés par l'article 14(3) du PIDCP (en particulier ceux figurant aux sous-paragraphes (d) et (e), le droit de se défendre lui-même (voir aussi 6.6) et le droit de convoquer et d'interroger des témoins (voir aussi 6.7)), toutes les procédures pénales doivent fournir à la personne inculpée le droit à une audience orale au cours de laquelle elle peut comparaître en personne ou être représentée par un avocat et peut apporter des preuves et interroger des témoins. En concluant que le requérant n'avait pas bénéficié d'une telle audience au cours de la procédure qui avait abouti à sa condamnation et à sa peine, le Comité a estimé qu'il y avait une violation du droit à un procès équitable.[579]

Il convient de noter qu'il n'y a pas d'hypothèse *a priori* en faveur d'une audience dans des procédures de révision ou d'appel (voir aussi 10.3),[580] bien que le principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1) exige que, si l'accusation est habilitée à être présente lors de ces procédures, le défendeur doit bénéficier du même avantage.[581] Tant la Cour européenne des droits de l'homme que le Comité des droits de l'homme ont déclaré que le droit d'être présent en personne peut également être requis en procédures d'appel si l'appel porte sur des questions de fait et de droit, plutôt que sur des questions de droit seulement.[582] Dans l'affaire *Kremzow c. Autriche*, les procédures de recours étaient censées examiner si la condamnation du requérant aurait dû être augmentée de 20 ans d'emprisonnement à l'emprisonnement à vie et que la peine aurait dû être servie dans une prison normale au lieu d'un établissement psychiatrique spécial. Étant donné que ces procédures étaient d'une importance cruciale pour le requérant et impliquaient non seulement une évaluation de son caractère et de son état d'esprit mais aussi de son mobile, la Cour européenne a conclu qu'il était indispensable à l'équité de la procédure qu'il soit présent lors de l'audience des appels et qu'il ait la possibilité d'y participer avec son avocat.[583]

### *6.5.3 Procès pénal par contumace*

La conduite des procès en l'absence de l'accusé est, en principe, en contradiction avec les exigences générales d'une procédure régulière et plus spécifiquement avec le droit de participer à sa propre défense (voir aussi 6.6).[584] Toutefois, le Comité des droits de l'homme a déclaré que l'article 14 du Pacte ne peut être interprété comme rendant invariablement inadmissible la procédure *par contumace*, quelles que soient les raisons de l'absence de l'accusé.[585] Le Comité a expliqué que, lorsque, à titre exceptionnel, les procès se déroulent *par contumace*, le strict respect des droits de la défense est d'autant plus nécessaire.[586] Le Comité a fait remarquer que la procédure pénale *par contumace*, dans certaines circons-

579 *Orejuela c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 848/1999, UN Doc CCPR/C/75/D/848/1999 (2002), par. 7.3; et *Guerra de la Espriella c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), par. 9.3.

580 *Hermi c. Italie* [2006] CEDH 875, par. 61.

581 *Dudko c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), par. 7.3-7.4.

582 *Kremzow c. Autriche* [1993] CEDH 40, par. 58; *Sutter c. Suisse* [1984] CEDH 2, par. 30; *Hermi c. Italie* [2006] CEDH 875, par. 64; et *Karttunen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), par. 7.3.

583 *Kremzow c. Autriche* [1993] CEDH 40, par. 67.

584 Voir *Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1, par. 27.

585 *Mbenge c. Zaire*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), par. 14.1.

586 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984), par. 11.

tances, pourrait être autorisée dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. Le Comité donne un seul exemple de cas où cela pourrait être autorisé, à savoir, lorsque le défendeur refuse d'exercer son droit d'être présent à l'audience, bien qu'il ait été informé de la procédure suffisamment à l'avance.[587] De même, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les procédures qui ont lieu en l'absence de l'accusé ne sont pas en elles-mêmes incompatibles avec l'article 6 de la CEDH,[588] à condition que l'accusé ait renoncé de façon non équivoque à son droit de comparaître et de se défendre lui-même,[589] sauf s'il est établi que l'accusé cherchait à échapper à la justice.[590]

Dans ce contexte, l'article 14(3)(a) du PIDCP (voir aussi 6.3.1) exige que, malgré l'absence de l'accusé, toutes les mesures voulues soient prises pour informer l'accusé des charges retenues contre lui et pour lui signifier les poursuites dont il est l'objet. De même, la Cour européenne des droits de l'homme exige que, pour qu'une audition *par contumace* soit équitable, l'État démontre qu'il a donné un avis efficace à l'accusé.[591] En l'absence d'une telle notification, l'accusé, en particulier, ne dispose pas de temps et de facilités nécessaires à la préparation de sa défense (art. 14(3)(b)), ne peut pas se défendre à l'aide de l'assistance juridique de son choix (art. 14(3)(d)), n'a pas la possibilité d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge ni d'obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge (art. 14(3)(e)).[592]

La Résolution (75) 11 du Conseil de l'Europe établit un certain nombre de critères régissant la procédure pénale tenue *par contumace*, y compris ce qui suit:

- l'accusé doit être assigné à comparaître et à préparer sa défense;
- les conséquences de sa non représentation doivent être clairement expliquées dans l'assignation;
- un ajournement de la procédure est accordé s'il y a des raisons de croire que l'accusé a été empêché de se présenter;
- les procès ne sont pas effectués *par contumace* s'il est possible et souhaitable de renvoyer l'instance dans un autre État, ou de demander l'extradition de l'accusé;
- les jugements passés *par contumace* sont notifiés et le délai de recours ne commence qu'au moment où le condamné a eu connaissance effective du jugement, sauf s'il est établi qu'il a cherché à échapper à la justice;
- une personne jugée en son absence, à qui une assignation n'a pas été signifiée en bonne et due forme, doit avoir la possibilité d'un recours lui permettant que le jugement soit annulé; et
- une personne jugée en son absence, mais à qui une assignation a été dûment signifiée, a droit à une nouvelle procédure de jugement, de façon ordinaire, si cette personne peut prouver que l'absence de procès et le manque d'en informer le juge étaient dus à des raisons indépendantes de son contrôle.[593]

587 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 36.
588 *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 82.
589 *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 58.
590 *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 105.
591 Voir aussi *Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1, par. 28; *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 58.
592 *Mbenge c. Zaire*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), par. 14.1; et *Benhadj c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1173/2003, UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007), par. 8.9.
593 Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Résolution (75) 11 sur les critères à suivre dans la procédure. de jugement en l'absence du prévenu, par. I du point 1 à 9.

Le droit de prendre part au procès n'est pas **absolu** et peut donc être abandonné. Comme la Cour européenne des droits de l'homme le rappelle, ni la lettre ni l'esprit de l'article 6 n'empêchent une personne de renoncer, de son plein gré, que ce soit expressément ou tacitement, aux garanties d'un procès équitable. Cependant, une telle renonciation doit être établie «de manière non équivoque et être entourée d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité».[594] Dans l'affaire *Sejdovic c. Italie*, la Grande Chambre a conclu à une violation de l'article 6, en raison de l'absence d'un mécanisme efficace pour assurer les droits des personnes condamnées *par contumace*, lorsqu'elles n'avaient pas été informées de manière efficace des procédures engagées contre elles et qu'elles n'avaient pas renoncé sans équivoque à leur droit de comparaître à leur procès.[595] Dans l'affaire *Lala c. Pays-Bas*, la Cour européenne a adopté une position dont la portée est d'autant plus significative en affirmant que le fait que le défendeur, bien qu'ayant été régulièrement informé, n'apparaisse pas, ne peut pas – même en l'absence d'une excuse – justifier de le priver de son droit d'être défendu par un avocat (voir aussi 6.6.3).[596] Dans l'affaire *Maleki c. Italie*, l'Italie n'a pas nié que M. Maleki avait été jugé *par contumace*. Toutefois, elle n'a pas réussi à démontrer que le demandeur avait été convoqué aussi vite que possible et qu'il avait été informé de la procédure engagée contre lui, en affirmant qu'elle supposait que le requérant avait été informé par son avocat de la procédure. Le Comité des droits de l'homme a jugé ce fait insuffisant pour s'acquitter de la charge qui pèse sur l'État quand il cherche à justifier le fait de juger un accusé par contumace. Selon le Comité, il appartient au tribunal qui a jugé l'affaire de vérifier que le demandeur ait été informé de l'affaire en instance avant la tenue du procès.[597] Le Comité a ajouté que la violation du droit du requérant à être jugé en sa présence aurait pu être corrigée s'il avait eu droit à un nouveau procès en sa présence quand il a été appréhendé en Italie.[598] De même, dans l'affaire *Colozza c. Italie*, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que, lorsque le droit interne permet qu'un procès ait lieu, malgré l'absence d'une personne accusée d'une infraction pénale, cette personne devrait, une fois qu'elle prend conscience de la procédure, être en mesure d'obtenir une nouvelle décision sur le fond de l'accusation par la cour qui avait prononcé l'accusation *par contumace*.[599]

### *6.5.4 Droit à être présent à l'audience dans une procédure non pénale*

Tout droit à une audience dans une procédure non pénale repose sur une inférence à cet effet basée sur le droit général à un procès «équitable» dans l'article 14(1) du PIDCP et dans l'article 6(1) de la CEDH. Les travaux préparatoires au PIDCP reconnaissent que, dans le système juridique de nombreux pays, les procès se tiennent sur la base de documents écrits, ce qui est considéré comme ne mettant pas en danger les garanties procédurales dûes aux parties, puisque le contenu de tous ces documents peut être rendu public. Dans l'opinion individuelle du membre du Comité des droits de l'homme Bertil Wennergren, dans l'affaire *Karttunen c. Finlande*,[600] l'exigence de l'article 14(1) doit être appliquée de manière flexible

---

594 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 59; *Ananyev c. Russie* [2009] CEDH 1241, par. 38; *Poitrimol c. France* [1993] CEDH 62, par. 31; *Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620, par. 51.

595 *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 109.

596 *Lala c. Pays-Bas* [1994] CEDH 30, par. 33. *Van Geyseghem c. Belgique* [1999] CEDH 5, par. 34.

597 *Maleki c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), par. 9.4. Voir aussi *Lumley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), par. 7.4.

598 *Maleki c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), par. 9.5.

599 *Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1, par. 29; *Krombach c. France* [2001] CEDH 88, par. 85; *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 82, 105, 109. Voir aussi: Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Résolution (75) 11 sur les critères à suivre dans la procédure. de jugement en l'absence du prévenu, par. I (9).

600 *Karttunen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992).

et ne peut pas, à première vue, être comprise comme exigeant une audience. Il a en outre considéré que cela explique pourquoi, à un stade ultérieur des travaux préparatoires relatifs à l'article 14(3)(d), le droit d'être jugé en sa présence devant un tribunal de première instance a été inséré spécifiquement dans le cadre de procédures pénales.

Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que l'article 14(1) du PIDCP «peut» exiger qu'une personne soit en mesure de participer elle-même à une procédure civile. Dans de telles circonstances, l'État partie est tenu de permettre à cette personne d'être présente à l'audience, même si la personne est un étranger non-résident. Pour déterminer si les exigences de l'article 14(1) ont été remplies dans l'affaire *Said c. Norvège*, le Comité a noté que l'avocat du requérant n'avait pas demandé de report de l'audience afin de permettre au demandeur d'y participer en personne, et aucune instruction à cet effet n'était apparue dans l'autorisation dûment signée et donnée à l'avocat par le requérant et par la suite présentée par l'avocat au juge lors de l'audience d'une affaire de garde d'enfant. Dans ces circonstances, le Comité a adopté le point de vue qu'il n'y a pas eu violation de la part de l'État pour manquement du tribunal d'Oslo d'avoir reporté l'audience de sa propre initiative jusqu'à ce que le requérant puisse être présent en personne.[601] Malheureusement, le comité n'est pas allé plus loin pour préciser quand la procédure civile «peut» exiger qu'une personne soit en mesure de participer en personne à une procédure civile.

Il faut rappeler que le principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1) exigera que, si l'une des parties à la procédure a l'avantage d'être présente lors des procédures non pénales, le même avantage doit être accordé à l'autre (ou aux autres) partie(s).[602]

## 6.6 DROIT DE SE DÉFENDRE

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(d) …à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;»

**Article 6 du CEDH**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

601 *Said c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 767/1997, UN Doc CCPR/C/68/D/767/1997 (2000), par. 11.3.

602 *Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), par. 7.4.

«(3) Tout accusé a droit notamment à;

«(c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent.»

**Engagements de l'OSCE**

«(5.17) - toute personne poursuivie aura le droit de se défendre elle-même ou d'avoir rapidement l'assistance d'un défenseur de son choix ou, si elle n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, de pouvoir être assistée gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent.»

**Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE**, Copenhague 1990.

***

(13.9) …

«le droit d'être entendues équitablement (...), par un tribunal indépendant et impartial, et entre autres d'y invoquer des arguments juridiques et d'y être représentées par l'avocat de leur choix.»

**Document de clôture de la Réunion de Vienne**, Vienne 1989.

Le droit de se défendre est au cœur de la notion de procès équitable et comprend les éléments suivants: le droit à l'auto-représentation (voir aussi 6.6.1); le droit d'être représenté par un avocat de son choix (voir aussi 6.6.3, 6.6.4 et 6.6.5) et d'être informé de ce droit (voir aussi 6.6.2); le droit de demander et de donner des instructions à l'avocat de manière confidentielle (voir aussi 6.6.6); et le droit de recevoir une assistance juridique gratuite (voir aussi 6.6.7). Bien que le droit de «se défendre» soi-même ait une connotation typiquement associée à la procédure pénale, il est aussi intimement lié au droit d'être entendu (voir aussi 6.5), en particulier au principe du *audi alteram partem* (voir aussi 6.5.1) («entendre l'autre partie»), qui est applicable aux poursuites pénales et non pénales de la même manière. Dans le cadre de la procédure pénale, les États participants de l'OSCE se sont engagés à veiller à ce que toute personne poursuivie ait le droit de se défendre elle-même ou par une aide juridictionnelle rapide de son choix ou, si elle n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, qu'elle puisse être assistée gratuitement lorsque les intérêts de la justice l'exigent.[603]

### *6.6.1 Droit à l'auto-représentation*

Toute personne a droit à sa propre défense dans une procédure judiciaire, ce qui signifie que, en principe, que personne ne peut être contraint à accepter un avocat commis d'office.[604] Dans le cadre d'une procédure pénale, toutefois, ce droit n'est pas **absolu**, ce qui signifie que toute restriction sur la capacité d'une personne à se défendre elle-même doit avoir un but objectif et suffisamment sérieux, et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour

603 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 5.17.

604 *Domukovsky et Autres c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), et CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), par. 18.9.

préserver l'intérêt de la justice, notamment dans l'intérêt de veiller à ce que le défendeur soit en mesure de se défendre correctement lui-même contre des accusations graves. Les États devraient éviter d'adopter une interdiction absolue du droit de se défendre dans une procédure pénale sans l'assistance d'un avocat, de sorte que chaque situation soit évaluée selon ses mérites. Comme l'a expliqué le Comité des droits de l'homme, «l'intérêt de la justice peut, dans certaines circonstances, nécessiter la commission d'office d'un avocat contre le gré de l'accusé», en donnant les exemples particuliers suivants:

- les personnes faisant de manière persistante gravement obstruction au bon déroulement du procès;
- les personnes faisant face à une accusation grave, mais étant incapables d'agir dans leur propre intérêt; ou
- lorsqu'il est nécessaire de protéger les témoins vulnérables (voir aussi 7.1) contre les nouveaux traumatismes ou les manœuvres d'intimidation s'ils sont interrogés par l'accusé.[605]

Dans l'affaire *González c. Espagne*, par exemple, la requérante a fait valoir le fait qu'il y avait eu violation de l'article 14 (1) du PIDCP, combiné à l'article 26 (égalité et non-discrimination), en vertu du fait qu'elle n'était pas en mesure de comparaître devant la Cour constitutionnelle sans être représentée par un *procurador* (avocat auprès de la Cour constitutionnelle). La requérante prétend que cela a abouti à une inégalité devant la loi (voir aussi 2.2), puisque ceux qui avaient un diplôme de droit n'avaient pas besoin d'être représentés, tandis que ceux qui n'avaient pas de diplôme de droit étaient tenus de se faire représenter par un *procurador*. Le Comité des droits de l'homme a accepté la position de la Cour constitutionnelle, à savoir que l'exigence de représentation reflétait la nécessité pour une personne ayant une formation juridique d'assumer la responsabilité de la procédure dans le cadre d'appels à ce tribunal. Le Comité n'a pas accepté, sur la preuve présentée, que cela n'ait pas été fondé sur des critères objectifs et raisonnables.[606]

Dans de tels cas, il est important qu'une aide juridictionnelle effective soit fournie, entre autres par la nomination d'un avocat d'expérience et de compétence correspondant à la nature de l'infraction (voir aussi 6.6.3).[607]

### *6.6.2 Droit d'être informé de son droit à l'assistance juridique*

Lorsqu'une personne fait l'objet d'une procédure pénale sans assistance juridique, l'article 14(3)(d) du PIDCP exige qu'elle soit informée de son droit d'être défendue par un avocat (voir aussi 6.6.2).[608] La même exigence peut être implicite dans l'article 6(3)(c) de la CEDH, en vertu de l'approche de la Cour européenne à appliquer la Convention de manière à ce que les droits qui y soient «non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs».[609] Afin de garantir la jouissance effective et efficace des droits en vertu de l'article 14(3)(d) du

605 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 37. Voir aussi *Correia de Matos c. Portugal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1123/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1123/2002 (2006), par. 7.4-7.5.

606 *González c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002), par. 4.3.

607 Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 6.

608 Voir aussi les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 5.

609 Voir, par exemple: *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 24; et *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 33.

PIDCP et de l'article 6(3)(c) de la CEDH, il faut demander à une personne qui comparaît devant un tribunal pour se représenter elle-même si elle comprend ou non le droit à l'assistance juridique de son choix[610] (voir aussi 6.6.3) et le fait que, si elle n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, elle peut aussi avoir un droit à une aide juridique (voir aussi 6.6.7).

Bien que le droit d'être informé de son droit à l'assistance juridique soit exprimé dans le cadre d'une procédure pénale, l'approche consistant à garantir la jouissance pratique et effective des droits peut également exiger l'application de ce droit dans une procédure non pénale, surtout s'il est évident que l'absence de représentation juridique par l'une des parties entraînerait une inégalité des armes (voir aussi 6.1).

### *6.6.3 Droit d'être défendu par un avocat de son choix*

En plus de l'auto-représentation, toute personne a droit à une représentation juridique par un avocat de son choix, dans les procédures pénales et non-pénales.[611] Les États participants de l'OSCE reconnaissent que le droit à un procès public et équitable comprend le droit d'être représenté par un avocat de son choix.[612] Les deux types de représentation, l'auto-représentation et la représentation par un avocat, ne doivent pas être considérés comme mutuellement exclusives.[613] Les personnes assistées par un avocat ont le droit de donner des instructions à leur avocat sur la conduite de leur affaire, dans les limites de la responsabilité professionnelle, et de témoigner en leur nom propre, en exerçant donc un certain degré d'auto-représentation tout en étant défendu par un avocat.[614]

Le droit de toute personne accusée d'une infraction pénale à être effectivement défendue par un avocat, commis d'office si nécessaire (voir aussi 6.6.4), est considéré par la Cour européenne des droits de l'homme comme l'un des éléments fondamentaux d'un procès équitable.[615] Toutefois, le droit de défendre ses arguments avec l'assistance d'un avocat de son choix n'est pas un droit **absolu** et peut être soumis à la réglementation (voir aussi 6.6.5). Le Il peut également être dérogé au droit à une représentation juridique. Si tel est le cas, la Cour européenne des droits de l'homme exige que la renonciation soit établie «de manière non équivoque et (…)entourée d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité».[616] Cela implique également qu'avant qu'il soit possible de reconnaître qu'un accusé a implicitement, à travers sa conduite, renoncé à son droit d'être défendu par un avocat, il faut démontrer qu'il aurait pu raisonnablement prévoir quelles seraient les conséquences de ce comportement.[617]

Les avocats doivent être disponibles à tous les stades de la procédure pénale, en particulier dans les affaires menant à la peine capitale, où le Comité des droits de l'homme a affirmé

610 *Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620, par. 52.
611 Voir, par exemple, *Kulov c. Kirghizistan* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), par. 8.7. Voir aussi les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 1.
612 Document de clôture de la Réunion de Vienne, Vienne 1989, par. 13.9.
613 *Trial Observation Manual for Criminal Proceedings – Practitioners Guide n° 5* (Genève: Commission internationale de juristes, 2009), chapitre IV par. 5 (ii), page 89.
614 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 37.
615 *Demebukov c. Bulgarie* [2008] CEDH par. 50.
616 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 59; *Ananyev c. Russie* [2009] CEDH 1241, par. 38; *Poitrimol c. France* [1993] CEDH 62, par. 31; *Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620, par. 51-52.
617 *Ananyev c. Russie* [2009] CEDH 1241, par. 39; *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 87 *in fine*.

qu'il est évident que la représentation juridique doit être mise à disposition.[618] Dans l'affaire *Brown c. Jamaïque*, par exemple, le Comité a décidé que le juge n'aurait pas dû entendre les dépositions des témoins lors d'une audience préliminaire sans donner la possibilité au demandeur d'assurer la présence de son avocat.[619] Le Comité considère cela comme une obligation, imputable à l'État, même si c'est uniquement la faute des avocats commis d'office s'il ne parvient pas à assister à une audience.[620]

### *6.6.4 Droit à une représentation juridique indépendante, compétente et efficace*

Dans le cadre de la procédure pénale, l'article 14(3)(d) du PIDCP et l'article 6(3)(c) de la CEDH parlent du droit à «l'assistance» juridique. La Cour européenne des droits de l'homme a souligné que ce droit est beaucoup plus qu'un droit à la «nomination» d'un avocat pour le compte de l'accusé et que le droit à l'assistance juridique doit être pratique et efficace afin d'assurer une défense adéquate.[621] Selon les circonstances de l'affaire, en considérant la procédure dans son ensemble, la représentation juridique pourra être considérée comme ayant été pratique et efficace ou non.[622] Ceci nécessite une approche équilibrée entre les responsabilités et l'indépendance des avocats et les obligations des autorités compétentes de l'État.

Le Comité des droits de l'homme a noté que l'État ne doit pas être tenu pour responsable de la conduite d'un avocat de la défense à moins qu'il soit, ou qu'il aurait dû être «manifeste» pour le juge que le comportement de l'avocat ou le niveau de compétence de celui-ci était incompatible avec les intérêts de la justice.[623] Une faute professionnelle ou une incompétence manifeste et incompatible avec les intérêts de la justice a été constatée, par exemple, lorsque

618 *Robinson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 223/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987 (1989), par. 10.4; *Wright et Harvey c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 459/1991, UN Doc CCPR/C/55/D/459/1991 (1995); *LaVende c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 554/1993, UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997), par. 5.8; *Simpson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 695/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/695/1996 (2001); *Levy c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 719/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/719/1996 (1998), par. 7.1; *Marshall c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 730/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/730/1996 (1998); *Aliev c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 781/1997, UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003), par. 7.3; *Saidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 964/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004), par. 6.8; *Aliboev c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 985/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005), par. 6.4; *Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008), par. 8.4; *Pustovalov c. Russien Federation*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1232/2003, UN Doc CCPR/C/98/D/1232/2003 (2010), par. 6.4, 8.4; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.2; *Larrañaga c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1421/2005, UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005 (2006), par. 7.6.

619 *Brown c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999). Voir aussi *Hendricks c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), par. 8.4.

620 *Borisenko c. Hongrie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 852/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/852/1999 (2002), par. 7.5.

621 *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 33; *Imbrioscia c. Suisse* [1993] CEDH 56, par. 38; et *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 38.

622 *Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779, par. 57.

623 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 32; *Taylor c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 707/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997), par. 6.2; *Chan c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), par. 6.2; et *Hussain c. Mauritius*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 980/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002), par. 6.3. Voir aussi *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 36; *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 33, 65; *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 38; et *Czekalla c. Portugal* [2002] CEDH 662, par. 60, 62.

l'avocat avait retiré l'appel dans une affaire de peine de mort sans consulter l'accusé[624] et que l'avocat avait été absent lors de la remise de preuves par un témoin.[625]

En adoptant la même approche, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que, bien que la conduite de la défense soit essentiellement une affaire entre le défendeur et son avocat, les tribunaux nationaux ne devraient pas rester passifs eu regard au manque d'efficacité de la représentation juridique.[626] Lorsque les circonstances de l'affaire l'exigent, le tribunal doit se renseigner sur les manières dont un avocat accomplit ses responsabilités.[627] Si les autorités sont informées d'une situation dans laquelle l'avocat désigné a été empêché d'agir pendant une période prolongée, à la suite de maladie ou d'autres raisons, ou se dérobe à ses fonctions, les autorités doivent soit remplacer l'avocat, soit lui faire remplir les obligations de fournir une représentation juridique compétente et efficace.[628] Le tribunal doit se comporter de façon proactive, notamment, par exemple, en rendant une ordonnance d'ajournement du procès, même si cela n'a pas été demandé par un avocat.[629] Lorsque l'avocat est nommé par les autorités compétentes, le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme semblent prêts à imposer une obligation encore plus élevée de la part du juge qui préside.[630] Dans l'affaire *Sannino c. Italie*, la Cour européenne a souligné que le fait que le demandeur n'ait pas informé les autorités des difficultés qu'il avait rencontrées pendant la préparation de sa défense ne pouvait pas, en soi, relever les autorités de leur obligation de prendre des mesures pour garantir l'efficacité de la défense de l'accusé. Les autorités nationales compétentes sont tenues d'intervenir non seulement en cas de défaillance d'un avocat pour garantir que la représentation effective soit «manifeste», mais aussi si elle est suffisamment portée à leur attention d'une autre manière.[631]

Quant à l'indépendance de l'avocat, le Comité des droits de l'homme a déclaré que «les avocats doivent être à même de conseiller et de représenter les personnes accusées d'un crime conformément à la déontologie établie, sans être l'objet de restrictions, d'influences, de pressions ou d'interventions injustifiées de la part de qui que ce soit.»[632]

---

624 *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 9.5.

625 *Hendricks c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), par. 6.4; et *Brown c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999), par. 6.6.

626 *Sannino c. Italie* [2006] CEDH 508, par. 49; *Cuscani c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 630, par. 39.

627 *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 42.

628 *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 33; *Goddi c. Italie* [1984] CEDH 4, par. 31; *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 33, 65; et *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 38.

629 *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 42.

630 *H. C. c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 383/1989, UN Doc CCPR/C/45/D/383/1989 (1992), par. 6.3 (avocat de pratique privée) contraste avec: *Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), par. 9.5; *Brown c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999), par. 6.6; et *Hendricks c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), par. 6.4.

631 *Sannino c. Italie* [2006] CEDH 508, par. 49-51; *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 65; *Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27, par. 38.

632 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative PIDCP (2007), par. 34. Voir aussi *International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors – Practitioners Guide n° 1*, op. cit., note 284, p. 63-69. Voir aussi les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 16, 18, 20.

### *6.6.5 Motifs de restriction du droit à choisir son représentant légal*

Le droit à l'assistance d'un défenseur de son choix n'est pas un **droit absolu** et peut être limité dans deux situations. Premièrement, lorsqu'une personne dépend de l'aide juridique (voir aussi 6.6.7), la personne recevant cette assistance n'a, en principe, aucun droit de choisir son représentant légal.[633] La Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que le droit à un avocat de son choix est soumis à certaines limites concernant l'aide juridique. La Cour européenne a reconnu que, lors de la nomination d'un avocat de la défense, les autorités peuvent certainement prendre en considération le gré de l'accusé, mais peuvent passer outre ses souhaits quand il y a des motifs pertinents et suffisants de juger que cela est nécessaire.[634] Une violation du droit de choisir son propre avocat a été trouvée dans l'affaire *Lopez c. Uruguay*, où Lopez et plusieurs autres ont été contraints, sous la menace de s'abstenir de demander un avocat autre que le colonel Mario Rodriguez, dans une procédure devant un tribunal militaire.[635]

La deuxième limitation du droit de choisir son avocat, même si une personne peut payer, se produit en raison du fait que l'État a le droit de réglementer la comparution des avocats devant les tribunaux et leur obligation de respecter certains principes de conduite professionnelle.[636] Dans l'affaire *Ensslin et autres c. Allemagne*, la Commission européenne des droits de l'homme n'a pas conclu que l'exclusion de certains avocats de la défense, sur la base de leur appartenance à l'association criminelle de l'accusé, constituait une violation de l'article 6.[637]

### *6.6.6 Communication confidentielle et soumise au secret professionnel avec l'avocat*

Nulle part dans l'article 14 du PIDCP et dans l'article 6 de la CEDH n'est indiqué que les consultations avec l'avocat devraient être privées ou que les communications entre un avocat et son client, que ce soit oralement ou par écrit, devraient être **privilégiées**. Malgré cela, la nature particulière de la relation avocat-client et la nécessité d'une confiance et de confidentialité pour permettre à l'avocat d'obtenir des instructions complètes en vue de préparer et de défendre une cause ont été traitées comme exigeant que l'avocat soit en mesure de rencontrer son client en privé et de communiquer dans des conditions qui respectent pleinement la confidentialité de leurs communications.[638] Dans l'affaire *S. c. Suisse*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que le droit de l'accusé de communiquer avec son avocat sans écoute par une tierce personne faisait partie des exigences fondamentales liées à un procès équitable dans une société démocratique et découlait de l'article 6(3)(c) de la CEDH. Si un avocat ne pouvait pas s'entretenir avec son client et recevoir des instructions confidentielles du client sans une telle surveillance, la Cour européenne a estimé que l'aide juridique perdrait beaucoup de son utilité, alors que la CEDH vise à garantir que les droits soient pratiques et efficaces.[639] Le Comité des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 14(3)(b) du PIDCP, par exemple, lorsque toutes les rencontres entre l'accusé et

633 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 54; et *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), par. 9.6.

634 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 54.

635 *Lopez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 88 (1984), par. 13.

636 *Ensslin et Autres c. Allemagne* [1978] CEDH, par. 20.

637 *Ensslin et Autres c. Allemagne* [1978] CEDH, par. 21.

638 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 34.

639 *S. c. Suisse* [1991] CEDH 54, par. 48; *Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282, par. 133.

son avocat avaient dû se tenir en présence des enquêteurs.[640] Il a également considéré un manque d'intimité entre un avocat et son client comme une violation de l'article 14(3)(d) du PIDCP, dans l'affaire *Arutyuniantz c. Ouzbékistan*.[641]

Le droit à une communication confidentielle et privilégiée s'applique à toutes les communications entre un avocat et son client, quel que soit le stade où les communications se produisent. Le manque de confidentialité constitue une violation du droit à un avocat lors de la préparation de sa défense (voir aussi 6.3.3), expressément prévu dans l'article 14(3)(b) du PIDCP et implicite dans l'article 6(1), juncto 6(3)(c), de la CEDH, ainsi que du droit à un avocat pendant sa défense (voir aussi 6.6.3), expressément prévu dans l'article 14(3)(b) du PIDCP et dans l'article 6(3)(c) de la CEDH. Dans le contexte de détention ou d'emprisonnement, le besoin de confidentialité est d'autant plus justifié. C'est pour cette raison que les entretiens entre la personne détenue ou emprisonnée et son avocat peuvent être à portée de la vue, mais non à portée de l'ouïe d'un fonctionnaire responsable de l'application de la loi.[642] La Cour européenne des droits de l'homme a également jugé que, en règle générale, l'accès à un avocat devrait être consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police (voir aussi 6.3.3).[643] La Cour européenne a néanmoins conclu que le droit d'accès à un avocat peut être soumis à des restrictions pour des raisons valables.[644] Dans de tels cas, la question sera de savoir si la restriction est **nécessaire** pour atteindre un **objectif légitime** et **proportionnel** à cette fin, et si la restriction, à la lumière de l'ensemble de la procédure, prive l'accusé d'un procès équitable.[645]

Dans l'affaire *Brennan c. Royaume-Uni*, la Cour a examiné une situation dans laquelle la première consultation de l'accusé avec un avocat avait été surveillée par un agent de police, en vertu de l'article 45 de la loi relative à l'état d'urgence de l'Irlande du Nord (1991) qui permettait l'observation des consultations en vue de prévenir la transmission d'informations aux suspects toujours en fuite. Tout en reconnaissant qu'il s'agissait d'un objectif légitime, la Cour européenne a estimé qu'il n'y avait aucune allégation que l'avocat était, en effet, susceptible de collaborer à une telle tentative et qu'il n'était pas clair dans quelle mesure un agent de police aurait été en mesure de repérer un message codé si, en effet, un tel message avait été passé entre le client et l'avocat. La présence de l'agent pouvait tout au plus inhiber toute communication inappropriée de renseignements, à supposer qu'il y avait un risque que cela se produise. La Cour a donc conclu que la mesure avait été disproportionnée et a conclu qu'il y avait eu violation de l'article 6(3)(c) de la CEDH.[646]

---

640 *Khomidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1117/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004), par. 6.4. Voir aussi Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 34; *Gridin c. Fédération de Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), par. 8.5 et *Sigareva c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 907/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/907/2000 (2005), par. 6.3.

641 *Arutyuniantz c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 971/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005), par. 6.3.

642 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18(4); Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 8.

643 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 52, 54.

644 *Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542, par. 52.

645 *S. c. Suisse* [1991] CEDH 54, par. 48; et *Brennan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 596, par. 60.

646 *Brennan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 596, particulièrement par. 59-63.

L'importance pour les droits de la défense d'assurer la confidentialité des réunions entre l'accusé et ses avocats a été affirmée dans divers autres instruments internationaux, notamment:[647]

- Les *Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet* qui se réfèrent au droit de toutes les personnes arrêtées, détenues ou emprisonnées à bénéficier des possibilités, du temps et des facilités de recevoir des visites, de communiquer et de consulter un avocat, sans retard, sans aucune interception ni censure et en toute confidentialité;[648]
- L'*Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement*, qui comprend les droits d'une personne détenue ou emprisonnée de communiquer et de consulter son avocat; de disposer du temps et des facilités nécessaires à des consultations avec son avocat; de recevoir la visite, de consulter et de communiquer, sans retard ni censure et en toute confidence, avec son avocat, qui ne peut être suspendu ou limité, sauf circonstances exceptionnelles prévues par la loi ou règlements pris conformément à la loi, lorsque cela est jugé indispensable par une autorité judiciaire ou une autre afin de maintenir la sécurité et le bon ordre; et[649]
- L'*Accord européen concernant les personnes participant aux procédures devant la Cour européenne des droits de l'homme* qui stipule que: «En ce qui concerne les personnes détenues, l'exercice de ce droit implique notamment que; (c) ces personnes ont le droit, au sujet d'une requête à la Cour et de toute procédure qui en résulte, de correspondre avec un conseil admis à plaider devant les tribunaux du pays où elles sont détenues et de s'entretenir avec lui sans pouvoir être entendues par quiconque d'autre.»[650]

### *6.6.7 Aide juridique*

La fourniture d'une assistance juridique gratuite s'applique à la fois aux poursuites pénales et civiles et dépend de deux conditions:[651] premièrement, la personne concernée n'a pas les moyens de rémunérer un avocat; et, deuxièmement, les **intérêts de la justice** exigent que l'avocat soit affecté à représenter cette personne.

La Cour européenne des droits de l'homme confirme qu'il n'est pas nécessaire pour la personne concernée de prouver que le refus de lui accorder l'aide juridique a effectivement pu le placer dans une situation désavantageuse, puisque cela viderait de son sens le droit en vertu de l'article 6(3)(c) de la CEDH.[652] La Cour a expliqué que, dans le cadre de l'aide juridique, le droit à un avocat de son choix est soumis à certaines limitations. La Cour européenne a reconnu que, lors de la nomination de l'avocat de la défense, les autorités peuvent certaine

647 *Brennan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 596, par. 38-40.

648 Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 8.

649 Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18.

650 Accord européen concernant les personnes participant aux procédures devant la Cour européenne des Droits de l'Homme, 5 mars 1996, article 3(2)(c).

651 *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 34; *Pham Hoang c. France* [1992] CEDH 61, par. 39-40; et *J. O., Z. S., et S. O. c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1417/2005, UN Doc CCPR/C/85/D/1417/2005 (2005), par. 4.4.

652 *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 35.

ment prendre en considération les souhaits de l'accusé, mais peuvent passer outre ceux-ci quand il y a des motifs pertinents et suffisants de juger que cela est nécessaire.[653]

Dans une procédure pénale, la Cour européenne estime que le droit d'un accusé d'avoir, dans certaines circonstances, une assistance juridique gratuite ne constitue qu'un aspect de la notion de procès équitable.[654] Afin de déterminer si les «intérêts de la justice» exigent que le demandeur reçoive une assistance juridique gratuite, la Cour doit tenir compte de divers critères, notamment: la gravité de l'infraction et de la sanction possible;[655] la capacité de l'accusé de se représenter lui-même;[656] et la complexité de l'affaire.[657]

En matière pénale, la gravité de l'infraction dont l'accusé est inculpé sera la principale question pertinente pour décider si les intérêts de la justice exigent l'attribution de l'assistance juridique gratuite.[658] Un critère différent, mais connexe, est la capacité de l'accusé à assurer sa propre défense. Dans l'affaire *Hoang c. France*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que l'accusé n'avait pas la formation juridique indispensable lui permettant de présenter et de développer les arguments appropriés sur les questions complexes liées aux accusations en matière de drogue auxquelles il faisait face.[659] Dans l'affaire *Pakelli c. Allemagne*, la Cour européenne a jugé que la comparution personnelle du requérant n'aurait pas compensé l'absence de son avocat. Sans les services d'un avocat, M. Pakelli n'aurait pas pu apporter une contribution utile à l'examen des questions juridiques qui s'étaient posées.[660] Ce qui est aussi pertinent pour la «gravité» de l'infraction, c'est la sanction éventuelle qui pourrait être imposée si l'accusé était reconnu coupable. Lorsque la privation immédiate de liberté est en jeu, les intérêts de la justice, en principe, prévoient une représentation juridique gratuite.[661] Dans l'affaire *Quaranta c. Suisse*, la Cour européenne a jugé que, étant donné que la peine maximale était de trois ans de prison, une assistance juridique gratuite aurait dû être offerte, en raison du simple fait que l'enjeu était important, malgré le fait que rien dans le dossier n'avait indiqué que le tribunal national était susceptible d'imposer une peine de plus de 18 mois.[662]

Dans toutes les affaires où les intérêts de la justice exigent d'assigner un avocat, l'accusé a le droit d'avoir un avocat d'expérience et de compétence correspondant à la nature de l'infraction, afin de lui fournir une assistance juridique efficace.[663] Même si un État ne peut être tenu responsable de toute défaillance de la part d'un avocat désigné aux fins de l'aide juridique, le simple fait d'assigner un avocat à titre gratuit pour représenter une partie à l'instance ne garantit pas, en soi, l'efficacité de l'assistance (voir aussi 6.6.4).[664] Bien que la conduite de la défense soit essentiellement une affaire entre l'accusé et son avocat, les autorités nationales compétentes sont tenues d'intervenir au cas où la défaillance d'un avocat pour garantir la

653 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 54.
654 *Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33, par. 27; *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 32.
655 *Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33, par. 33.
656 *Pakelli c. Allemagne* [1983] CEDH 6, par. 37, 38; et *Pham Hoang c. France* [1992] CEDH 61, par. 40.
657 *Granger c. Royaume-Uni* [1990] CEDH 6, par. 47; *Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33, par. 34.
658 *Lindon c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 646/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998), par. 6.5.
659 *Pham Hoang c. France* [1992] CEDH 61, par. 40.
660 *Pakelli c. Allemagne* [1983] CEDH 6, par. 37, 38.
661 *Benham c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 22, par. 59.
662 *Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33, par. 33.
663 Voir aussi les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, par. 6.
664 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 56 et *Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779, par. 57.

représentation efficace serait manifeste ou suffisamment portée à leur attention d'une autre manière.[665]

Le droit à une assistance juridique gratuite n'est expressément mentionné dans l'article 14(3)(d) du PIDCP et dans l'article 6(3)(c) de la CEDH, à savoir, dans les dispositions relatives à la conduite de la procédure pénale. Le principe d'égalité des armes pour présenter une affaire (voir aussi 6.1.2) peut exiger, toutefois, que l'aide juridique soit fournie aussi dans les procédures civiles. Dans l'affaire *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, par exemple, les requérants ont été interrogés dans un procès en diffamation au civil intenté par McDonalds. Ils étaient au chômage et, malgré l'énorme déséquilibre des ressources entre eux et l'équipe juridique importante et de haut profil représentant McDonalds, Steel et Morris se sont vu refuser l'aide juridique et ont donc été obligés de se représenter eux-mêmes. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que le refus de l'aide juridique avait entraîné une inégalité des armes inacceptable entre les parties, violant ainsi l'article 6(1) de la CEDH.[666] Dans son Observation générale 32, le Comité des droits de l'homme a ajouté que la présence ou l'absence d'une assistance juridique détermine souvent si une personne peut accéder à la procédure ou y participer d'une manière significative (voir aussi 2.1), et a donc encouragé les États parties à fournir une aide juridique gratuite dans les procès civils pour les personnes qui n'ont pas les moyens de rémunérer la représentation.[667] Par analogie à la procédure pénale, la gravité des conséquences d'une poursuite civile, y compris l'impact que cela pourrait avoir sur des tierces parties, comme des enfants dans les procédures de garde de la famille, est aussi importante.

En ce qui concerne la question de l'aide juridique pour les procédures de recours (voir aussi 10.3.4), l'existence d'une chance de succès objective a été jugée pertinente pour déterminer si les intérêts de la justice exigent qu'une aide juridique soit fournie.[668] La Cour européenne des droits de l'homme considère donc le refus de l'aide juridique pour des raisons telles que le manque de perspectives suffisantes de succès comme en principe légitime .[669] En cas d'appel contre une décision ou de révision constitutionnelle, dans des cas de peine de mort, le Comité des droits de l'homme conclut constamment que l'État est tenu de fournir une assistance juridique gratuite.[670] Le Comité souligne également que les États parties au Pacte ont l'obligation, en vertu de l'article 2(3) du Pacte, d'assurer que des voies de recours efficaces soient disponibles en ce qui concerne les allégations de violations des droits garantis par le PIDCP. Dans l'affaire *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, la Cour constitutionnelle de Trinité-et-Tobago est l'organisme chargé de cette tâche. À ce titre, le Comité a estimé que le

665 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 56 et *Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779, par. 57.

666 *Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103, par. 62, 67.

667 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 32.

668 *Z. P. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 341/1988, UN Doc CCPR/C/41/D/341/1988(1991), par. 5.4.

669 Comme exception, voir: *Sialkowska c. Pologne* [2007] CEDH 223, par. 114-115; *Staroszczyk c. Pologne* [2007] CEDH 222, par. 135-137.

670 *Currie c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 377/1989, UN Doc CCPR/C/50/D/377/1989 (1994), par. 13.4; *Shaw c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 704/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/704/1996 (1998), par. 7.6; *Taylor c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 707/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997), par. 8.2; *Henry c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 752/1997, UN Doc CCPR/C/64/D/752/1997 (1999), par. 7.6; et *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002), par. 7.10.

refus de l'aide juridique à une personne présentant une demande à la Cour constitutionnelle constitue une violation de l'article 14(1), en conjonction avec l'article 2(3).[671]

Il convient de noter que le Comité des droits de l'homme est réticent à examiner la manière dont un État partie administre la prestation de l'aide juridique sur son territoire. Bien qu'il ait reconnu une responsabilité de la part des États parties à fournir des services d'aide juridique efficaces, il a déclaré dans l'affaire *Ricketts c. Jamaïque* que ce n'était pas au Comité de déterminer comment ces services devraient être assurés, sauf s'il est manifeste qu'il y a eu une erreur judiciaire.[672] Un exemple de la constatation d'une telle erreur judiciaire apparente est l'affaire *Teesdale c. Trinité-et-Tobago* où l'avocat n'avait pas été affecté jusqu'au jour du procès de l'accusé.[673] Une position similaire a été adoptée par la Cour européenne des droits de l'homme observant à plusieurs reprises que les États parties à la CEDH jouissent d'une grande liberté dans le choix des moyens pour assurer que leurs systèmes juridiques satisfassent aux exigences de l'assistance juridique gratuite. Cependant, il appartient à la Cour européenne de déterminer si la méthode choisie conduit à des résultats qui soient compatibles avec les exigences de la CEDH.[674]

## 6.7 VOCATION ET INTERROGATION DES TÉMOINS

**Article 14 du PIDCP**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil.

«(3) Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«( e) A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;»

**Article 6 du CEDH**

«(1) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

«( 3) Tout accusé a droit notamment à;

---

671 *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002), par. 7.10. Voir aussi *Evans c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 908/2000, UN Doc CCPR/C/77/D/908/2000 (2003), par. 6.6.

672 *Ricketts c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 667/1995, UN Doc CCPR/C/74/D/667/1995 (2002), par. 7.3. Voir aussi *Burrell c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 546/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/546/1993 (1996); *Amore c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 634/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/634/1995 (1999); *Darwish c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 679/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/679/1996 (1997); et *Agudo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 864/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/864/1999 (2002).

673 *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), par. 9.5.

674 *Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33, par. 30.

«( d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;»

Dans les procédures civiles et pénales, les parties à la procédure ont toutes deux le droit d'appeler, d'interroger et de contre-interroger les témoins sur un pied d'égalité. Il est incontestable que, dans les procédures pénales, ce droit constitue une garantie fondamentale du défendeur, en ce qu'il contrebalance les pouvoirs du procureur, en assurant ainsi l'égalité des armes (voir aussi 6.1). Toutefois, les autres parties à la procédure, comme les témoins et les victimes, qui sont généralement «examinés», ne restent pas sans garanties, car ils disposent de certains droits à l'assistance (voir aussi 7.2.1) et à la protection (voir aussi 7.1), notamment le droit, dans certaines circonstances, de témoigner de manière anonyme (voir aussi 7.1.1).

### *6.7.1 Droit d'appeler des témoins*

L'article 14(3)(e) du PIDCP et l'article 6(3)(d) de la CEDH garantissent – dans le cadre d'une procédure pénale – un droit «d'obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge». En exprimant que ce doit être «dans les mêmes conditions que les témoins à charge», les deux dispositions reprennent le principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1), ce qui garantit que l'accusé a les mêmes pouvoirs légaux de contraindre des témoins à comparaître et de les interroger, que ceux de l'accusation.[675]

Le droit d'appeler les témoins s'applique également aux procédures civiles. Dans l'affaire *Dombo Beheer B.C. c. Pays-Bas*, par exemple, les procédures civiles concernées sont centrées autour de la question de savoir si une entente verbale avait été conclue entre la société requérante et sa banque pour que la banque proroge certaines facilités de crédit. L'accord avait été passé entre deux individus, l'un représentant l'entreprise et l'autre représentant la banque. Lors du procès, cependant, le juge a permis uniquement à la personne représentant la banque de donner des indications sur les discussions qui avaient eu lieu. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé qu'il était difficile de voir pourquoi il n'aurait pas été permis à l'entreprise également de fournir des preuves et a conclu que la société avait été mise à un désavantage substantiel vis-à-vis de la banque, ce qui avait constitué une violation du principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1) et donc de l'article 6(1) de la CEDH.[676]

Il faut également noter que certains systèmes juridiques exemptent des personnes de l'obligation de témoigner contre des parents proches, la raison étant que l'obligation de témoigner serait inhumaine et, par conséquent, inacceptable. En raison de l'absence d'un principe généralement reconnu à cet égard, cependant, le Comité des droits de l'homme n'a donné aucun poids à ce principe en statuant sur les demandes dont il est saisi en vertu de l'article 14(3)(e).[677] Dans l'affaire *Unterpertinger c. Autriche*, le requérant a affirmé qu'il avait été condamné exclusivement sur la base des déclarations faites à la police par son ex-femme et sa belle-fille, qui avaient refusé, en tant que proches, de témoigner au procès. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé qu'il y avait eu une violation de l'article 6(1) de la CEDH, en ce que le requérant avait été condamné sur la base d'un témoignage qu'il n'avait pas eu la possibilité d'examiner à tout stade de la procédure (voir aussi 6.7.3).[678]

---

675 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 39; et *Guerra de la Espriella c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), par. 9.3.

676 *Dombo Beheer B. C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49, par. 35.

677 Voir l'opinion individuelle d'un membre du Comité dans l'affaire *Campbell c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 307/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/307/1988 (1993).

678 *Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15 par. 28.

### *6.7.2 Droit d'appeler des experts à témoigner*

Le droit d'appeler des témoins s'étend à un droit d'appeler des experts à témoigner. La Cour européenne des droits de l'homme précise que le droit d'appeler des experts à témoigner n'est pas absolu, et il devrait être contrebalancé par l'intérêt de la bonne administration de la justice. Il appartient surtout à la juridiction nationale de décider si la mesure demandée est pertinente et essentielle pour trancher l'affaire.[679] Toutefois, si la juridiction nationale décide que l'examen d'un expert est nécessaire, la défense devrait avoir la possibilité de formuler des questions à l'expert, de contester l'expert et de l'interroger directement au procès. Dans certaines circonstances, par conséquent, le refus d'autoriser une expertise *ex-parte* de preuve matérielle a été considéré par la Cour européenne comme une violation du principe d'égalité des armes.[680] Dans l'affaire *Khomidova c. Tadjikistan*, par exemple, l'auteur affirmait que son aveu de culpabilité avait été obtenu après qu'il ait été torturé (voir aussi 5.2.6). Son avocat a donc demandé de convoquer et d'interroger un médecin en tant qu'expert pour évaluer les blessures subies à la suite d'allégations de torture. Sans donner de motifs, le juge de première instance a refusé la demande, ce qui a conduit le Comité des droits de l'homme de conclure qu'il y avait donc eu une violation des articles 14(1) et 14(3)(e) du PIDCP, ainsi que du droit en vertu de l'article 14(3)(g) de ne pas être contraint de s'avouer coupable (voir aussi 5.2).[681]

Par rapport aux experts *ex-parte*, les experts nommés par une juridiction nationale doivent être neutres. Comme l'opinion de l'expert nommé par le tribunal est susceptible d'avoir un poids important dans l'appréciation de l'affaire par la Cour, le manque de neutralité de l'expert peut donner lieu à une violation du principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1.2).[682] Même l'absence de l'apparence de neutralité, où cela peut être objectivement justifié, peut constituer une violation du principe d'égalité des armes. C'est particulièrement le cas dans l'affaire *Mirilashvili c. Russie* où le rapport d'un expert avait conduit aux poursuites judiciaires.[683] Toutefois, comme la Cour européenne des droits de l'homme a noté, dans l'affaire *Brandstetter c. Autriche*, le fait que l'expert du tribunal soit employé par le même institut ou laboratoire que l'expert dont l'opinion a fondé l'acte d'accusation, ne justifie pas, en soi, la crainte qu'il sera incapable d'agir avec neutralité requise. Ce qui est décisif est de savoir si les doutes soulevés par les apparences peuvent être objectivement justifiés.[684] La position procédurale de l'expert et son rôle dans la procédure doivent être pris en compte lors de l'évaluation de la neutralité de l'expert nommé par le tribunal.[685]

### *6.7.3 Droit de contre-interroger les témoins*

L'article 14(3)(e) du PIDCP et l'article 6(3)(d) de la CEDH garantissent – dans le cadre d'une procédure pénale – un droit à «interroger ou faire interroger les témoins à charge».[686] Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que ce droit de contre-interrogatoire doit, pour satisfaire au principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1), être tel que l'accusé ait les mêmes pouvoirs juridiques de contre-interrogatoire que ceux de l'accusation.[687] Étant don-

679 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 189-191.
680 *Stoimenov c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* [2007] CEDH 257, par. 41-42.
681 *Khomidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1117/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004), par. 6.5.
682 *Bönisch c. Autriche* [1985] CEDH, par. 32; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 47.
683 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 178 et *Stoimenov c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* [2007] CEDH 257, par. 40.
684 Dans l'affaire *Brandstetter c. Autriche* [1991] CEDH 39, par. 44.
685 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 178; *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553, par. 47 in fine.
686 *Bricmont c. Belgique* [1989] CEDH 12, par. 81.
687 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 39.

né que le droit d'appeler des témoins à la barre s'applique également dans les procédures civiles (voir aussi 6.7.1), il en va de même avec le droit de contre-interroger les témoins dans les procédures civiles.

Le droit de contre-interroger les témoins, qui est un aspect essentiel du droit à un procès équitable, exige, en principe, que le demandeur ait la possibilité de contester tout aspect de la déclaration ou la déposition du témoin lors d'une confrontation ou d'un examen.[688] Dans l'affaire *Dugin c. Russie*, le défaut d'autoriser la convocation d'un témoin pour un contre-interrogatoire a été jugé contraire à l'article 14 du PIDCP, en particulier dans les circonstances où le tribunal a accordé un poids considérable à la déclaration de ce témoin dans sa décision.[689]

Tous les éléments de preuve présentés au procès doivent normalement être produits en présence de l'accusé, en vue de faciliter les arguments contradictoires (voir aussi 6.1.2). Cela ne signifie pas, cependant, que les déclarations d'un témoin doivent toujours être faites au tribunal.[690] L'utilisation comme preuve des déclarations obtenues au stade d'une enquête de police ou d'une enquête judiciaire sans la présence du témoin en personne au procès n'est pas, en soi, incompatible avec le droit de contre-interrogatoire, à condition que le défendeur ait eu la possibilité adéquate de contester et de questionner le témoin lorsque ce témoin a fait sa déclaration, ou à un stade ultérieur de la procédure avant le procès lui-même.[691]

Toutefois, si une condamnation est fondée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur les dépositions qui ont été faites par une personne que l'accusé n'a pas eu la possibilité d'interroger ou de faire interroger, que ce soit au cours de la phase préalable au procès ou lors du procès, cela serait incompatible avec les garanties prévues par l'article 6 de la CEDH.[692] Dans l'affaire *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie*, le rédacteur en chef d'une entreprise publiant des calendriers qui avaient été considérés comme incitant à la haine ethnique a été l'objet d'une sanction administrative, comprenant la saisie des exemplaires invendus du calendrier. La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que les conclusions fournies par les experts au cours de la phase préalable au procès avaient joué un rôle clé dans la procédure engagée contre le requérant, qui avait été privé de la possibilité d'interroger les experts au cours du procès. Le refus de laisser interroger des experts lors de l'audience a été considéré par la Cour européenne comme une violation de l'article.[693] Dans l'affaire *Saïdi c. France*, la Cour européenne a estimé que, bien qu'il y ait eu des difficultés indéniables dans la lutte contre le trafic de drogue et les conséquences graves causées par elle, de telles considérations n'ont pas justifié la restriction des droits de la défense. Le témoignage d'un témoin dans cette affaire constituait le seul fondement de la condamnation du requérant, après avoir été le seul motif de son renvoi à procès. Pourtant, ni au stade de l'enquête, ni pendant le procès, le requérant n'avait été en mesure d'interroger le témoin concerné.[694]

688 *Bricmont c. Belgique* [1989] CEDH 12, par. 81.
689 *Dugin c. la Fédération de Russie,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 815/1998, UN Doc CCPR/C/81/D/815/1998 (2004), par. 6.3; et *Kulov c. Kirghizistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), par. 8.7.
690 *Asch c. Autriche* [1991] CEDH 28, par. 27.
691 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 163; *Asch c. Autriche* [1991] CEDH 28, par. 27; *Isgrò c. Italie* [1991] CEDH par. 34; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 41.
692 *Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15 par. 28, 33; *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie* [2008] CEDH 1195, par. 62.
693 *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie* [2008] CEDH 1195, par. 64-66.
694 *Saïdi c. France* [1993] CEDH 39, par. 44.

Pour permettre l'exercice effectif du droit à un contre-interrogatoire, il convient de rappeler qu'il existe un droit – applicable à la fois aux procédures civiles et pénales - à la divulgation de tous les documents pertinents à l'affaire (voir aussi 6.3.5). Dans l'affaire *Peart c. Jamaïque*, par exemple, il est devenu évident au cours du contre-interrogatoire du principal témoin de l'accusation par la défense que le témoin avait fait une déclaration écrite à la police dans la nuit de l'infraction présumée. L'accusation a refusé de fournir aux avocats de la défense une copie de la déclaration, et le juge du procès a ensuite conclu que la défense n'avait pas réussi à présenter une raison pour laquelle une copie de la déclaration devait lui être fournie. Il est apparu que, dans sa déclaration écrite, le témoin avait nommé un autre homme comme celui qui avait tué la victime que celui qui était poursuivi. Même malgré cela, le Comité des droits de l'homme a estimé que la déposition du témoin, comme le seul témoin oculaire au procès, était d'une importance primordiale en l'absence de toute autre preuve corroborant. Il a donc conclu que le défaut de rendre la déclaration de police disponible avait sérieusement entravé la défense lors de son contre-interrogatoire du témoin, ce qui constitue une violation de l'article 14(3)(e) du PIDCP.[695]

### *6.7.4 Limites concernant le droit de convoquer et d'interroger des témoins*

Le droit de convoquer et d'interroger des témoins ne prévoit pas un droit illimité d'obtenir la comparution d'un témoin à tout moment ou de toute manière.[696] Cela garantit seulement le droit de faire comparaître les témoins qui sont pertinents pour la défense, et d'avoir une possibilité adéquate d'interroger les témoins et de les soumettre à un contre-interrogatoire.[697] Dans ces limites, et sous réserve des limitations sur l'utilisation de déclarations, aveux et autres preuves obtenues en violation de l'article 7 du PIDCP (voir aussi 5.2.6), le Comité des droits de l'homme a expliqué que «c'est essentiellement à la législation des États parties qu'il incombe de déterminer la recevabilité des éléments de preuve et les modalités d'appréciation de ceux-ci par les tribunaux des États parties».[698] La Cour européenne des droits de l'homme a, elle aussi, réitéré à plusieurs reprises que la recevabilité des preuves relève au premier chef des règles du droit national et que, en règle générale, il appartient aux juridictions nationales d'apprécier les éléments de preuve. Afin d'éviter que la Cour européenne n'adopte le rôle d'une juridiction de recours sur des questions de recevabilité (la **doctrine de quatrième instance**), la Cour a limité son rôle au fait d'établir si la procédure dans son ensemble, y compris la manière dont les preuves ont été recueillies, revêtit un caractère équitable (voir aussi 6.1.2). [699]

Dans l'affaire *McLawrence c. Jamaïque*, le requérant a fait valoir une violation de l'article 14(1) du PIDCP, sur la base du fait qu'un témoin considéré comme crucial pour la défense n'était pas disponible au procès. En réaffirmant que le droit à un procès équitable n'englobe pas un droit absolu d'avoir un tel témoin devant le tribunal, et eu égard au fait que les efforts répétés ont été faits pour assurer la comparution du témoin en question, le Comité

695 *Peart c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 464/1991 et 482/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/464/1991 (1995) et CCPR/C/54/D/482/1991 (1995), par. 11.5.

696 *Johnson c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1102/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1102/2002 (2006), par. 6.5; *Vidal c. Belgique* [1992] CEDH 47, par. 33.

697 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 39; et *Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008), par. 8.5.

698 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 39; et *Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008), par. 8.5.

699 *Vidal c. Belgique* [1992] CEDH 47, par. 33; *Edwards c. Royaume-Uni* [1992] CEDH 77, par. 34; *Teixeira de Castro c. Portugal* [1998] CEDH 52, par. 34; *Allan c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 702, par. 42; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 51; *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 162.

des droits de l'homme ne considère pas qu'une violation de l'article 14 ait été établie.[700] Le Comité des droits de l'homme a décidé autrement dans l'affaire *Shchetka c. Ukraine*, où la défaillance de la juridiction nationale pour examiner la demande de l'accusé à appeler plusieurs témoins importants qui auraient pu confirmer son alibi a été considéré comme une violation de l'article 14(3)(e).[701]

Un autre type de limitation se produit lorsque les victimes et les témoins sont autorisés à témoigner anonymement, en privant ainsi l'accusé du droit à un contre-interrogatoire. En principe, la recevabilité d'une telle preuve constitue une violation de l'application régulière de la loi, en ce qu'elle met le défendeur dans une situation d'inégalité objective. Toutefois, dans des circonstances exceptionnelles, les principes du procès équitable exigent également que les intérêts de la défense soient contrebalancés avec ceux des témoins ou des victimes appelés à témoigner.[702] Dans ces cas, les autorités judiciaires doivent prendre des mesures appropriées pour compenser suffisamment les obstacles subis par la défense,[703] et ne jamais se fier aux fins de la déclaration de culpabilité de l'accusé exclusivement ou dans une mesure déterminante sur ces éléments de preuve.[704] (Voir aussi 7.1.1)

## 6.8 INTERPRÉTATION ET TRADUCTION

**Article 14(3) du PIDCP**

«Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes;

«(f) A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.»

**Article 6(3) du CEDH**

«Tout accusé a droit notamment à;

«(e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.»

Le droit de se faire assister gratuitement par un interprète est mentionné dans l'article 14 du PIDCP et dans l'article 6 de la CEDH comme s'appliquant à des poursuites pénales. Ce n'est que par l'octroi d'une jouissance pratique et effective de ces droits aux parties à une instance que celles-ci peuvent être placées sur un pied d'égalité. À cet égard, le droit de se faire assister gratuitement par un interprète entérine un autre aspect des principes d'équité et d'égalité des armes dans les procédures pénales (voir aussi 6.1).[705] Le Comité des droits de l'homme a laissé entendre, toutefois, que des circonstances exceptionnelles pourraient également exi-

700 *McLawrence c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 702/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/702/1996 (1997), par. 5.8.
701 *Litvin c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1535/2006, UN Doc CCPR/C/102/D/1535/2006 (2011), par. 10.4.
702 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70.
703 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 72; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 43; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 54.
704 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 55, 63. *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 76.
705 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 40

ger que l'assistance gratuite d'un interprète soit accordée à une partie dans une procédure non pénale, par application du principe d'égalité des armes (voir aussi 6.1), c'est-à-dire, lorsqu'une partie sans ressources ne pourrait autrement pas participer au procès dans les mêmes conditions, ou si les témoins cités pour sa défense ne pourraient pas être interrogés.[706]

### *6.8.1 Champ d'application: niveau de compréhension par le défendeur*

Le formulation de l'article 14(3)(f) du PIDCP et de l'article 6(3)(e) de la CEDH garantit le droit à l'assistance gratuite d'un interprète si un défendeur dans une procédure pénale «ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience». Le droit s'applique aux étrangers comme aux nationaux.[707] Le test de l'application du droit est de savoir si la personne comprend suffisamment les éléments de preuve présentés au tribunal pour être en mesure de contester les preuves et de présenter sa défense. Le manque de compréhension doit présenter un obstacle à la jouissance des droits de la défense.[708] La Cour européenne des droits de l'homme a souligné que les connaissances linguistiques de l'accusé sont indispensables, en particulier eu égard à la nature de l'infraction et à la complexité des communications adressées à l'accusé.[709]

Ces problèmes ont été rencontrés par un ressortissant italien lors de procédures pénales au Royaume-Uni. La Cour européenne des droits de l'homme, dans l'affaire *Cuscani c. Royaume-Uni*, a estimé qu'il était clair que le défendeur, bien qu'il ait vécu au Royaume-Uni depuis un certain nombre d'années, ne comprenait pas suffisamment l'anglais, et que comprendre ce qu'on lui avait reproché avait présenté pour lui de réelles difficultés.[710] Dans l'affaire *L. N. P. c. Argentine*, une affaire de viol où la victime était une jeune fille de 15 ans appartenant à une minorité ethnique, le Comité des droits de l'homme a constaté une violation du droit du requérant à l'accès aux tribunaux dans des conditions d'égalité (voir aussi 2.1), en raison du fait que les procédures avaient eu lieu entièrement en espagnol, sans interprétation, malgré le fait que le requérant et d'autres témoins aient eu des difficultés à communiquer dans cette langue.[711] Dans l'affaire *Domukovsky et autres c. Géorgie*, le défendeur a comparu devant un tribunal en Géorgie et n'a pas reçu de copie de l'acte d'accusation contre lui en russe – sa langue natale – et s'est vu refuser les services d'un interprète. Toutefois, le tribunal de première instance a conclu que la connaissance du demandeur de la langue géorgienne était excellente et il a été noté que l'auteur avait fait ses déclarations en géorgien. Le Comité des droits de l'homme, par conséquent, a estimé que ces informations n'avaient pas démontré que le droit de M. Domukovsky vertu de l'article 14(3)(f) avait été violé.[712] Une approche similaire a été suivie par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Lagerblom c. Suède* où un accusé finlandais avait été jugé en Suède. La Cour européenne a reconnu que la connaissance du suédois du requérant était quelque peu limitée, malgré son long séjour en Suède. Toutefois, la Cour a observé que l'interprétation entre le finnois et le suédois avait été prévue par la juridiction nationale et que le requérant avait fait des déclarations orales et écrites en finnois qui avaient été traduites et versées au dossier.

---

706 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 13.
707 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 40.
708 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 40.
709 *Hermi c. Italie* [2006] CEDH 875, par. 71.
710 *Cuscani c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 630, par. 39.
711 *L. N. P. c. Argentina*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1610/2007, UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011), par. 13.5.
712 *Domukovsky et Autres c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), et CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), par. 18.7. Voir aussi *Guesdon c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 219/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990), par. 10.2.

Dans ces circonstances, la Cour a estimé que l'assistance en matière d'interprétation avait été adéquate.[713]

Le droit à l'assistance gratuite d'un interprète est compris et appliqué par de nombreux pays comme s'étendant aux personnes ayant une déficience auditive ou des troubles de la parole, pour qui la méthode normale de communication est la langue des signes.[714] Si l'absence d'aide pour l'interprétation dans de telles circonstances signifie que la personne ne peut jouir des droits de la défense, les principes de l'égalité des armes et de l'octroi de la jouissance pratique et effective des droits devraient pouvoir garantir la mise à disposition d'une assistance.

### *6.8.2 Champ d'application: la non-pertinence de l'issue de la procédure*

Lorsque le droit à l'assistance gratuite d'un interprète s'applique (voir aussi 6.8.1), le recours à l'interprète ne dépend pas de l'issue de la procédure.[715] Si une personne a dû payer pour son propre interprète dans des circonstances où elle aurait du avoir droit à l'assistance gratuite d'un interprète, et où cela a été demandé et refusé, il y aura une violation du droit à l'assistance gratuite, même si l'affaire s'est conclue favorablement pour cette personne.[716] Le droit à l'assistance gratuite d'un interprète est **absolu** tel que, lorsqu'il est établi que la personne ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience, il ne peut y avoir aucune exception ni suspension du droit.[717]

### *6.8.3 Interprétation de la procédure orale et traduction de la documentation*

Le droit à l'assistance gratuite d'un interprète s'applique à tous les stades de la procédure orale.[718] Dans l'affaire *Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne*, la Cour a déclaré que l'article 6(3)(e) de la CEDH «signifie que l'accusé ne comprenant ou ne parlant pas la langue employée à l'audience a droit à l'assistance gratuite d'un interprète afin que lui soient traduits ou interprétés tous les actes de la procédure engagée contre lui qu'il faut comprendre pour bénéficier d'un tel procès».[719] Toutefois, cette disposition ne va pas jusqu'à exiger une traduction écrite de tous les éléments de preuve documentaire ou de toutes les pièces officielles du dossier.[720] Dans l'affaire *Kamasinski c. Autriche*, la Cour européenne a précisé que le droit à l'assistance d'une interprète s'applique non seulement aux déclarations orales faites lors du procès, mais aussi aux pièces écrites et aux procédures préalables au procès où cela est nécessaire pour permettre à l'accusé d'avoir connaissance de l'affaire menée contre lui et de se défendre.[721] Avec une référence spécifique à l'acte d'accusation, la Cour a déclaré que l'article 6(3)(a) («toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle») ne précise pas que l'information pertinente doit être donnée par écrit ou traduite sous forme écrite pour un défendeur étranger. Toutefois, la Cour a ajouté

713 *Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28, par. 62.
714 Mole et Harby, op. cit., note 132, p.68.
715 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984), par. 13.
716 *Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne* [1978] CEDH 5, par. 48.
717 *Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne* [1978] CEDH 5, par. 40.
718 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 40; *Harward c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), par. 9.5; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.2.
719 *Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne* [1978] CEDH 5, par. 48.
720 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 74.
721 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 74. En ce qui concerne l'interprétation au cours de la procédure préliminaire, voir aussi *Harward c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), par. 9.5.

qu'un défendeur qui ne connaît pas la langue du tribunal de première instance peut en fait être mis dans une position désavantageuse s'il n'est pas également muni d'une traduction écrite de l'acte d'accusation dans une langue qu'il comprend.[722] Dans l'affaire *Singarasa c. Sri Lanka*, le Comité des droits de l'homme a constaté une violation de l'article 14, dans les circonstances où la condamnation du requérant avait été fondée uniquement sur ses aveux et où il n'y avait eu pas d'interprète lors de son interrogatoire. Le Comité a conclu que ces circonstances l'avaient privé d'un procès équitable conformément à l'article 14 dans son ensemble.[723]

Le Comité des droits de l'homme a trouvé qu'il serait suffisant que le défendeur soit représenté par un avocat qui parle et comprend la langue dans laquelle les documents d'enquête sont écrits en ce qui concerne les documents pertinents qui doivent être mis à la seule disposition de l'avocat.[724]

#### *6.8.4 Compétence de l'interprète*

Lorsque le droit à l'assistance d'un interprète est appliqué, la personne concernée doit être assistée d'un interprète compétent et ne devrait pas être autorisée à s'appuyer sur les compétences linguistiques non vérifiées d'un ami ou d'un parent.[725] En outre, pour que le droit à l'assistance d'un interprète soit pratique et efficace, les autorités compétentes ont l'obligation, quand elles sont averties que cette interprétation peut ne pas être suffisante, d'imposer un degré de contrôle sur la pertinence de l'interprétation fournie.[726]

S'il est considéré au cours d'un procès qu'un interprète est, ou peut être vu comme incompétent, le Comité des droits de l'homme a précisé qu'il incombe à la défense de soulever cette question au cours du procès. Dans l'affaire *Griffin c. Espagne*, par exemple, l'auteur a affirmé qu'il n'avait pas bénéficié d'un procès équitable en raison de l'incompétence de l'interprète judiciaire et le fait que le juge ne soit pas intervenu à cet égard, et qu'il avait été condamné en raison de la mauvaise traduction d'une question, à la suite de laquelle sa déclaration pendant le procès avait différé de sa déclaration initiale faite devant le juge d'instruction. Le Comité a estimé que, étant donné que l'auteur ne s'était pas plaint au sujet de la compétence de l'interprète de la cour au juge – bien qu'il ait pu le faire – il ne pouvait pas conclure à une violation de l'article 14(3)(f) du Pacte.[727]

#### *6.8.5 L'absence du droit de s'exprimer dans sa langue de choix*

Le Comité des droits de l'homme a déclaré que, à condition que l'accusé connaisse la langue officielle suffisamment pour se défendre lui-même efficacement, l'article 14(3)(f) du PIDCP ne lui donne pas la capacité de parler dans sa propre langue.[728] L'auteur dans l'affaire *C. L. D. c. France*, par exemple, a prétendu être victime d'une violation des articles 14 (procès équitable) et 26 (non-discrimination) du PIDCP parce qu'il était incapable de témoigner dans la langue de son choix. Le Comité a estimé que l'article 14(1), lu conjointement avec le

722 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 78.
723 *Singarasa c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), par. 7.2.
724 *Harward c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), par. 9.5.
725 *Cuscani c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 630, par. 39.
726 *Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24, par. 74.
727 *Griffin c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 493/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/493/1992 (1995), par. 9.5.
728 *Guesdon c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 219/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990).

paragraphe 3(f), n'implique pas que l'accusé se voit accorder la possibilité de s'exprimer dans la langue dans laquelle il parle normalement ou dans laquelle il s'exprime avec le maximum d'aisance.[729]

Il faut reconnaître, cependant, qu'un nombre croissant de traités régionaux prévoit un droit beaucoup plus large d'utiliser la langue du choix du défendeur. Par exemple, en vertu de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales: «Les Parties s'engagent à garantir le droit de toute personne appartenant à une minorité nationale (...) de se défendre dans cette langue, si nécessaire avec l'assistance gratuite d'un interprète.»[730] La Charte européenne des langues régionales ou minoritaires va même plus loin, car elle fournit une liste des garanties détaillées relatives à l'utilisation d'une langue minoritaire dans les procédures pénales, civiles et administratives.[731]

729 *C. L. D. c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 439/1990, UN Doc CCPR/C/43/D/439/1990 (1991), par. 4.2.

730 Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, H(1995)010, février 1995, article 10, par. 3.

731 Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, article 9 par. 1(a), 1(b) et 1(c).

## ÉGALITÉ DES ARMES ET DROITS À UN PROCÈS ÉQUITABLE – CHECK-LIST

***Droit à une préparation adéquate***

1. En ce qui concerne une procédure pénale:

   a. L'accusé a-t-il été informé des accusations pénales auxquelles il était confronté?
   - L'information a-t-elle été fournie rapidement, c'est à dire, dès que possible après que la personne ait été formellement accusée de l'infraction, ou après que la personne ait été publiquement désignée comme telle?
   - Si l'information a été fournie par voie orale, a-t-elle été plus tard confirmée par écrit?
   - L'information a-t-elle été suffisamment détaillée, autrement dit a-t-elle divulgué les actes que la personne a été accusée d'avoir commis et la loi en vertu de laquelle ces actes allégués constituent une infraction pénale?
   - L'information a-t-elle été fournie dans une langue comprise par l'accusé?

   Dans les cas où l'avocat de la défense est connu des autorités:
   - A-t-il obtenu les copies de l'acte d'accusation?

   b. L'accusé a-t-il été autorisé à communiquer avec l'avocat de son choix au cours de la préparation de sa défense?
   - L'accès à un avocat a-t-il été rapide, c'est à dire, peu de temps après que le défendeur ait été informé des accusations pénales contre lui?
   - L'accusé a-t-il eu le droit de choisir l'avocat?
   - L'accusé a-t-il pu rencontrer un avocat en privé et dans des conditions qui respectent entièrement la confidentialité des communications?
   - La représentation juridique a-t-elle été permise à tous les stades de la procédure pénale, y compris durant les interrogatoires?

2. Les parties ont-elles eu «suffisamment de temps» pour préparer leur dossier?

   a. Les parties ont-elles eu le temps de se familiariser avec les pièces justificatives détenues par d'autres parties?
   b. L'avocat a-t-il bien demandé un ajournement, ou était-il autrement évident à la cour que le temps nécessaire n'avait pas été prévu pour que les parties puissent se familiariser avec les pièces justificatives détenues par d'autres parties?
   c. Y a-t-il eu des demandes de renvoi raisonnables acceptées par le tribunal? Si non, quel raisonnement a-t-il été donné par écrit aux parties intéressées?
   d. Pour déterminer l'adéquation du temps pour se préparer, ou le caractère raisonnable de la demande d'ajournement, le tribunal a-t-il pris en considération la complexité de l'affaire, la gravité des accusations pénales (en cas de procédure pénale) et le volume du matériel documentaire à revoir?

3. Les parties ont-elles eu accès aux informations sur l'affaire?

   a. En cas procédure pénale, les autorités du parquet et de l'instruction ont-elles divulgué tout matériel en leur possession, ou auxquels elles pourraient avoir accès, qui pourrait aider le défendeur à se disculper ou à obtenir une réduction de peine?

b. Lorsque le tribunal a rassemblé des preuves supplémentaires à celles présentées par les parties, cette information a-t-elle été communiquée aux parties?

4. Lorsque certaines informations à propos de l'affaire n'ont pas été divulguées:

a. La non-divulgation a-t-elle été requise pour poursuivre un objectif légitime? Un objectif légitime a-t-il pu inclure la protection de la sécurité nationale en préservant les droits fondamentaux d'un individu, tels que la protection des témoins risquant des représailles, ou en sauvegardant un intérêt public important, comme autorisant la police à garder secrètes leurs méthodes d'enquête sur les crimes ?
- La non-divulgation a-t-elle été strictement nécessaire pour atteindre un objectif légitime?
- La non-divulgation a-t-elle été proportionnelle, c'est-à-dire que les effets positifs de la non-divulgation sont proportionnels à l'impact négatif que cela a eu sur la capacité des parties à répondre à l'affaire?
- La décision de ne pas divulguer des informations a-t-elle été prise ou approuvée par le juge de première instance ou par un huissier de justice en pleine connaissance des questions en litige?

b. Des garanties ont-elles été introduites pour s'assurer que toutes difficultés causées à la suite de la non-divulgation soient «suffisamment contrebalancées»?
- Les parties ont-elles été tenues informées et autorisées à faire des observations et à participer au processus de prise de décisions (autant que possible sans divulguer le matériel concerné)?
- Les parties ont-elles finalement pu répondre à l'affaire?

***Audience en temps opportun***

5. Y a-t-il eu des retards procéduraux ou des reports de l'audience raisonnables, eu égard aux circonstances de l'affaire, notamment:

a. la complexité des questions juridiques déterminées;
b. la nature des actes à établir;
c. le nombre des accusés, ou des parties à la procédure civile et les témoins;
d. la conduite de l'accusé ou de l'autre des parties à la procédure civile, notamment si un ajournement a été demandé par elles ou si des tactiques dilatoires ont été adoptées;
e. le droit des parties de disposer de suffisamment de temps pour préparer leur cause;
f. la durée de chacune des étapes de la procédure;
g. la nécessité pour les autorités responsables de l'application de la loi d'obtenir l'entraide judiciaire;
h. tout effet négatif causé par le retard sur la situation juridique de la personne;
i. la disponibilité de recours pour accélérer la procédure, et si celle-ci a été appelée;
j. le résultat de toute procédure d'appel;
k. le lien que l'affaire a avec une autre instance et si les intérêts de la justice exigent que les étapes dans les deux procédures soient coordonnées ou attendent des mesures ou des décisions à prendre dans les autres procédures; et
l. les conséquences que l'affaire pourrait avoir sur la future application de la législation nationale.

6. En cas de procédure pénale, si l'accusé s'est vu refuser la libération sous caution et a été

placé en détention pendant la durée du procès, le procès a-t-il été mené aussi rapidement que possible?

***Droit d'être entendu***

7. L'accusé (dans une procédure pénale) ou le défendeur (dans une procédure civile) ont-ils eu l'opportunité de répondre à l'affaire au moyen d'une audience?

8. Dans le cadre d'une procédure pénale, l'audition a-t-elle eu lieu en présence de l'accusé?

    a. Si des poursuites pénales ont procédé par voie d'un procès par contumace, les autorités compétentes ont-elles pris toutes les mesures voulues pour informer l'accusé (ou l'avocat, s'il est connu) de la charge et de la date, de l'heure et du lieu de l'audience?
    b. L'audition a-t-elle été continuée, même après que l'accusé ait prématurément quitté la salle d'audience pour une raison quelconque? Dans ce dernier cas, l'avocat de la défense a-t-il été présent?

9. Dans le cadre de la procédure civile, si l'audience n'a pas eu lieu en présence des parties (par exemple, si elle a été réalisée sur la base de documents écrits), les circonstances de l'affaire telles que l'absence à une audience ont-elles influencé la capacité de chacune des parties à présenter leurs arguments ou de répondre à la preuve présentée contre elles?

***Droit de se défendre***

10. Si une ou plusieurs des parties en ont décidé ainsi, ont-elles été autorisées à se représenter elles-mêmes lors de l'audience?

    - Si non, quels étaient les motifs d'une telle restriction?
    - La restriction était-elle fondée sur un objectif et un but suffisamment graves qui ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour protéger les intérêts de la justice, notamment, par exemple, les intérêts de veiller à ce que l'accusé soit en mesure de se défendre correctement contre de graves accusations?

11. Si une ou plusieurs parties ont comparu sans représentation juridique:

    a. Dans le cadre d'une procédure pénale, l'accusé a-t-il été informé de son droit à l'aide juridique?
    b. Dans le cadre d'une procédure civile, était-il évident que l'absence de représentation juridique aurait entraîné une inégalité des armes telle que la partie non représentée aurait dû être informée du droit à l'aide juridique?
    c. La cour a-t-elle justifié si, et sur quelle base, les intérêts de la justice exigeaient la nomination d'un avocat?

12. Si une ou plusieurs des parties ont demandé à être représentées par un avocat:

    a. Cette partie a-t-elle été autorisé à être représentée par un avocat?
    b. Si la partie n'avait pas de moyens suffisants pour rémunérer un avocat, et si les intérêts de la justice exigeaient que l'avocat soit nommé, cette partie a-t-elle obtenu une assistance juridique gratuite?
    c. La partie a-t-elle eu le droit de choisir qui la représenterait?

d. L'avocat était-il indépendant, compétent et efficace?

- Si le conseil n'était pas compétent ni efficace, cela était-il manifeste pour le juge du procès?
- Le tribunal a-t-il réglé ce problème d'une façon donnée (par exemple, en ajournant l'affaire)?
- Si la partie a reçu une assistance juridique gratuite, y a-t-il eu des plaintes au cours du procès quant à l'indépendance, la compétence et l'efficacité de l'avocat de la défense nommé d'office?
- Le tribunal a-t-il réglé ce problème d'une façon donnée (par exemple, en en remplaçant l'avocat)?

e. Cette partie a-t-elle été capable de consulter un avocat en privé et dans des conditions qui respectent entièrement la confidentialité des communications?

***Appel et interrogatoire des témoins***

13. Les parties ont-elles eu les mêmes pouvoirs de contraindre des témoins à comparaître, y compris les témoins appelés en tant qu'experts, relatifs à l'affaire? Les parties ont-elles eu les mêmes possibilités d'interroger les témoins? Plus précisément:

    a. La défense a-t-elle obtenu une information suffisante sur les témoins ou les experts que l'accusation a l'intention d'appeler au procès?
    b. Quelles mesures ont été prises par le tribunal pour que les témoins et les experts soient présents et pouvaient-elles être considérées comme suffisantes?
    c. La cour a-t-elle admis les témoins demandés par la défense?
    d. Si un témoin de la défense a été rejeté, quelles en étaient les raisons?

14. Les parties ont-elles eu les mêmes possibilités de contre-interroger des témoins, de façon à permettre à chaque partie d'interroger et de contester les témoins qui ont été présentés par les autres parties à la procédure?

    a. Si des déclarations écrites ont été présentées au cours du procès à la place de témoignages oraux, les parties ont-elles eu la possibilité de les contester en personne au moment où elles ont été faites (par exemple, lors de l'interrogatoire préalable au procès)?

15. Si des témoins et victimes anonymes ont été entendus:

    a. Sur quelle base exceptionnelle cela a-t-il été permis? Une évaluation concrète de la menace de représailles a-t-elle été réalisée par le tribunal ou la gravité de l'accusation était-elle le principal critère?
    b. Le tribunal a-t-il adopté des mesures visant à contrebalancer la limitation des droits de la défense? L'avocat de la défense a-t-il été autorisé à contre-interroger les témoins et les victimes anonymes?
    c. La peine a-t-elle été basée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur des déclarations anonymes?

***Interprétation et traduction***

16. Dans le cadre de la procédure pénale:

    a. L'accusé a-t-il demandé l'assistance gratuite d'un interprète, c'est-à-dire, ne pouvait-il pas comprendre ou parler la langue employée à l'audience dans une mesure où cela représentait un obstacle à sa jouissance de ses droits à la défense?
    b. L'assistance d'un interprète a-t-elle été fournie à tous les stades de la procédure orale?
    c. Le matériel documentaire a-t-il été traduit ou du moins fourni à un avocat qui pouvait le comprendre?
    d. L'interprète nommé était-il un interprète officiel de la cour sélectionné dans la liste des interprètes judiciaires?
    e. L'interprète a-t-il interprété dans la langue maternelle du défendeur ou dans une troisième langue?
    f. L'accusé a-t-il eu l'air de comprendre parfaitement les questions traduites?

17. Lorsqu'un problème avec tout ce qui précède s'est produit, comment le tribunal a-t-il réagi?

18. Dans le cadre de la procédure civile, les principes d'égalité entre les parties et de participation effective à la procédure, ont-ils signifié que l'interprétation et/ou la traduction auraient dû être fournies à une ou plusieurs des parties?

19. Les services d'interprétation et de traduction ont-ils été compétents?

    a. Si non, la partie concernée, ou son avocat, a-t-elle porté cette question à l'attention du juge de première instance ou des autorités compétentes?
    b. A-t-il été autrement évident pour le juge et les autorités compétentes que les services d'interprétation et de traduction n'étaient pas été suffisants? Si oui, comment le tribunal a-t-il réagi?

***Égalité des armes et instructions concernant les droits pendant le procès***

20. En plus des facteurs ci-dessus, y a-t-il eu autre chose dans le déroulement de l'audience qui a abouti à une inégalité entre les parties?

    a. Les parties ont-elles eu les mêmes droits procéduraux?
    b. Si non, y a-t-il eu une distinction fondée sur le droit et susceptible d'être justifiée par des raisons objectives et raisonnables, n'entraînant pas de désavantage ou une autre injustice?
    c. Les parties ont-elles été en mesure de plaider leur cause (notamment de recueillir des preuves) dans des conditions identiques, à savoir, dans des conditions qui ne les ont pas placées dans une situation de net désavantage vis-à-vis de leur adversaire?

21. En plus des facteurs ci-dessus, y a-t-il eu des informations que les autorités auraient donné aux parties afin d'assurer qu'elles soient en mesure d'exercer les droits à un procès équitable d'une manière pratique et efficace?

# Chapitre VII

# Participation et Protection des Victimes et des Témoins

Les dispositions du PIDCP et la CEDH portant sur les normes relatives à un procès équitable (voir aussi Chapitre 1) ne font pas explicitement référence aux droits ou intérêts des témoins, notamment des victimes appelées à témoigner, ou des victimes en soi, car cela pourrait s'appliquer à leur traitement pendant les procédures d'enquête et le procès. Cependant, le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme ont adopté une approche proactive, et il existe à ce jour une jurisprudence sur les victimes et la protection des témoins qui va au-delà de la stricte référence à des dispositions relatives aux normes d'équité des procès. En particulier, la Cour européenne a examiné la demande de protection des victimes et des témoins dans le cadre de plusieurs articles de la CEDH, à savoir: l'obligation de l'État de protéger la vie (article 2); l'obligation de l'État de protéger le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants lors de leur témoignage (article 3); et le droit au respect de la vie privée et familiale (article 8). Ce faisant, la Cour européenne contrebalance toujours ces droits avec le droit de l'accusé à un procès équitable (article 6).[732] Par conséquent, dans l'évaluation de la question de savoir si un accusé a bénéficié d'un procès équitable, les droits des victimes et des témoins doivent également être pris en compte. La Cour européenne admet que certaines mesures peuvent être prises dans le but de protéger les victimes et les témoins, à condition que ces mesures puissent être conciliées avec un exercice adéquat et effectif des droits de la défense.[733] L'adoption de ces mesures dans tous les cas exige le respect des principes de **nécessité** et de **proportionnalité**, en gardant à l'esprit que le droit à une bonne administration de la justice occupe une place éminente dans une société démocratique qui ne peut pas être sacrifiée pour des raisons d'opportunisme.[734]

## 7.1 PROTECTION DES TÉMOINS

Les tribunaux sont appelés à prendre des mesures pour protéger les accusés, les victimes, les témoins et les autres parties qui pourraient être exposées à un risque ou en danger en

732 Voir *Jasper c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 90, par. 52; *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 53; *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas* [2005] CEDH, par. 69. Voir aussi Exposé des motifs au Rapport du Conseil de l'Europe sur la protection des témoins: pierre angulaire de la justice et de la réconciliation dans les Balkans, Janvier 2011, p. 8, par. 12.

733 *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas* [2005] CEDH, par. 69; *S. N. c. Suède* [2002] CEDH, par. 47.

734 *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 44.

raison de la participation à une procédure judiciaire.[735] La protection des personnes impliquées dans la procédure, notamment les témoins, est une condition nécessaire pour rendre la justice.

Les témoins jouent un rôle très important pour assurer une enquête effective dans le cadre de la procédure pénale – et apportent à certains moments la seule preuve disponible. Toutefois, lorsque les témoins craignent des représailles, des menaces ou des intimidations, il existe un risque qu'ils ne soient pas coopératifs dans la procédure. Les témoins doivent bénéficier d'un soutien non seulement au cours du procès, mais aussi avant et après le début du procès.[736] Au cas où le témoin serait aussi la victime du crime, il peut être peu disposé à témoigner pour éviter de revivre le traumatisme en témoignant. En conséquence, l'absence de protection et de soutien appropriés du témoin/de la victime peuvent conduire à un déni de justice, car le tribunal n'aura pas d'autre choix que de rejeter l'affaire ou d'acquitter l'accusé si les preuves nécessaires ne peuvent pas être collectées autrement.

La protection des témoins est non seulement fondamentale pour garantir une enquête pénale effective, mais elle sert également le but de protéger adéquatement la vie privée et familiale du témoin, sa liberté et sa sécurité.[737] Le Conseil de l'Europe a publié un certain nombre de recommandations sur la protection des témoins et les mécanismes de soutien, tels que l'utilisation de pseudonymes et la mise en place de programmes de protection des témoins, qui sont destinées à garantir les droits fondamentaux des victimes et des témoins participant à la procédure pénale.[738]

Le Conseil de l'Europe, à travers ses recommandations, engage les États parties à prendre sérieusement en considération les droits et les intérêts des témoins dans les procédures pénales. En particulier, le Conseil de l'Europe a mis en avant les deux principes suivants: le fait que les témoins doivent être interrogés d'une manière qui tienne compte de leur situation personnelle, de leurs droits et de leur dignité;[739] et le fait que les États doivent adopter une législation et introduire des pratiques garantissant que les témoins puissent témoigner librement et sans intimidation.[740] En conséquence, plusieurs pays ont des programmes de protection des victimes et des témoins, même il reste beaucoup à faire concernant leur mise en œuvre.[741]

---

735 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985); Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, particulièrement la partie part II et par. 12; Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, particulièrement la partie III.

736 Voir la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 2, Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, par. 2.

737 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70; voir aussi la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec (2006)8 sur l'assistance aux victimes d'infractions, par. 2.1, 2.2.

738 Recommandation du Conseil de l'Europe R(85)11 sur la position de la victime dans le cadre du droit pénal et de la procédure pénale, Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, et Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice.

739 Voir la Recommandation du Conseil de l'Europe R(85)11 sur la position de la victime dans le cadre du droit pénal et de la procédure pénale, par. 8.

740 Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 1; Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, par. 1.

741 Voir, par exemple, les Observations finales du Comité des droits de l'homme: Bosnie-Herzégovine UN Doc CCPR/C/BIH/CO/1 (2006), par. 13.

Le droit des victimes et des témoins d'être protégés contre l'intimidation est également exposé, en termes généraux, dans l'article 34 du Protocole 11 à la procédure de la CEDH sur le dépôt de plaintes. Les États parties à la CEDH s'engagent à ne pas entraver l'exercice du droit de toute personne, organisation non gouvernementale ou groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation des droits énoncés dans la CEDH et ses protocoles à déposer un recours pour violation de ces droits.[742] Dans l'affaire *Aksoy c. Turquie*, la Cour européenne des droits de l'homme a rappelé qu'il est de la plus haute importance pour le fonctionnement efficace du système de recours individuel que les demandeurs ou demandeurs potentiels soient en mesure de communiquer librement avec la Commission sans être soumis à aucune forme de pression des autorités pour retirer ou modifier leurs griefs.[743] Dans l'affaire *Kurt c. Turquie*, la Cour européenne a précisé que l'expression «toute forme de pression» englobe non seulement la coercition directe et les actes flagrants d'intimidation des demandeurs, demandeurs potentiels ou de leurs familles ou représentants en justice, mais aussi d'autres actes ou contacts indirects et de mauvais aloi tendant à dissuader ceux-ci ou à les décourager de se prévaloir du recours qu'offre la Convention.[744]

Au niveau international, il y a une tendance croissante permettant la participation des victimes (voir aussi 7.2) et assurant la protection des témoins et des victimes dans les procédures pénales. L'article 13 de la Convention des Nations Unies contre la torture impose une obligation juridique aux États parties de prendre les mesures nécessaires pour «assurer la protection du plaignant et des témoins contre tout mauvais traitement ou toute intimidation en raison (...) de toute déposition faite».[745] La même obligation juridique est capturée par l'article 12(1) de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.[746]

Le Comité des droits de l'homme a interprété l'article 9(1) du PIDCP pour inclure le droit des témoins à la protection. Dans l'affaire *Rajapakse c. Sri Lanka*, le Comité des droits de l'homme a observé que, étant donné que l'État n'a pas accordé à l'auteur la protection des témoins, celui-ci a dû se cacher, par crainte de représailles.[747] En concluant que le refus de mesures de protection à des personnes non détenues relevant de la compétence de l'État constitue une violation de l'article 9(1), le Comité des droits de l'homme a conclu que le Sri Lanka était obligé de «prendre des mesures efficaces pour faire en sorte (...) que l'auteur soit protégé contre les menaces et/ou intimidation en rapport avec la procédure».[748]

---

742 Article 34 du Protocole 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, Conseil de l'Europe.

743 *Aksoy c. Turquie* [1996] CEDH 68, par. 105; voir aussi, *Akdivar et Autres* [1996] CEDH 35, par. 105.

744 *Kurt c. Turquie* [1998] CEDH 44, par. 160.

745 Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, article 13. Voir aussi le rapport du Comité contre la Torture des Nations Unies: Report of the Committee against Torture, 39th Session (5-23 Nov. 2007) A 63/44, concernant Benin (par. 323 (10)); Ouzbékistan (par. 37(6)(d)); Costa Rica (par. 40(12)); voir aussi: Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, annexe au Protocole d'Istanbul, Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Série sur la formation professionnelle N° 8/Rév. 1 (2005), p. 59. ENGLISH VERSION PAGE 59.

746 Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées adoptée le 20 décembre 2006, art 12(1).

747 *Rajapakse c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1250/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006), par. 9.7.

748 *Rajapakse c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1250/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006), par. 11. Voir aussi: *Delgado Páez c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 195/1985, UN Doc CCPR/C/39/D/195/1985 (1990), par. 5.5

Des «mesures appropriées» pour la protection des témoins sont requises par les États parties à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.[749] C'est aussi une question pertinente pour les témoins vulnérables, en particulier en cas d'enfants témoins ou victimes, où l'intérêt supérieur de l'enfant, y compris sa vie privée, doivent être protégés;[750] et en cas de crime au sein de la famille.[751] Pour les victimes ou témoins de la violence sexuelle, la Cour européenne des droits de l'homme prend en compte des éléments particuliers des procédures pénales concernant les infractions sexuelles, qui sont souvent conçus comme une épreuve pour la victime, en particulier lorsque celle-ci est confrontée contre son gré avec l'accusé, et encore plus dans une affaire impliquant un mineur. Dans ce contexte, la Cour européenne reconnaît que certaines mesures peuvent être prises dans le but de protéger la victime, à condition que ces mesures puissent être conciliées avec un exercice adéquat et effectif des droits de la défense.[752] Normalement, toutefois, ces mesures ne justifient pas le recours à des témoins anonymes au procès.

### *7.1.1 Témoins anonymes*

Les intérêts d'un témoin, notamment d'une victime donnant des informations à la police ou appelée à témoigner au procès, peuvent, dans des circonstances limitées, exiger que l'identité du témoin reste confidentielle. Ceci est le plus fréquent lorsqu'il y a des préoccupations quant à l'intimidation possible de témoins ou de représailles contre les témoins au cas où ils témoigneraient contre l'accusé. Comme l'a expliqué la Cour européenne dans l'affaire *Doorson c. Pays-Bas*:

> «Certes, l'article 6 (art. 6) [*procès équitable*] ne requiert pas explicitement que les intérêts des témoins en général, et ceux des victimes appelées à déposer en particulier, soient pris en considération. Toutefois, il peut y aller de leur vie, de leur liberté ou de leur sûreté, comme d'intérêts relevant, d'une manière générale, du domaine de l'article 8 (art. 8) [*respect de la vie privée*] de la Convention. Pareils intérêts des témoins et des victimes sont en principe protégés par d'autres dispositions, normatives, de la Convention, qui impliquent que les États contractants organisent leur procédure pénale de manière que lesdits intérêts ne soient pas indûment mis en péril.» [753]

749 Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, articles 24 et 25. Voir, à ce sujet, *Guides législatifs pour l'application de la convention des nations unies contre la criminalité transnationale organisée et des protocoles s'y rapportant*, UNODC, (2004), par. 341-373. Voir aussi: *Bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée*, UNODC (2008); et Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2001)11 concernant des principes directeurs pour la lutte contre le crime organisé, par. 24.

750 *Accardi et Autres c. Italie* [2005] CEDH; Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies Doc E/Res/2005/20 (2005), article 8(c) et parties X (vie privée), XI (protection), XII (sécurité) et XIV (mesures préventives spéciales).

751 Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, en particulier la partie IV.

752 *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas* [2005] CEDH, par. 69; voir aussi décision d'irrecevabilité, *Accardi et Autres c. Italie* [2005] CEDH. Voir aussi: Résolution 1212 (2000) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur le viol dans les conflits armés; Recommandation du Conseil de l'Europe 1325 (1997) sur relative à la traite des femmes et à la prostitution forcée; et plus généralement, Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2002)5 sur la protection des femmes contre la violence; et Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes Résolution 48/104 de l'Assemblée générale des Nations Unies (1993)

753 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 70.

Tout en assurant que les parties aient la possibilité de contester les preuves fournies par un témoin/collaborateur de justice, un certain nombre de mesures peuvent être adoptées visant à prévenir l'identification du témoin, notamment:[754]

- l'enregistrement audiovisuel des déclarations faites par des témoins/collaborateurs de justice pendant la phase préliminaire de la procédure;
- l'utilisation des déclarations faites pendant la phase préliminaire de la procédure comme preuve devant le tribunal quand il n'est pas possible pour les témoins de comparaître, ou lorsque leur comparution devant le tribunal pourrait entraîner une menace grave et sérieuse pour les témoins/collaborateurs de justice ou pour des personnes de leur entourage; les déclarations préalables au procès devraient être considérées comme des preuves valables si les parties ont, ou ont eu, la possibilité de participer à l'examen, l'interrogatoire et/ou au contre-interrogatoire des témoins et de discuter le contenu de la déclaration lors de la procédure;
- la divulgation des informations permettant l'identification du témoin au stade le plus avancé de la procédure et/ou seulement la communication des détails sélectionnés;
- l'exclusion ou limitation des médias et/ou du public pendant la totalité ou une partie du procès;
- l'utilisation des dispositifs empêchant l'identification physique des témoins et des collaborateurs de justice, tels que l'utilisation d'écrans ou de rideaux, la dissimulation du visage du témoin ou la déformation de sa voix; et
- l'utilisation de vidéoconférences.

La Cour européenne a adopté une approche prudente de l'appel aux témoins anonymes, puisque l'utilisation de leurs déclarations lors du procès présente normalement des obstacles pour la défense et le principe d'égalité des armes est réduit. Il existe trois principales questions soulevées par le recours à des témoins anonymes.

Le premier point est que l'accusé doit pouvoir jouir du droit d'avoir une possibilité adéquate et suffisante de contester et d'interroger un témoin, que ce soit au moment où le témoin donne sa déclaration aux autorités d'enquête, ou à un stade ultérieur de la procédure, comme lors du procès (voir aussi 6.7.3).[755]

Le deuxième problème, qui est lié à l'utilisation de témoins anonymes, est que si la défense n'est pas au courant de l'identité de la personne interrogée, elle peut ainsi être privée de possibilité de démontrer que le témoin est partial, hostile ou peu fiable.[756] C'est un aspect problématique qui existe presque toujours lorsque l'utilisation d'un témoin anonyme est faite.

Le troisième problème se pose lorsque le témoin ne témoigne pas en personne et que le tribunal de première instance n'a donc pas eu l'occasion d'observer le comportement d'un témoin anonyme.[757] Cela empêche le juge des faits de former sa propre idée de la fiabilité du

754 Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 17. Voir aussi Recommandation du Conseil de l'Europe R(97) sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense, par. 9.

755 *Kovač c. Croatie* [2007] CEDH 597, par. 26; *Lucà c. Italie* [2001] CEDH 124, par. 39, 40-43; *Lüdi c. Suisse* [1992] CEDH 50, par. 49; *Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23, par. 26; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 44.

756 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 59; *Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23, par. 28; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 42.

757 *Hulki Gunes c. Turquie* [2003] CEDH 305, par. 95; *Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23, par. 29.

témoin.[758] Cela peut être contrebalancé par la protection des témoins dans une zone visible seulement par le juge et par le jury, le cas échéant.

Dans ce contexte, alors que la protection des témoins peut, en principe, être nécessaire afin d'éviter leur intimidation, ou de protéger leur vie ou la vie privée, les inconvénients causés à la défense doivent être suffisamment **contrebalancés** par la procédure suivie par les autorités judiciaires.[759] Cela signifie que les autorités judiciaires adoptent des mesures et procédures visant à compenser suffisamment les obstacles de la défense.[760]

Pour déterminer si la protection des témoins justifie ces obstacles imposés sur les droits de la défense, la Cour européenne considère toujours si quatre mesures contrebalancées importantes ont été appliquées par la juridiction interne.

Premièrement, la Cour européenne vérifie si le tribunal national a examiné s'il existait vraiment une menace claire et sérieuse afin de s'assurer que les mesures de protection ne sont accordées que lorsque c'était «strictement nécessaire» pour satisfaire l'objectif légitime de protection.[761] La simple référence à la gravité de l'infraction ne saurait suffire, et une évaluation spécifique doit être faite sur la perspective de représailles.[762]

En ce qui concerne la deuxième mesure pour contrebalancer cet obstacle, la Cour européenne cherche à savoir si la juridiction nationale a gardé la restriction sur les droits de la défense à un minimum tout en décidant sur le type et le niveau de protection ordonnée. Il convient que les tribunaux nationaux, lorsqu'ils sont confrontés au problème de témoins absents ou anonymes, examinent si d'autres mesures moins restrictive des droits de la défense que l'admission des déclarations des témoins comme preuve pourraient être employées.[763]

Troisièmement, la Cour européenne évalue si les droits de la défense ont été adéquatement indemnisés pour les obstacles subis, à savoir si la juridiction nationale a veillé à ce que la défense ait la possibilité de contester la crédibilité du témoin[764] et/ou que le juge des faits ait l'occasion de former sa propre idée de la fiabilité du témoin.[765] Dans l'affaire *Kostovski c. Pays-Bas*, les déclarations et le témoignage ultérieur de témoins anonymes ont été donnés en l'absence de l'accusé et de son avocat. En guise de contrepoids, la défense a été en mesure de soumettre indirectement des questions écrites à l'un des témoins anonymes par l'intermédiaire du juge d'instruction. Cependant, étant donné que la nature et la portée des questions ont été considérablement limitées en raison de la décision d'anonymiser les décla

758 *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 43.
759 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 76; *Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 110, par. 47-48
760 *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 72; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 43; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 54.
761 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 58. Voir aussi la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 20.
762 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 61.
763 *Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 110, par. 46; voir aussi la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 14.
764 *Birutis et Autres c. Lituanie* [2002] CEDH 349, par. 34; *Lüdi c. Suisse* [1992] CEDH 50, par. 49; *Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23, par. 28. Voir aussi la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 19.
765 *Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23, par. 29; *Ferrantelli et Santangelo c. Italie* [1996] CEDH 29, par. 52; *Trivedi c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 202, décision d'irrecevabilité.

rations des témoins, la Cour européenne a estimé qu'il s'agissait d'un contrepoids insuffisant pour le droit de contre-interroger les témoins.[766]

Enfin, et surtout, la Cour européenne vérifie si la condamnation est fondée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur les déclarations anonymes.[767] Alors que la CEDH n'empêche pas de s'appuyer sur des informateurs anonymes au stade de l'enquête de la procédure,[768] comme expliqué dans l'affaire *Kostovski c. Pays-Bas*, l'utilisation ultérieure des déclarations anonymes comme des preuves suffisantes pour fonder une déclaration de culpabilité est une autre affaire.[769] Dans *Kovač c. Croatie*, une affaire pénale d'actes indécents contre un mineur, la Cour européenne a constaté que le requérant n'avait pas bénéficié d'une opportunité adéquate et suffisante de contester la déclaration du témoin, qui était d'une importance décisive pour sa condamnation et, par conséquent, il n'a pas eu de procès équitable. [770]

Il convient également de noter que, dans le cas où les témoins sont membres de la police, l'affaire en faveur de l'anonymat devient encore plus difficile. Dans l'affaire *Van Mechelen et autres c. Pays-Bas*, la Cour européenne a affirmé que la position de policiers est en quelque sorte différente de celle d'un témoin désintéressé ou d'une victime, car ils ont une obligation générale d'obéissance aux autorités exécutives de l'État et ont généralement liens avec le parquet.[771] Bien que les intérêts des policiers et leurs familles méritent une protection et afin de ne pas diminuer l'efficacité des futures opérations de police, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que le recours aux membres de la police comme témoins anonymes peut être légitime, mais devrait être invoqué dans des circonstances exceptionnelles seulement.[772]

### *7.1.2. Autres formes de protection des témoins contre l'intimidation*

La protection des témoins contre l'intimidation pourrait être adéquatement traitée par des moyens ne relevant pas de l'anonymat à part entière. Ces moyens comprennent: la sélection d'un témoin ou, la présentation des preuves par liaison vidéo afin que le témoin ne doive pas être en face-à-face avec l'accusé; [773] l'exclusion du public et/ou des médias; la lecture à haute voix de la déclaration du témoin sans présence du témoin; et la distorsion de la voix du témoin ou la révélation de l'identité d'un témoin à la dernière étape de la procédure et/ou la publication sélectionnée de données à caractère personnel. Ces mesures pourraient être accordées, par exemple, en cas d'enfants témoins dans les poursuites pour abus sexuels sur

766 *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 42.

767 *Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669, par. 164; *Gossa c. Pologne* [2007] CEDH 2, par. 63; *Birutis et Autres c. Lituanie* [2002] CEDH 349, par. 31; *Lucà c. Italie* [2001] CEDH 124, par. 40; *A. M. c. Italie* [1999] CEDH 141, par. 25; *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 55, 63. *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 76; *Saïdi c. France* [1993] CEDH 39, par. 44; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 44; *Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15, par. 31-33. Voir aussi la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 21.

768 *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 44; *Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14, par. 69; *Balsyte-Lideikiene c. Lituanie* [2008] CEDH 1195, par. 62.

769 *Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15, par. 31; *Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20, par. 44.

770 *Kovač c. Croatie* [2007] CEDH 597, par.

771 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 56.

772 *Van Mechelen et Autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22, par. 56-57; *Lüdi c. Suisse* [1992] CEDH 50, par. 49.

773 Comme recommandé, par exemple, dans la Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice, par. 6.

des enfants ou, en cas de victimes de violence sexuelle.[774] Le Conseil économique et social des Nations Unis a également reconnu que, lorsque la sécurité d'un enfant victime ou d'un témoin peut être exposée à risque, des mesures appropriées doivent être prises pour rapporter ces risques en matière de sécurité aux autorités compétentes et protéger l'enfant contre ces risques avant, pendant et après le processus judiciaire.[775]

## 7.2 ACCÈS À LA JUSTICE ET TRAITEMENT ÉQUITABLE DES VICTIMES

**Engagements de l'OSCE**

Le Conseil ministériel, […]

Constate avec regret que les femmes victimes d'actes de violence sont trop souvent laissées sans protection ni assistance et prie instamment les États participants;

i) De faire en sorte que toutes les femmes victimes d'actes de violence bénéficient du plein accès, sur un pied d'égalité et en temps voulu à la justice et à des recours efficaces; à une assistance médicale et sociale, notamment à une aide d'urgence; à des consultations confidentielles et à des foyers d'hébergement;

ii) D'adopter et d'appliquer des dispositions législatives qui pénalisent les actes de violence fondés sur le sexe et instaurent une protection juridique adéquate;

iii) De fournir en temps voulu une protection physique et psychologique aux victimes, notamment des mesures appropriées de protection des témoins;

iv) D'enquêter sur les auteurs et de les poursuivre en justice, tout en tenant compte de leur besoin d'un traitement approprié;

v) De promouvoir la participation pleine et entière des femmes aux institutions judiciaires, du ministère public et chargées de l'application de la loi et de faire en sorte que tous les agents publics concernés soient pleinement formés et sensibilisés pour identifier les cas d'actes de violence à l'égard des femmes et des enfants, rassembler des éléments à leur sujet et les traiter;

vi) De répondre aux besoins particuliers en matière de protection et d'assistance des jeunes filles victimes d'actes de violence.

**Document du Conseil ministériel, Treizième réunion du Conseil ministériel**, Ljubljana 5-6 décembre 2005, Décision n°15/05 visant à prévenir et à combattre la violence à l'égard des femmes.

774 Stratégies et mesures concrètes types actualisées relatives à l'élimination de la violence contre les femmes dans le domaine de la prévention du crime des Nations Unies (Model Strategies et Practical Measures on the Elimination of Violence against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice, UN Doc A/52/635 du 12 décembre. 1997, disponible seulement en anglais). Voir aussi: *Kovač c. Croatie* [2007] CEDH 597, par. 27.

775 Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), par. 32. Voir aussi: Bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée, UNODC, février 2008.

***

(18.2) Tout individu disposera d'un recours effectif contre les décisions administratives de façon à garantir le respect des droits fondamentaux et à assurer la sécurité juridique.

(18.3) A cette même fin, des voies de recours contre les règlements administratifs seront ouvertes à toute personne à qui ces règlements auraient causé un préjudice.

(18.4) Les États participants veilleront à prévoir un recours juridictionnel contre de tels règlements et décisions.

**Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE**, Moscou 1991.

Le droit des victimes à participer à la procédure a été reconnu par la Cour européenne des droits de l'homme. En particulier, les victimes ont le droit d'être impliquées dans l'enquête,[776] d'être informées de la décision d'engager ou non des poursuites,[777] d'être informées de la décision de faire appel ou non[778] et d'avoir accès aux documents de la cour.[779] La Cour européenne a reconnu qu'il faut que le public ait un droit de regard suffisant sur l'enquête ou sur ses conclusions, de sorte qu'il puisse y avoir mise en cause de la responsabilité tant en pratique qu'en théorie.[780] Toutefois, la Cour européenne a jugé que l'article 6 de la CEDH ne reconnaît pas le droit d'une victime de faire poursuivre des tiers,[781] de se joindre à la poursuite en tant que partie civile,[782] ou de faire appel.[783]

Dans l'affaire *L.N.P. c. Argentine*, un cas de viol où la victime était une jeune fille de 15 ans appartenant à une minorité ethnique, le Comité des droits de l'homme a conclu à une violation du droit de la victime d'être informée de son droit d'agir comme plaignant, de participer en tant que partie à la procédure judiciaire et d'être informée de l'acquittement.[784] Les États participants de l'OSCE ont été invités à répondre aux besoins d'une protection spéciale et d'une assistance aux femmes victimes de violence, ainsi que d'assurer leur accès intégral, égal et rapide à la justice et des recours efficaces.[785]

En 1985, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* (Déclaration sur les victimes d'actes criminels).[786] Comme une déclaration adoptée

776 *Hugh Jordan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 327, par. 109.
777 *Kelly et Autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 328, par. 118, 136; *Güleç c. Turquie* [1998] CEDH par. 82; *Gül c. Turquie* [1998] CEDH par. 93.
778 *Gorou c. Grèce* [2009] CEDH 488, par. 37-42.
779 *Öğur c. Turquie* [2000] CEDH 30, par. 92.
780 *Hugh Jordan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 327, par. 109.
781 *Perez c. France* [2004] CEDH 72, par. 70; *Jankovic c. Croatie* [2009] CEDH 401, par. 50.
782 *Ernst et Autres c. Belgique* [2003] CEDH 359, par. 53, 56.
783 *Berger c. France* [2002] CEDH 792, par. 38.
784 *L. N. P. c. Argentina*, HRM Communication 1610/2007, UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011), par. 13.5.
785 Conseil ministériel de l'OSCE, Décision n° 15/05, Prévenir et combattre la violence à l'égard des femmes, dans le Document du Conseil ministériel de l'OSCE, Treizième réunion du Conseil ministériel, Ljubljana, 5-6 décembre 2005, par. 4(i)-(vi).
786 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985). Voir aussi: Décision-cadre du Conseil de l'Europe du 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales, Journal Officiel du 22 mars 2001 - Numéro L 82.

par une résolution de l'Assemblée générale, elle contient des recommandations non contraignantes.[787] La Déclaration énonce un certain nombre de normes concernant le traitement et l'accès à la justice des victimes, qui sont définies comme suit:

> «...des personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi des préjudices, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux...»

Parmi les principes fondamentaux la Déclaration sur les victimes d'actes criminels prévoit:[788]

- Garantir le traitement compassionnel des victimes, y compris le respect de leur dignité (article 4). Ceci est particulièrement pertinent en cas d'enfants victimes et témoins d'actes criminels.[789]
- Donner accès aux mécanismes de justice qui soient rapides, équitables, peu coûteux et accessibles (articles 4 et 5).
- Assurer une réparation rapide du préjudice subi (article 4), à la fois en termes de restitution (voir aussi 7.2.2) et de compensation (voir aussi 7.2.3).
- Informer les victimes de leur rôle et des possibilités de recours offertes, des dates et du déroulement des procédures et de l'issue de leurs affaires, spécialement lorsqu'il s'agit d'actes criminels graves et lorsqu'elles ont demandé ces informations (articles 5 et 6 (a)). C'est, encore une fois, particulièrement pertinente en cas d'enfants victimes et témoins d'actes criminels.[790]
- Permettre que les vues et les préoccupations des victimes soient présentées et examinées aux phases appropriées des instances, lorsque leurs intérêts personnels sont en cause, sans préjudice des droits de la défense, et dans le cadre du système de justice pénale du pays (article 6 (b)). Cela pourrait inclure la préparation et la présentation de documents tels que des évaluations de la victime lors de la détermination de la peine de poursuites pénales et/ou la prise en compte des points de vue et la position de la victime au cours du processus de négociations pour obtenir un arrangement entre défense et l'accusation (*plea bargaining*) (voir aussi 8.2). Cela est particulièrement pertinent pour les enfants victimes et témoins d'actes criminels.[791]
- Fournir l'assistance voulue (voir aussi 7.2.1) aux victimes pendant toute la procédure (article 6(c)).
- Prendre des mesures pour limiter autant que possible les difficultés rencontrées par les victimes, protéger au besoin leur vie privée et assurer leur sécurité, ainsi que celle de leur famille et de leurs témoins, en les préservant des manœuvres d'intimidation et des représailles (article 6(d)) (voir aussi 7.1).
- Éviter les délais inutiles dans le règlement des affaires et dans l'exécution des décisions ou d'arrêts accordant réparation aux victimes (article 6 (e)).

---

787 Charte des Nations Unies, article 10.

788 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985).

789 Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), partie C.

790 Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), article 19.

791 Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), article 21.

Les États participants de l'OSCE se sont engagés à faire en sorte que tout le monde puisse bénéficier d'un recours effectif, national ou international, contre toute violation de ses droits. Afin de garantir le respect des droits fondamentaux et d'assurer l'intégrité de la loi, les États participants ont expressément convenu que le droit à des moyens de recours efficaces s'applique aux décisions administratives et réglementaires pour les personnes touchées, et que tous les États participants s'efforceront de fournir l'examen judiciaire de ces décisions et de règlements.[792]

### *7.2.1 Assistance aux victimes*

La Déclaration sur les victimes d'actes criminels prévoit la fourniture d'une assistance appropriée aux victimes tout au long du procès (article 6 (c)).[793] En s'exprimant sur cette question, la Déclaration recommande que:

- Les victimes reçoivent une assistance matérielle, médicale, psychologique et sociale (article 14);
- Les victimes soient informées de la disponibilité de services de santé et sociaux et d'autres formes d'aide, et y aient facilement accès (article 15);
- L'attention soit donnée à ceux qui ont des besoins spéciaux en raison de la nature du préjudice subi, ou en raison de facteurs tels que la race, la couleur, le sexe, l'âge, la langue, la religion, la nationalité, l'opinion politique ou autre, de croyances ou pratiques culturelles, la propriété, la naissance ou la situation familiale, l'origine ethnique ou sociale, et la capacité physique (articles 3 et 17); et
- Le personnel des services de police, de justice et de santé ainsi que celui des services sociaux et des autres services intéressés reçoivent une formation qui les sensibilisent aux besoins des victimes, ainsi que des instructions visant à garantir une aide prompte et appropriée pour les victimes (article 16).

### *7.2.2 Demandes de restitution des victimes*

La Déclaration sur les victimes d'actes criminels prévoit une réparation rapide du préjudice subi par les victimes (article 4).[794] En s'exprimant sur cette question, la Déclaration recommande que:

- Les auteurs d'actes criminels ou les tiers responsables de leur comportement doivent, en tant que de besoin, réparer équitablement le préjudice causé aux victimes, à leur famille ou aux personnes à leur charge. (article 8). Selon la Déclaration, «cette réparation doit inclure la restitution des biens, une indemnité pour le préjudice ou les pertes subis, le remboursement des dépenses engagées en raison de la victimisation, la fourniture de services et le rétablissement des droits»; et

792 Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Moscou 1991, p. 112, par. 18.2-18.4.

793 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985). Voir aussi: du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), part IX.

794 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985). Voir aussi du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), part XIII.

- Les gouvernements doivent réexaminer leurs pratiques, règlements et lois pour faire de la restitution une sentence possible dans les affaires pénales (voir aussi 8.3.3), s'ajoutant aux autres sanctions pénales (article 9).

### *7.2.3 Demandes d'indemnisation des victimes*

La Déclaration sur les victimes d'actes criminels prévoit la fourniture d'une réparation rapide du préjudice subi par les victimes d'actes criminels (article 4).[795] En s'exprimant sur cette question, la Déclaration recommande que, lorsqu'il n'est pas possible d'obtenir une indemnisation complète auprès de l'auteur ou d'autres sources, les États doivent s'efforcer d'assurer une indemnisation financière:

- Aux victimes qui ont subi un préjudice corporel ou une atteinte importante à leur intégrité physique ou mentale par suite d'actes criminels graves (article 12(a)); et
- A la famille, en particulier aux personnes qui sont ou étaient à la charge des personnes qui sont décédées ou qui ont été handicapées physiquement ou mentalement à la suite de cette victimisation.

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu la violation des articles 2 et 3 de la CEDH et du droit à l'indemnisation des familles des victimes de disparitions forcées ou de meurtre lorsque les autorités n'ont pas enquêté correctement sur l'affaire. [796] Dans l'affaire *Varnava et autres c. Turquie*, la Cour européenne a constaté que «le phénomène des disparitions impose une charge particulière aux proches des disparus, maintenus dans l'ignorance quant au sort réservé aux êtres qui leur sont chers et en proie à l'angoisse engendrée par l'incertitude. C'est pourquoi la Cour, dans sa jurisprudence, reconnaît depuis longtemps que la situation des proches peut s'analyser en un traitement inhumain et dégradant contraire à l'article 3».[797]

Dans l'affaire *Jeans c. Croatie*, la Cour européenne a constaté une violation de l'article 13 de la CEDH, à savoir le droit du père de la victime d'un crime à un recours effectif. La Cour européenne a constaté que, en rejetant la plainte du requérant sur la longueur de la procédure pénale l'avait privé du recours effectif, étant donné que la longueur de la procédure pénale avait retardé la détermination de ses prétentions civiles en dommages-intérêts. [798]

795 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985).
796 *Skendžić et Krznarić c. Croatie* [2011] CEDH 92, par. 94; *Jularić c. Croatie* [2011] CEDH 80, par. 51.
797 *Varnava et Autres c. Turquie* [2009] CEDH 1313, par. 200.
798 *Jeans c. Croatie* [2011] CEDH 30, par. 46.

## PARTICIPATION DES VICTIMES ET DES TÉMOINS – CHECK-LIST

1. Les témoins dans l'affaire observée donnée sont-ils exposés à risque ou en danger en raison de leur participation à la procédure judiciaire? Si c'est le cas:

    a. Le tribunal a-t-il pris des mesures suffisantes pour protéger les témoins, des membres de leur famille ou une personne proche de tels risques, en tenant compte des vulnérabilités particulières des témoins?
    b. Au cas où des mesures de protection des témoins seraient disponibles, le tribunal a-t-il informé les témoins de la disponibilité de ces mesures?
    c. Ces mesures ont-elles porté atteinte aux droits de la défense dans l'affaire donnée?
    d. Dans l'examen de l'application de mesures de protection des témoins, le tribunal a-t-il essayé de choisir la mesure la moins sévère nécessaire?
    e. Le tribunal a-t-il fourni une justification du risque ou du danger spécifique auxquels les témoins étaient exposés?
    f. Si des mesures de protection ont été données à un témoin vulnérable, le tribunal a-t-il fourni une motivation adéquate?

2. Quel type de mesures de protection des témoins a été ordonné? Par exemple:

    a. Le tribunal a-t-il posé des questions directement au témoin au nom des parties? Ces questions ont-elles été posées avec le consentement des parties/de ou des avocats de la défense?
    b. Le tribunal a-t-il autorisé un témoin à témoigner derrière un écran ou avec une distorsion de la voix/image?
    c. Le tribunal a-t-il autorisé le contre-interrogatoire d'un témoin depuis une pièce séparée?
    d. L'accusé ou l'avocat de la défense  se sont-ils retirés de la salle d'audience avant d'entendre le témoin?
    e. Au cas où le témoin/la victime est un enfant, un travailleur social ou un psychologue ont-t-ils été impliqués?

3. Lorsque les mesures pour protéger un témoin visent à dissimuler l'identité du témoin:

    a. L'identité du témoin est-elle cachée au stade de l'enquête de la procédure, ou pendant le procès lui-même?
    b. Un témoignage anonyme a-t-il été accepté comme preuve par le tribunal?
    c. Si le témoignage anonyme a été accepté, pour quels motifs?
    d. Quel poids le tribunal a-t-il attribué au témoignage dans le jugement?
    e. Le témoin anonyme a-t-il été un témoin «clé», c'est-à-dire que la conviction est fondée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur la déclaration de ce témoin?
    f. Le tribunal a-t-il décidé au cours du procès de lire et d'utiliser le témoignage donné dans une phase antérieure, à savoir la phase d'enquête? Si oui, l'accusé ou, au moins, son avocat ont-ils eu la possibilité de les contester en personne au moment où elles ont été faites?

4. Quelles mesures ont-elles été prises par les autorités judiciaires pour contrebalancer les désavantages causés à la défense, notamment en ce qui peut concerner: (a) la possibilité adéquate et suffisante pour la défense de contester et de questionner le témoin, (b) la

capacité de la défense de démontrer que le témoin est partial, hostile ou peu fiable; et/ou (c) l'observation par le juge ou le jury du comportement du témoin?

5. Les victimes dans la procédure, qu'elle soit individuelle ou collective, ont-elles pu jouir d'un accès à la justice et du traitement équitable? En particulier:

   a. La victime a-t-elle été traitée avec compassion et tout inconvénient a-t-il été minimisé?
   b. L'aide appropriée a-t-elle été donnée à la victime tout au long du procès, par exemple, l'accès à une assistance psychologique, sociale, juridique et financière? A-t-elle été informée de ses droits?
   c. La victime a-t-elle été autorisée à présenter ses opinions et préoccupations?
   d. Au cas où le procès de l'accusé ne vise pas le dossier complet, en raison de la décision du procureur de ne pas poursuivre, la victime a-t-elle eu son mot à dire à ce sujet? La victime a-t-elle été informée de la décision du procureur d'abandonner l'affaire et a-t-elle eu accès aux dossiers judiciaires? Comment la décision du procureur a-t-elle été motivée?
   e. La vie privée de la victime a-t-elle été protégée?
   f. La victime a-t-elle obtenu une réparation rapide du préjudice subi, tant en termes de restitution que d'indemnisation?
   g. Dans les affaires impliquant des victimes/témoins mineurs, le tribunal a-t-il pris les mesures appropriées pour protéger le mineur(s) contre tout harcèlement, toute confusion ou tout autre risque? Si oui, quel genre de mesures?
   h. La disposition et l'équipement de la salle d'audience sont-ils appropriés pour la protection des victimes vulnérables (elle est équipé, par exemple, d'entrées et de salles d'attente séparées)?

## Chapitre VIII

# Condamnation ou Acquittement dans un Procès Pénal

**PIDCP**

**Article 11**

«Nul ne peut être emprisonné pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.»

**Article 14**

«(6) Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

«(7) Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.»

**Article 15**

«(1) Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.

«(2) Rien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations.»

**CEDH**

**Article 7**

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

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

**Article 1 du Protocole 4**

«Nul ne peut être privé de sa liberté pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.»

**Article 3 du Protocole 7**

«Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation est indemnisée, conformément à la loi ou à l'usage en vigueur dans l'État concerné, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou en partie.»

**Article 4 du protocole 7**

«(1) Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État.

«(2) Les dispositions du paragraphe précédent n'empêchent pas la réouverture du procès, conformément à la loi et à la procédure pénale de l'État concerné, si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu.

«(3) Aucune dérogation n'est autorisée au présent article au titre de l'article 15 de la Convention.»

La condamnation ou l'acquittement d'une personne accusée d'une infraction pénale doivent être le résultat d'une audience publique (voir aussi chapitre 4), tenue devant un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi (voir aussi chapitre 3), à travers laquelle l'accusé a le droit d'être présumé innocent et le droit de garder le silence (voir aussi chapitre 5), ainsi que les droits à un procès équitable et l'égalité des armes avec l'accusation (voir aussi chapitre 6).

Afin qu'une conviction soit valable, l'infraction dont la personne est accusée doit constituer une infraction pénale en vertu du droit national ou international au moment où l'acte a été commis (voir aussi 8.1). Lorsqu'une condamnation est déclarée à la suite d'un processus

de négociation entre l'accusation et la défense (voir aussi 8.2), ce processus doit respecter certains principes. Une personne déclarée coupable doit également être condamnée conformément à certains principes et garanties minimales (voir aussi 8.3). Lorsque l'accusé a été condamné ou acquitté d'une infraction, il ne peut être poursuivi ou puni de nouveau pour la même infraction (voir aussi 8.4). Si, à la suite de la condamnation définitive de la personne, la condamnation est annulée ou fait l'objet d'un pardon sur la base d'une erreur judiciaire, la compensation doit normalement être fournie à la personne condamnée à tort (voir aussi 8.5).

Il convient également de rappeler que, en déduction de l'article 14(3)(a) et (b) du PIDCP et de l'article 6(3)(a) et (b) de la CEDH, l'accusé ne peut être déclaré coupable que de l'accusation contre lui, c'est-à-dire de l'accusation qui a formé la base de la notification à l'accusé de ce qu'il est censé avoir fait (voir aussi 6.3.2).

A cause de la nature même des droits examinés dans ce chapitre, ceux-ci ne sont applicables qu'aux procédures pénales.

## 8.1 PAS DE PEINE SANS LOI

**Engagements de l'OSCE**

«(5.18) – nul ne peut être accusé d'une infraction pénale, jugé ou reconnu coupable à moins que cette infraction ne soit prévue par une loi qui en définit les éléments avec clarté et précision.»

**Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE**, Copenhague 1990.

Le principe de légalité *nullum crimen, nulla poena sine previa lege poenali* («pas de peine sans loi») est reflété dans l'article 15 du PIDCP et dans l'article 7 de la CEDH. L'interdiction des lois pénales rétroactives protège les individus contre les abus de l'État et assure l'équité de l'autorité judiciaire et la prévisibilité de la loi. Elle sous-tend également le principe général de légalité, exigeant que toute atteinte aux droits soit **prévue par la loi**, et protège contre le danger de l'abus de pouvoir de l'État. Les États participants de l'OSCE se sont engagés à ce principe en déclarant que personne ne sera chargé, jugé ou reconnu coupable d'une infraction criminelle à moins que l'infraction ne soit prévue par une loi qui définit les éléments constitutifs de l'infraction avec clarté et précision.[799]

En termes généraux, le principe implique que, pour qu'une condamnation soit valable, l'infraction dont l'accusé est inculpé et condamné doit constituer une infraction pénale en vertu du droit national ou international (voir aussi 8.1.2) au moment où l'acte a été commis. Cela signifie que les dispositions de la loi qui établissent des infractions pénales ne peuvent être appliquées rétroactivement (voir aussi 8.1.1), bien que l'interdiction de la rétroactivité ne s'applique pas aux procédures pénales ou des règles de preuve (voir aussi 8.1.3).

### *8.1.1 Infractions non rétroactives*

L'aspect essentiel de l'article 15 du PIDCP et de l'article 7 de la CEDH est l'interdiction de l'application rétroactive de la loi, à savoir l'exigence fondamentale selon laquelle une per-

799 Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990, par. 5.18.

sonne ne peut être déclarée coupable d'avoir violé une loi qui n'existait pas à l'époque où elle a commis l'acte en question. Ceci ressort clairement de l'article 15(1) et (2) du PIDCP et de l'article 7(1) et (2) de la CEDH.[800]

Dans l'affaire *Pietraroia c. Uruguay*, par exemple, le requérant a été inculpé d'une infraction en vertu du Code pénal militaire qui n'existait pas au moment de la conduite en question. En concluant que la conduite n'était pas illégale au moment où elle a eu lieu, le Comité des droits de l'homme a constaté qu'il y avait eu une violation correspondante de l'article 15(1) du PIDCP.[801]

Concernant les «infractions continues», pour lesquelles la conduite a commencé avant et s'est poursuivie après qu'elle soit devenue une infraction, la poursuite d'un tel comportement sera en violation du principe de non-rétroactivité, sauf s'il peut être prouvé que la condamnation repose uniquement sur les actes commis après la criminalisation de la conduite.[802] Lorsque la portée d'un crime existant est prolongée ou clarifiée dans une interprétation judiciaire, aucune violation de la non-rétroactivité n'est habituellement constatée. Il est vrai que la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que l'article 7 ne doit pas être analysé en profondeur au détriment de l'accusé, par exemple par analogie. Cependant, l'exigence qu'une infraction doit être clairement définie dans la loi est satisfaite lorsque l'individu concerné peut connaître les actes et les omissions engageant sa responsabilité pénale non seulement d'après la formulation de la disposition pertinente, mais aussi, le cas échéant, par «l'aide de l'interprétation du tribunal».[803] Dans l'affaire *C. R. c. Royaume-Uni*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a confirmé une décision de la Cour d'appel et de la Chambre des Lords selon laquelle l'exception autorisée préalablement à l'infraction de viol, à savoir celle d'un mari commise contre sa femme, n'était plus compatible avec l'essence de l'infraction. La Cour européenne a estimé que la reconnaissance judiciaire de l'absence de l'immunité était devenue un développement raisonnablement prévisible et, par conséquent, ne constituait pas une violation de l'article 7.[804]

### *8.1.2 Infraction d'après la législation nationale et internationale*

Le principe de non-rétroactivité concerne l'application conjointe des deux lois – nationale et internationale. Cela signifie qu'une condamnation sera en sécurité tant que l'infraction en question était à l'époque une infraction au moment où elle est survenue conformément au droit national de l'État dans lequel l'accusé est jugé, ou en vertu du droit international appli-

800 Voir aussi article 11(2) of la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948 qui prévoit que «Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis».

801 *Pietraroia c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 44/1979, UN Doc CCPR/C/12/D/44/1979 (1981), par. 17. Voir aussi *Weisz c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 57 (1984), par. 16. voir, similairement, dans le contexte européen, *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 52; *G. c. France* [1995] CEDH 30, par. 10, 21-22; *C. R. c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 51, par. 33; *Ecer et Zeyrek c. Turquie* [2001] CEDH 107, par. 30; *Veeber (No 2) c. Estonie* [2003] CEDH 37, par. 31; *Puhk c. Estonie* [2004] CEDH 69, par. 25; *Jorgic c. Allemagne* [2007] CEDH 583, par. 100; et *Custers, Deveaux et Turk c. Danemark* [2007] CEDH 369, par. 76.

802 *Ecer et Zeyrek c. Turquie* [2001] CEDH 107, par. 35. *Voir aussi Veeber (No 2) c. Estonie* [2003] CEDH 37, par. 35; *Puhk c. Estonie* [2004] CEDH 69, par. 30.

803 *Cantoni c. France* [1996] CEDH 52, par. 29; *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 52.

804 *C. R. c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 51, par. 34. Voir aussi *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 52; *S. W. c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 52, par. 35-36; *Larissis c. Grèce* [1998] CEDH 13, par. 34; *Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie* [1999] CEDH 42, par. 36; *Jorgic c. Allemagne* [2007] CEDH 583, par. 101-102; *Custers, Deveaux et Turk c. Danemark* [2007] CEDH 369, par. 77.

cable (article 15(1) de PIDCP et article 7(1) de la CEDH).[805] L'article 15(2) du PIDCP et l'article 7(2) de la CEDH précisent qu'une infraction d'après le droit international peut inclure une infraction selon les principes généraux du droit «reconnus par l'ensemble des nations» (tel qu'il est exprimé dans le PIDCP) ou «reconnus par les nations civilisées» (tel qu'il est exprimé dans la CEDH), à savoir une infraction en vertu du **droit international coutumier**.[806] Le cas de l'ex-Yougoslavie illustre ce principe. Le Code de procédure pénale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie, qui était en vigueur au moment de conflit en Bosnie-Herzégovine, ne comportait pas de dispositions pénalisant les crimes contre l'humanité, ni ne prévoyait explicitement la responsabilité de commandement en tant que mode de responsabilité applicable. Cependant, puisque les crimes contre l'humanité (et la responsabilité de commandement en tant que mode de responsabilité) constituent des infractions pénales en vertu du droit international coutumier, les allégations qualificatives factuelles se référant à la période du conflit en tant que crimes contre l'humanité sont considérées comme ne violant pas le principe de la rétroactivité.

Il est approprié de noter que, s'il s'agit de la «loi» nationale, la Cour européenne des droits de l'homme juge que la simple pratique de l'État ne peut pas être considérée comme une loi.[807] De même, les actes législatifs ou administratifs qui sont **ultra vires** dans la législation nationale ne constituent pas la loi.[808] La Cour européenne des droits de l'homme rappelle que la loi doit définir clairement une infraction et ses pénalités associées.[809] Cette condition se trouve remplie lorsque l'individu peut savoir, à partir du libellé de la clause pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels actes ou omissions le rendrait responsable en vertu de la loi.[810] En d'autres termes, le droit pénal doit être accessible et prévisible, reflétant que toute ingérence dans la conduite privée doit être **prévue par la loi**.[811]

Il faudrait également noter que la loi en vertu de laquelle une personne est déclarée coupable doit tirer son autorité de la constitution de l'État. Cela devient problématique quand une infraction est commise au cours d'une lutte pour la prise du pouvoir, à partir de laquelle un nouvel État émerge. Dans l'affaire *Kuolelis, Bartoševičius et Burokevičius c. Lituanie*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné les accusations portées par le nouveau gouvernement de la Lituanie, qui avait déclaré son indépendance en mars 1990 et été reconnu internationalement en septembre 1991, et avait accusé les requérants de crimes commis au cours d'une tentative de coup d'État en janvier 1991. Les requérants ont été condamnés en vertu de lois créées par le nouveau gouvernement en novembre 1990. La

805 Voir aussi l'article 11(2) de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948, qui prévoit que «Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis».

806 Voir, par exemple, *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 51 (2); *Korbely c. Hongrie* [2008] CEDH 848, par. 90; et *Kononov c. Latvia* [2010] CEDH 667, par. 203, 208, 211, 221.

807 *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne* [2001] CEDH 230, par. 73-74, 87-88. Voir aussi *K.-H. W. c. Allemagne* [2001] CEDH 229, par. 90.

808 *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne* [2001] CEDH 230, par. 56-65.

809 *Ould Dah c. France* [2009] CEDH 532 (décision d'irrecevabilité); *Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie* [1999] CEDH 42, par. 36.

810 *Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie* [1999] CEDH 42, par. 36; *Cantoni c. France* [1996] CEDH 52, par. 29; *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 52.

811 *Ould Dah c. France* [2009] CEDH 532; *Cantoni c. France* [1996] CEDH 52, par. 29; *Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie* [1999] CEDH 42, par. 36; *G. c. France* [1995] CEDH 30, par. 25.

Cour européenne des droits de l'homme a confirmé l'applicabilité de ces lois, en concluant que, à ce moment-là, la volonté politique du nouveau gouvernement lituanien avait été clairement établie.[812]

### *8.1.3 Changements dans les règles de procédure ou de preuve*

Le principe de non-rétroactivité s'applique uniquement à la question de la criminalisation de la conduite, c'est-à-dire que ceci se limite à la question de savoir si les actes de l'accusé, au moment des faits commis, constituaient une infraction pénale définie par le droit national ou international et ne fait pas référence aux règles de procédure ou de preuve qui y ont trait.[813] Dans l'affaire *Nicholas c. Australie*, par exemple, le Comité des droits de l'homme a examiné si la levée de la poursuite et de la condamnation du requérant (résultant de l'admission de la preuve auparavant irrecevable) équivalait à une criminalisation rétroactive de conduite. Le Comité a fait observer que l'article 15(1) du Pacte est clair dans ses termes en interdisant un verdict de culpabilité en raison de tout acte ou omission qui ne constituait pas une infraction pénale au moment où elle a été commise. En l'espèce, le requérant avait été reconnu coupable des infractions visées à l'article 233B de loi douanière australienne qui était restée pratiquement inchangée tout au long de la période considérée, soit à partir du moment du crime à travers le procès et la condamnation. Le changement de loi concernant l'admissibilité des preuves auparavant irrecevable n'a donc pas violé l'article 15(1) du PIDCP.[814] La Cour européenne des droits de l'homme a constaté de même façon dans l'affaire *Coëme et autres c. Belgique* que la modification de la période de prescription ne constituait pas une violation de l'article 7.[815]

## 8.2 PLEA BARGAINING OU LE PLAIDOYER DE MARCHANDAGE

Le plaidoyer de marchandage est un processus entre l'accusation et la défense dans lequel l'accusé plaide coupable à une infraction en échange d'une concession par le procureur, telles que la réduction des accusations ou un accord sur les aspects de la peine.[816] Il est basé sur la notion de *common law* de pouvoir discrétionnaire, c'est-à-dire l'idée que l'accusation a un certain niveau de discrétion pour déterminer quelle(s) accusation(s) sont à avancer à l'encontre d'un accusé. Si elles sont acceptées par le pouvoir judiciaire, c'est souvent parce qu'une entente relative au plaidoyer évite l'utilisation des ressources judiciaires et de poursuites limitées et améliore ainsi l'efficacité globale de l'administration de la justice.[817] Quand des clauses de coopération sont ajoutées à l'entente, l'avantage supplémentaire consiste à assurer le témoignage de l'accusé pour le parquet dans d'autres affaires.[818] Cependant, des degrés d'acceptation et de formalisation du processus de plaidoyer de marchandage varient d'un pays à l'autre. Certains pays autorisent la poursuite et la défense à discuter des aspects pratiques de la tenue d'un procès, où l'accusation peut être préparée à réduire les charges

812 *Kuolelis, Bartoševičius et Burokevičius c. Lituanie* [2008] CEDH 152, par. 120.
813 *Baumgarten c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 960/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/960/2000 (2003), par. 9.3.
814 *Nicholas c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1080/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1080/2002 (2004), par. 7.3-7.7.
815 *Coëme et autres c. Belgique* [2000] CEDH 250, par. 149.
816 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006), p.7.
817 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006), p.1.
818 Toutefois, dans le cas de Bosnie-Herzégovine, le désavantage réside dans l'absence de mécanismes pour assurer le respect par l'accusé des clauses de coopération, voir: *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006), p. 53.

afin d'éviter le risque d'acquittement en première instance et/ou d'éviter de longues procédures, mais sans possibilité de proposer aux tribunaux quelle peine devrait être imposée. D'autres pays ont des arrangements très structurés permettant les ententes relatives au plaidoyer, notamment les accords en matière de peine, qui sont conclues entre l'accusation et la défense et, en fonction de règles relatives à la phase procédurale au cours de laquelle de tels accords peuvent être conclus qui exigent que l'accord soit soumis et approuvé par le tribunal. Étant donné que les accords sur le plaidoyer évitent la tenue d'un jugement contradictoire, ils sont parfois considérés comme une action en référé (voir aussi 2.3).

Savoir si le plaidoyer de marchandage représente le bon choix est sujet à discussions, en particulier pour les affaires concernant des crimes graves telles que le génocide, les crimes contre l'humanité ou de crimes de guerre contre des civils. S'ils sont utilisés, les accords de plaidoyer doivent être soumis à certaines conditions, telles que l'admission des faits dans les sessions ouvertes et la coopération.[819] En particulier pour les pays ayant fait l'expérience d'événements traumatisants, la décision d'autoriser le plaidoyer de marchandage pour des crimes graves devrait tenir compte de la tension entre l'établissement des documents historiques et des forums publics pour les victimes et les survivants, d'une part, ainsi que la nécessité d'une utilisation efficace des ressources limitées de l'administration de la justice, de l'autre.

Nonobstant le fait que le plaidoyer de marchandage puisse éviter l'utilisation de ressources limitées, en particulier là où il y a une accusation très forte, ces accords doivent toujours se conformer aux normes relatives aux droits de l'homme et devraient dans la mesure du possible reconnaître l'inégalité fondamentale des parties à la procédure pénale.[820] L'observation de procès en Bosnie-Herzégovine a recensé plusieurs pratiques émergentes, qui ont par exemple suscité des inquiétudes quant au respect du droit à un procès équitable dans le cadre des accords sur le plaidoyer, y compris: l'insuffisance d'information de l'accusé du droit à un avocat de la défense (voir aussi 6.6.2), l'avocat intervenant dans le cadre de l'aide judiciaire (voir aussi 6.6.7); la conclusion d'accords sur le plaidoyer avant la confirmation de l'acte d'accusation et donc avant la divulgation complète du dossier de l'accusation (voir aussi 6.3.5); l'encouragement par les juges pour que les accusés s'engagent dans le plaidoyer de marchandage, et les implications que cela peut avoir pour la présomption d'innocence (voir aussi 5.1); et l'absence de protection ou de prise en compte des droits ou des points de vue des victimes (voir aussi 7.2).[821]

### *8.3 Détermination de la peine en cas de condamnation*

Différentes normes s'appliquent à la condamnation d'une personne déclarée coupable d'une infraction pénale. L'application rétrospective de peines plus sévères est interdite, tout autant que le fait qu'une personne reconnue coupable tire profit de peines plus légères introduites depuis l'époque de la commission de l'infraction (voir aussi 8.3.1). Il y a un consensus général des approches quant à l'imposition des peines cohérentes qui tiendraient compte, dans la mesure du possible, des caractéristiques atténuants et aggravants de l'infraction (voir aussi 8.3.2), et la nécessité pour les délinquants de dédommager les victimes d'actes criminels (voir aussi 8.3.3 et 7.2.2). L'emprisonnement ne peut pas être imposé pour la seule raison de

819 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006), p. 54.

820 Voir Van Dijk et Van Hoof, op. cit., note 439, p.319, où l'importance de l'égalité des armes est expliquée comme particulièrement importante pour les affaires criminelles dans lesquelles la nature des procédures implique déjà une inégalité fondamentale entre les parties.

821 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006).

l'incapacité d'exécuter une obligation contractuelle (voir aussi 8.3.4). Aucune condamnation ne doit comporter un châtiment cruel, inhumain ou dégradant (voir aussi 8.3.5). Et, lorsque la peine de mort est applicable, diverses restrictions doivent s'appliquer à l'imposition de la peine capitale (voir aussi 8.3.6).

### *8.3.1 Peines non rétroactives*

Ainsi, en englobant le principe de non-punition sans loi (voir aussi 8.1), l'article 15(1) du PIDCP et l'article 7(1) de la CEDH interdisent également l'application rétrospective des peines plus sévères qui n'étaient pas en vigueur au moment où l'infraction a été commise,[822] en garantissant ainsi le bénéfice des peines plus légères.[823] Dans la plupart des cas, cela signifie que la personne condamnée ne peut être condamné qu'en vertu de la loi qui existait au moment où l'infraction a eu lieu. Si, toutefois, la loi a changé depuis l'époque de la délinquance, à l'effet que la peine applicable a été *réduite*, il faut alors donner à la personne condamnée le privilège d'une peine plus légère en vertu de la nouvelle loi.

En termes pratiques, lorsqu'un changement dans la loi augmente la peine maximale pour une infraction, le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne des droits de l'homme se pencheront sur la peine qui est *réellement* infligée à la personne condamnée. Tant que celle-ci est dans les marges des peines applicables au moment de l'infraction, la non-violation de l'interdiction de sanctions non rétroactives aura lieu.[824] Dans l'affaire *Gombert c. France*, par exemple, il s'agissait d'une plainte pour violation de l'article 15(1) du PIDCP, relative à des changements dans la loi sur les peines maximales. La France a fait valoir que le requérant n'a pas, cependant, reçu de peine plus sévère que celle qui était applicable au moment de l'infraction, les actes constitutifs de l'infraction pour laquelle le requérant a été condamné, et qu'il n'avait pas le droit à une peine plus légère en vertu des dispositions transitoires du nouveau code pénal. Le Comité des droits de l'homme, par conséquent, a considéré que le requérant n'avait pas justifié sa plainte aux fins de la recevabilité.[825] Dans l'affaire *Filipovich c. Lituanie*, le Comité n'a constaté aucune violation similaire, parce que la condamnation du requérant était dans les limites prévues par la loi antérieure et l'État partie avait mentionné l'existence de certaines circonstances aggravantes.[826] Dans l'affaire *Karmo c. Bulgarie*, la modification *a posteriori* des sanctions prévues par le code pénal pour l'infraction à l'égard de laquelle le requérant avait été reconnu coupable a opéré en faveur du requérant, c'est-à-dire qu'il a reçu une peine plus clémente (emprisonnement à vie) plutôt que la peine envisagée au moment où l'infraction avait été commise (la peine de mort).[827]

---

822 Voir par exemple *Ecer et Zeyrek c. Turquie* [2001] CEDH 107, par. 31-32.

823 Contraste avec l'article 11(2) de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948 qui interdit l'application rétrospective des peines plus sévères en constant que: «…il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis».

824 Voir, par exemple, l'explication de X c. UK 6679/74 (1975) et *Gillies c. UK* 14009/88 (1989) *in*: David Harris, Michael O'Boyle et Colin Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights* (New York: Oxford University Press, 2009), p. 338.

825 *Gombert c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 987/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/987/2001 (2003), par. 6.4.

826 *Filipovich c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 875/1999, UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003), par. 7.2. Voir aussi *Gomez c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), par. 7.4; et *Gavrilin c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1342/2005, UN Doc CCPR/C/89/D/1342/2005 (2007), par. 8.3.

827 *Karmo c. Bulgarie* [2006] CEDH, par. C. Voir aussi: *Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20, par. 52; *G. c. France* [1995] CEDH 30, par. 24; *Ould Dah c. France* [2009] CEDH 532.

Comme indiqué dans l'introduction de ce chapitre, les droits en vertu de l'article 15 du PIDCP et de l'article 7 de la CEDH s'appliquent uniquement aux procédures pénales.[828] Dans l'affaire *A. J. c.. G. c. Pays-Bas*, par exemple, l'affirmation du requérant selon laquelle il s'était vu refuser le droit de bénéficier de peines plus légères prévues par la loi, en violation de l'article 15 du PIDCP, a été rejetée par le Comité des droits de l'homme qui a noté que l'article 15 s'applique à la procédure pénale, alors que sa demande était liée à la procédure concernant la garde des enfants.[829]

L'article 7 de la CEDH ne s'applique pas à la *manière* de l'exécution d'une peine, par exemple à toute modification rétroactive de la loi sur la libération conditionnelle de prison.[830] En revanche, toutefois, l'article 7 s'applique lorsque la peine existante est appliquée au détriment de la personne condamnée d'une manière qui n'est pas raisonnablement prévisible.[831]

### *8.3.2 Cohérence et condamnation fondée sur des circonstances atténuantes et aggravantes*

Bien qu'il n'y ait pas encore d'ensemble de principes internationaux de détermination de la peine , le Conseil de l'Europe a appelé à l'harmonisation des peines et il y a un consensus général dans l'approche des tribunaux nationaux visant à uniformiser, dans la mesure du possible, en tenant compte des caractéristiques atténuantes et aggravantes de l'infraction.[832] En vertu de la *common law*, les tribunaux sont tenus de prendre en compte des circonstances de fait et de personnes lors de la condamnation d'une personne reconnue coupable d'une infraction pénale. Les tribunaux examinent des facteurs tels que l'auto-défense, la provocation de la victime, la proportionnalité de la réponse de l'accusé et l'état d'esprit de l'accusé. De même, dans les juridictions de droit civil, diverses circonstances aggravantes ou atténuantes, comme l'auto-défense, la nécessité, la détresse et la capacité mentale de l'accusé et des circonstances personnelles doivent être examinées afin de rendre une sentence dans chaque affaire.[833]

### *8.3.3 Assurer la restitution aux victimes du crime*

En 1985, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de*

828 Comme souligné dans l'affaire *Silva c. Suède*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 748/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999), par. 4.9; *Strik c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), par. 7.3; *Dombo Beheer B.C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49, par. 32-33; et *Kafkaris c. Chypre* [2008] CEDH 143, par. 138.

829 *A. J. c.. G. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1142/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003), par. 5.7.

830 *Kafkaris c. Chypre* [2008] CEDH 143, par. 142. Voir aussi *Saccoccia c. Autriche* [2008] CEDH 1734, par. 35-36.

831 *Achour c. France* [2006] CEDH 268, par. 53-58.

832 Recommandation du Conseil de l'Europe R(92)17 relative à la cohérence dans le prononcé des peines. Voir aussi: Andrew Ashworth, «Towards European sentencing standards», *European Journal on Criminal Policy and Research*, Vol. 2, n° 1, 1994.; et *Silvia D'Ascoli, Sentencing in International Criminal Law: The Approach of the Two ad hoc Tribunals and Future Perspectives for the International Criminal Court* (Oxford: Hart Publishing, 2011).

833 En tenant compte de ces remarques, voir *Ibao c. Phillipines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1077/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1077/2002 (2003), opinion individuelle du membre du Comité Nisuke Ando. En ce qui concerne la question de savoir si les dispositions du Code pénal qui comprennent l'imposition obligatoire de la peine de mort constituent une privation arbitraire de la vie en violation de l'article 6(1) du PIDCP, voir: Alex Conte et Richard Burchill, *Defining Civil et Political Rights. The jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee* (Aldershot: Ashgate Publishing, 2nd Ed, 2008), p. 147-149.

*pouvoir* (Déclaration sur les victimes d'actes criminels).[834] En tant que déclaration adoptée par une résolution de l'Assemblée générale, ses recommandations ne sont pas contraignantes.[835] La Déclaration énonce un certain nombre de normes concernant le traitement et l'accès à la justice des victimes, notamment en ce qui concerne des demandes de restitution par les victimes (voir aussi 7.2.2).

La Déclaration sur les victimes d'actes criminels prévoit une réparation rapide du préjudice subi par les victimes (article 4). En s'exprimant sur cette question, la Déclaration recommande que:

- Les gouvernements doivent réexaminer leurs pratiques, règlements et lois pour faire de la restitution une sentence possible dans les affaires pénales, s'ajoutant aux autres sanctions pénales (par. 9); et
- En reconnaissant le potentiel caractère collectif de victimes, y compris en tant que communauté, la Déclaration recommande que «dans tous les cas où des dommages graves sont causés à l'environnement, la restitution doit inclure autant que possible la remise en état de l'environnement, la restitution de l'infrastructure, le remplacement des équipements collectifs et le remboursement des dépenses de réinstallation lorsque ces dommages entraînent la dislocation d'une communauté» (par. 10).

***8.3.4 Pas d'emprisonnement pour incapacité d'exécuter une obligation contractuelle***

Une autre limitation importante sur le choix de l'État liée à la condamnation se trouve dans l'article 11 du PIDCP et l'article 1 du Protocole 4 de la CEDH, qui garantit que nul ne peut être emprisonné pour la seule raison de son incapacité à remplir une obligation contractuelle.[836]

Cela a rarement été invoqué comme motif de plainte devant le Comité des droits de l'homme, et a été en vain soulevé dans l'affaire *A. R. S. c. Canada*, où le demandeur a fait valoir que la législation relative aux accords de libération conditionnelle était contraire à l'article 11. Le Comité a estimé que cette affirmation était sans fondement, puisque le choix offert à un prisonnier d'accepter la remise en liberté sous un système de surveillance obligatoire ou de continuer à purger sa peine ne résultait pas en une obligation contractuelle si la personne concernée choisissait d'être libérée et signait le certificat de surveillance obligatoire.[837] Le Comité a même trouvé, dans *Ràfols c. Espagne*, qu'une peine d'emprisonnement infligée au requérant pour défaut de payer une pension alimentaire était inadmissible *ratione materiae*, car l'obligation ne découle pas d'un contrat mais, au contraire, de l'article 227 du Code pénal espagnol.[838]

L'article 1 du Protocole 4 de la CEDH a également rarement été invoqué, mais il y a trois points importants à noter sur son application. Premièrement, la référence à la dette dans le cadre de cette disposition est limitée, de sorte que l'article 1 interdit l'emprisonnement pour

834 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, UN Doc GA Res 40/34 (1985).

835 Charte des Nations Unies, article 10.

836 Il faut noter une légère différence de vocabulaire entre l'article 11 du PIDCP, qui interdit un «emprisonnement» pour cette raison, par rapport à l'article 1 du Protocole 4 de la CEDH qui interdit la privation de liberté pour ce motif.

837 *A. R. S. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 91/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 29 (1984), par. 7.

838 *Ràfols c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1333/2004, UN Doc CCPR/C/84/D/1333/2004 (2005), par. 6.4.

dette uniquement à l'égard de celles découlant des obligations contractuelles.[839] Deuxièmement, le manquement à une obligation contractuelle a été traité comme ne s'appliquant pas seulement aux dettes financières. L'interdiction d'emprisonnement pour non-exécution d'un contrat s'applique donc également à l'égard des défaillances d'exécuter les obligations contractuelles en raison de la non-livraison, la non-exécution ou la non-tolérance.[840] Enfin, l'interdiction *ne* s'applique *pas* là où il y a un autre facteur présent au-delà de l'«incapacité» à remplir une obligation contractuelle, par exemple, si un débiteur agit avec une intention malveillante ou frauduleuse, si une personne refuse délibérément de remplir une obligation, indépendamment de ses raisons, ou si l'incapacité de répondre à un engagement est due à la négligence.[841] Dans ce contexte, l'article 1 du Protocole n° 4 ne peut pas être interprété comme interdisant la privation de liberté comme une sanction pour une infraction pénale prouvée ou comme une mesure de prévention nécessaire avant le procès pour une telle infraction. Cependant, pour se conformer à l'article 1 du Protocole n° 4, la loi qui prévoit des peines d'emprisonnement d'une infraction pénale pour violation de contrat doit toujours prévoir un ou plusieurs éléments de la criminalité autre qu'une incapacité simple à remplir une obligation contractuelle.[842]

### *8.3.5 Interdiction des peines cruelles, inhumaines ou dégradantes*

Toute peine cruelle, inhumaine ou dégradante est interdite en vertu de l'article 7 du PIDCP, de l'article 3 de la CEDH et des articles 1, 2 et 16 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que l'interdiction de l'article 7 du PIDCP concerne «non seulement des actes qui provoquent la douleur physique, mais aussi des actes qui infligent une souffrance mentale. En outre, de l'avis du Comité, l'interdiction doit s'étendre aux peines corporelles, y compris les châtiments excessifs infligés à titre de sanction pénale ou de mesure éducative ou disciplinaire».[843] De même, la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Tyrer c. Royaume-Uni* a constaté une violation de l'article 3 de la CEDH, même si le requérant n'avait pas subi de lésions physiques graves ou de longue durée.[844] Superposée à l'interdiction des traitements cruels, inhumains ou dégradants se trouve l'exigence de l'article 10(1) du PIDCP selon laquelle toutes les personnes privées de liberté doivent être traitées avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine. Dans l'affaire *Rodić et autres c. Bosnie-Herzégovine*, la Cour européenne a constaté une violation de l'article 3 parce que le bien-être physique des requérants n'avait pas été suffisamment garanti. La Cour européenne a estimé que l'angoisse mentale causée par la menace de violence physique avait dépassé le niveau inévitable inhérent à la détention.[845]

Il convient de noter que l'interdiction des traitements cruels, inhumains ou dégradants n'est pas en soi un obstacle à l'imposition d'une peine de travaux forcés, pour autant que les conditions réelles d'un tel travail ne soient pas exploitées ou autrement nuisibles.[846] La pos-

839 *Göktan c. France* [2002] CEDH 546, par. 51.
840 Rapport explicatif au Protocole 4 du Conseil de l'Europe, par. 3.
841 Rapport explicatif au Protocole 4 du Conseil de l'Europe, par. 5. Voir aussi X c. FRG 5025/71 (1971) in Harris, O'Boyle & Warbrick, *op. cit.*, note 823, p. 736.
842 Rapport explicatif au Protocole 4 du Conseil de l'Europe, par. 6 (1) et (2).
843 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 20 relative au PIDCP (1992), par. 5.
844 *Tyrer c. Royaume-Uni* [1978] CEDH 2, par. 33.
845 *Rodić et 3 Autres c. Bosnie-Herzégovine* [2008] CEDH 429, par. 73.
846 *Faure c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1036/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1036/2001 (2005), par. 7.5

sibilité d'emprisonnement accompagné de travaux forcés est spécifiquement préservée dans l'article 8(3)(b) du PIDCP et dans l'article 4(3)(a) de la CEDH.[847]

### *8.3.6 Peine capitale*

La peine capitale est l'imposition de la peine de mort comme peine à la suite d'une condamnation pénale. L'imposition de la peine de mort n'est pas possible pour les États parties à la CEDH (article 1 du Protocole n° 6 à la CEDH). Techniquement, la CEDH conserve la possibilité de permettre l'imposition de la peine de mort pour des actes commis en temps de guerre ou de danger imminent de guerre (article 2 du protocole n° 6 à la CEDH), bien que – pour les États parties au Protocole n° 13 à la CEDH – ceci est remplacé par l'interdiction de la peine de mort en toutes circonstances (article 1 du Protocole n° 13 à la CEDH).

Dans le cas des États parties au PIDCP, l'abolition de la peine de mort est prévue par le deuxième Protocole facultatif se rapportant au PIDCP. Aucune personne relevant de la juridiction des États parties au Deuxième Protocole facultatif ne peut être condamnée à mort, et les États parties sont tenus de prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre en œuvre cette obligation (article 1 du Deuxième Protocole facultatif se rapportant au PIDCP). Bien que les autres parties au PIDCP ne soient pas tenues d'abolir la peine de mort (qui se reflète dans le libellé de l'article 6 du PIDCP sur le droit à la vie),[848] le Comité des droits de l'homme a estimé que le libellé de l'article 6(2)-(6) du PIDCP suggère fortement que l'abolition est souhaitable.[849]

En ce qui concerne les États pour lesquels il n'existe aucune obligation expresse d'abolir la peine de mort, s'appliquent certaines obligations concernant l'utilisation de la peine capitale. Au centre de ces obligations résident trois exigences qui découlent de l'article 6(2) du PIDCP. Premièrement, il découle de la formulation de l'article 6(2) que la peine de mort ne peut être imposée que conformément à la loi en vigueur au moment de la perpétration du crime – ce qui est un reflet de l'interdiction des peines rétroactives (voir aussi 8.3.1) – et ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent. Deuxièmement, les États sont tenus de limiter son utilisation et, en particulier, de l'abolir pour les crimes autres que ceux les plus graves (article 6(2) du PIDCP).[850] L'expression «crimes les plus graves» doit, selon le Comité des droits de l'homme, être lue restrictivement, comme signifiant que la peine capitale doit être une mesure exceptionnelle. Troisièmement, l'imposition de la peine de mort ne doit pas être contraire aux dispositions du

847 Voir, par exemple, *De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique* [1971] 1 EHRR 373 par. 89-90; et *Van Droogenbroeck c. Belgique* [1982] CEDH 3, par. 59.

848 Voir l'article 6(2)-(6) du PIDCP qui prévoit: «2. Dans les pays où la peine de mort n'a pas été abolie, une sentence de mort ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être en contradiction avec les dispositions du présent Pacte ni avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cette peine ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent. 3. Lorsque la privation de la vie constitue le crime de génocide, il est entendu qu'aucune disposition du présent article n'autorise un État partie au présent Pacte à déroger d'aucune manière à une obligation quelconque assumée en vertu des dispositions de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. 4. Tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine. L'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort peuvent dans tous les cas être accordées. 5. Une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes. 6. Aucune disposition du présent article ne peut être invoquée pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un État partie au présent Pacte.»

849 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 6 relative au PIDCP (1982), par. 6.

850 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 6 relative au PIDCP (1982), par. 7.

PIDCP ou de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide.[851] La notion de cohérence avec les dispositions du Pacte qui a été développée dans l'affaire *Binge c. Zaïre* où le Comité, indique que l'article 6(2) exige que le droit matériel et le droit procédural dans la procédure aboutissant à l'imposition de la peine de mort soient conformes avec le droit interne de l'État et avec les dispositions du Pacte. Par conséquent, dans ce cas, un manquement de l'État de donner à l'accusé les droits appropriés à la détermination des accusations retenues contre lui (contrairement aux exigences de l'article 14(3) du PIDCP) a conduit à la conclusion que la peine de mort prononcée à l'encontre du requérant était contraire aux dispositions du Pacte, et donc en violation de l'article 6(2).[852]

Il y a donc un lien vital entre la possibilité d'avoir recours à la peine capitale et le respect aux garanties procédurales prévues par l'article 14 du PIDCP et par l'article 6 de la CEDH. Le défaut des États à respecter les exigences de l'article 14 du PIDCP a maintes fois donné lieu à un constat de violation de l'article 6 du PIDCP.[853] Ainsi, le Comité des droits de l'homme a déclaré:

> «Dans le cas de procès qui aboutissent à une condamnation à mort, le respect scrupuleux des garanties d'un procès équitable est particulièrement important. Prononcer une condamnation à la peine capitale à l'issue d'un procès au cours duquel les dispositions de l'article 14 du Pacte n'ont pas été respectées constitue une violation du droit à la vie (art. 6).»[854]

Ces droits sont applicables en plus du droit particulier de l'article 6(4) de solliciter la grâce ou la commutation de la peine.[855] Le Comité a déterminé que la violation de l'article 6, lu

851 En ce qui concerne le crime de génocide, voir l'article 6(3) du PIDCP qui prévoit que: «Lorsque la privation de la vie constitue le crime de génocide, il est entendu qu'aucune disposition du présent article n'autorise un État partie au présent Pacte à déroger d'aucune manière à une obligation quelconque assumée en vertu des dispositions de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide».

852 *Mbenge c. Zaire*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), par. 17. Voir aussi *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), par. 8.5; *Morrison c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/56/D/461/1991 (1996), par. 10.6; et *Daley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), par. 7.7.

853 Voir, par exemple: *Chan c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), par. 5.4 (concernant violation of Article 14(3)(b) et (d) of the PIDCP); *Sultanova c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 915/2000, UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006), par. 7.6 (concernant la violation de l'article 14(1), (2) et 3(b), (d), (e) et (g) du PIDCP); *Shakurova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), par. 8.5 (concernant la violation de l'article 14(1) et (3)(b), (d) et (g) du PIDCP); et *Rayos c. Philippines*, HRC Communication 1167/2003, UN Doc CCPR/C/81/D/1167/2003 (2004), par. 7.3 (concernant la violation de l'article 14(3)(b) du PIDCP).

854 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 59.

855 Voir, par exemple, Mansaraj et al. c. Sierra Leone, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 839/1998; 840/1998 et 841/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/839-841/1998 (2001), par. 5.6; et *Domukovsky et Autres c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), et CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), par. 8.10.

conjointement avec l'article 14, peut être réparé par une commutation de peine ultérieure.[856] La peine capitale ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans, et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes (article 6 (5)). En outre, lorsque la peine de mort est appliquée par un État Partie à l'égard des crimes les plus graves, elle doit non seulement être strictement limitée conformément à l'article 6, mais elle doit également être effectuée de manière à provoquer la souffrance physique et mentale le moindre possible, conformément à l'article 7 du PIDCP (voir aussi 8.3.4).[857]

## 8.4 INTERDICTION DE LA DOUBLE INCRIMINATION

L'article 14(7) du PIDCP et l'article 4 du Protocole n° 7 à la CEDH prévoient que nul ne peut être susceptible d'être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a été définitivement condamné ou acquitté conformément au droit et à la procédure pénale d'un pays donné (voir aussi 8.4.1). Ceci incarne la règle *ne bis in idem*, également connue comme l'interdiction de la double incrimination. Premièrement et avant tout, c'est un principe de protection judiciaire pour le citoyen contre le pouvoir de l'État: il veille à ce que l'incertitude juridique quant à l'issue d'une procédure pénale soit limitée dans le temps, de sorte que l'accusé ne souffre pas de la charge illimitée de poursuites successives; il sert aussi à préserver *res judicata*, la finalité et l'intégrité de la procédure pénale à laquelle la légitimité d'un État incombe. Le principe englobe deux aspects: premièrement, que personne ne devrait avoir à faire face à plus d'une poursuite pour la même infraction (*nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*) et, deuxièmement, que nul ne doit être puni deux fois pour la même infraction (*nemo debet bis puniri pro uno delicto*).

Il convient de noter, toutefois, que cette garantie: ne peut être invoquée dans les affaires impliquant la juridiction nationale de deux ou plusieurs États (voir aussi 8.4.2); n'interdit pas la révision du procès des personnes condamnées par contumace si un nouveau procès est demandé par le défendeur ou si un nouveau procès est entrepris pour remédier à la défaillance d'avoir donné un préavis adéquat lors du premier procès (voir aussi 8.4.3); n'interdit pas la reprise d'un procès pénal lorsque cela est justifié par des circonstances exceptionnelles (voir aussi 8.4.4); et ne s'applique pas lorsque la juridiction supérieure annule une condamnation ou ordonne un nouveau procès (voir aussi 8.4.5). Il est également à noter que la garantie en vertu de l'article 14(7) du PIDCP et de l'article 4 du Protocole n° 7 à la CEDH s'applique à des infractions pénales, et non à des mesures disciplinaires qui n'équivalent pas à une procédure pénale (voir aussi 1.1).[858]

Comme expliqué dans les Principes de Syracuse de l'ECOSOC des Nations Unies, le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes qui sont strictement requises par les exigences d'une situation d'urgence, c'est à dire, une urgence déclarée conformément à l'article 4 du PIDCP et l'article 15 de la CEDH comme un danger menaçant

856 *Aliev c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 781/1997, UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003), par. 7.4; *Zhurin c. Fédération de Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 851/1999, UN Doc CCPR/C/82/D/851/1999 (2004), par. 6.6; *Boimurodov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1042/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005), par. 6.3; *Gougnina c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1141/2002, UN Doc CCPR/C/92/D/1141/2002 (2008), par. 5.6; et *Kharkhal c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1161/2003, UN Doc CCPR/C/91/D/1161/2003 (2007), par. 6.3.

857 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 20 relative au PIDCP (1992), par. 6.

858 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP(2007), par. 57. Voir aussi, par exemple, *Strik c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), par. 7.3.

la vie de la nation. Même dans ces situations, cependant, les Principes de Syracuse expliquent que le déni de certains droits à un procès équitable ne peut jamais se produire, même dans une situation d'urgence. Cela comprend l'interdiction de la double incrimination.[859] Dans le cadre de la CEDH, ce point est expressément reconnu dans l'article 4(3) du Protocole n° 7 à la CEDH, qui prévoit que «Aucune dérogation n'est autorisée au présent article au titre de l'article 15 de la Convention.»

### *8.4.1 Double incrimination et res iudicata*

En termes simples, l'interdiction de la double incrimination signifie qu'une fois qu'une personne a été définitivement condamnée ou acquittée pour une infraction, elle ne peut être portée devant le même tribunal ou devant un autre tribunal à l'égard de la même infraction. Par exemple, une personne acquittée d'une infraction par un tribunal civil ne peut pas subséquemment être jugée pour la même infraction par un tribunal militaire ou extraordinaire. Le Groupe de travail des Nations Unies sur la détention arbitraire et le Comité des droits de l'homme ont fait remarquer que la punition répétée des objecteurs de conscience pour ne pas avoir obéi à un nouvel ordre de servir dans l'armée «peut être assimilée à une peine sanctionnant la même infraction si ce refus réitéré est fondé sur la même détermination permanente qui s'appuie sur des raisons de conscience».[860]

Comme l'a expliqué la Cour européenne des droits de l'homme, le but du principe *ne bis in idem* est de prohiber la répétition de poursuites pénales qui ont été conclues par une «décision finale».[861] Être «finalement» condamné ou acquitté d'une infraction signifie que tous les recours ont été épuisés, notamment en raison de l'expiration des restrictions du temps applicables pour la procédure (par exemple au moyen de **délais de prescription**) ou pour le dépôt des avis d'appel. En examinant l'expression «décision définitive» dans l'affaire *Irving c. Australie*, le Comité des droits de l'homme a été divisé. La majorité a impliqué à partir des mots employés que la décision finale n'est effectuée que lorsqu'il n'y a pas d'autres motifs de recours disponibles de cette décision.[862] De l'avis de deux membres dissidents du Comité, cependant, le mot «finale» dans l'article 14 (6) du PIDCP ne signifie pas que seule une condamnation qui ne peut pas être inversée est définitive.[863] Les opinions dissidentes ont souligné que, si tel était le cas, la référence à une décision finale «inversée» – dans le libellé de l'article 14(6) – n'aurait pas de sens. Il a été reconnu, toutefois, qu'en raison des différences entre les systèmes juridiques, il ne peut pas y avoir un critère unique de ce qu'est une condamnation définitive et que le Comité devrait donc faire une évaluation au cas par cas afin de savoir si une condamnation était devenue définitive.

---

859 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(i).

860 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 55; Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire, Opinion 36/1999, UN Doc E/CN.4/2001/14/Add.1 (2000), par. 9; et Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire, Opinion 24/2003, UN Doc E/CN.4/2005/6/Add.1 (2004), par. 30.

861 *Gradinger c. Autriche* [1995] CEDH 36, par. 53-55. Voir aussi *Franz Fischer c. Autriche* [2001] CEDH 352, en particulier par. 24; *Sergey Zolotukhin c. Russie* [2009] CEDH 252, par. 83-84; et *Maresti c. Croatie* [2009] CEDH 981, par. 62.

862 *Irving c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 880/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002), par. 8.4. Voir aussi *Anderson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1367/2005, UN Doc CCPR/C/88/D/1367/2005 (2006), par. 7.4-7.5.

863 Membres du Comité Louis Henkin et Martin Scheinin.

La note explicative au Protocole n° 7 de la CEDH fournit une clarification suivante:

> «Une décision est définitive «si elle est, selon l'expression consacrée, passée en force de chose jugée. Tel est le cas lorsqu'elle est irrévocable, c'est-à-dire lorsqu'elle n'est pas susceptible de voies de recours ordinaires ou que les parties ont épuisé ces voies ou laissé passer les délais sans les exercer». Il en résulte qu'un jugement prononcé par défaut n'est pas considéré comme définitif aussi longtemps que la loi nationale permet de reprendre la procédure. De même, le présent article ne s'applique pas lorsque l'accusation est abandonnée ou lorsque la personne accusée est acquittée, soit par le tribunal de première instance, soit à la suite d'un recours, par une juridiction supérieure. Si, en revanche, dans un des États où une telle possibilité est prévue, la personne a reçu l'autorisation de faire appel (*application for leave to appeal*) après l'expiration du délai normal prévu pour faire appel et que sa condamnation a été annulée en appel, cet article peut s'appliquer (sous réserve des autres conditions prévues par cet article, et en particulier de celle mentionnée au paragraphe 24 ci-dessous).»[864]

Il convient de noter que l'interdiction de la double incrimination n'empêche pas un individu d'être soumis, pour le même acte, à une action d'une nature différente, par exemple, à des mesures disciplinaires en cas de fonctionnaire, ainsi qu'à une procédure pénale.[865]

### *8.4.2 Procès dans différentes juridictions*

Traditionnellement, la règle *ne bis in idem* est reconnue par l'État pour une application seulement dans son propre ordre juridique interne. En raison de la formulation particulière de l'article 14(7) et de l'article 4 du Protocole n° 7 à la CEDH, qui se réfèrent à une condamnation ou à un acquittement conformément à la loi et à «la procédure pénale de chaque pays» (PIDCP) ou «par les juridictions du même État» (CEDH), l'interdiction de la double incrimination ne peut pas être invoquée dans les affaires impliquant les administrations nationales de deux ou plusieurs États. Comme observé par le Comité des droits de l'homme dans l'affaire *A. P. c. Italie*, la disposition interdit seulement la double incrimination à l'égard d'une infraction statuée dans un État défendeur donné.[866] La Cour européenne des Droits de l'Homme a, également, adopté la position que l'article 4 du Protocole n° 7 ne s'applique pas à une personne qui a été ou qui sera jugée ou punie par les tribunaux dans les différents États.[867]

### *8.4.3 Nouveau procès des personnes qui ont été jugées par contumace*

Si l'accusé refuse d'exercer son droit d'être présent à son procès et à condition que toutes les mesures voulues soient prises pour l'informer de la charge et de la procédure, il est possible qu'une procédure pénale soit entamée en l'absence d'un accusé (voir aussi 6.5.3).[868] Lorsque les mesures appropriées ne sont pas prises pour informer l'accusé de la charge et de la procédure, le procès par contumace sera considéré comme une violation du droit à être

---

864 Rapport explicatif au Protocole 7 du Conseil de l'Europe, par. 22.

865 Rapport explicatif au Protocole 7 du Conseil de l'Europe, par. 32.

866 *A. P. c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 204/1986, UN Doc CCPR/C/31/D/204/1986 (1987), par. 7.3. Voir aussi *A. R. J. c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 692/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/692/1996 (1997), par. 6.4.

867 *Amrollahi c. Danemark* [2001] CEDH, par. 29-30.

868 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 36. Voir aussi Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, Résolution (75) 11 sur les critères à suivre dans la procédure de jugement en l'absence du prévenu, par. I (9).

jugé en sa présence.[869] Une violation de ce genre peut être résolue par un nouveau procès en présence de l'accusé.[870] Une telle révision n'est pas empêchée par l'interdiction de la double incrimination, et cette interdiction n'empêche pas la possibilité d'un nouveau procès si l'accusé le demande.[871]

#### *8.4.4 Nouveau procès dans d'autres circonstances exceptionnelles*

Le Comité des droits de l'homme a précisé, dans son observation générale récente, que l'article 14(7) n'interdit pas la reprise d'un procès pénal, lorsque cela est justifié par des circonstances exceptionnelles, telles que la découverte de preuves qui n'étaient pas disponibles ou connues au moment de l'acquittement.[872] C'est une question expressément traitée par l'article 4 du Protocole n° 7 à la CEDH, qui prévoit que l'interdiction de la double incrimination «n'empêchent pas la réouverture du procès, conformément à la loi et à la procédure pénale de l'État concerné, si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu».

Bien que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'application de l'article 4(2) n'existe pas, la note explicative de la disposition donne quelques indications en expliquant que: «L'expression «des faits nouveaux ou nouvellement révélés» englobe tous moyens de preuve relatifs à des faits préexistants. De plus, cet article n'exclut pas une réouverture de la procédure en faveur du condamné ni tout autre changement du jugement au profit du condamné.»[873]

#### *8.4.5 Recours contre une violation par la cour supérieure*

L'interdiction de la double incrimination ne s'applique pas si une juridiction supérieure annule une condamnation ou ordonne un nouveau procès.[874] Dans l'affaire *Terán c. Équateur*, par exemple, le Comité des droits de l'homme a présenté un argument selon lequel l'Équateur avait violé l'article 14(7) du PIDCP dans des circonstances où M. Terán avait été mis en accusation pour des événements pour lesquels il avait déjà été jugé et condamné. Répondant à la contestation de l'acte d'accusation au niveau national, la Cour suprême a annulé l'acte d'accusation. Cela a conduit le Comité à conclure qu'il n'y avait pas eu violation de la règle *ne bis in idem*, mais que ce principe avait en fait été confirmé par la décision de la Cour suprême.[875]

### 8.5 COMPENSATION POUR ERREUR JUDICIAIRE

L'article 14(6) du PIDCP et l'article 3 du protocole n° 7 à la CEDH exigent qu'une compensation soit accordée à toute personne conformément à la loi (voir aussi 8.5.1) lorsque:[876]

---

869 *Maleki c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), par. 9.4.

870 *Maleki c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), par. 9.4; *Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1, par. 29; *Krombach c. France* [2001] CEDH 88, par. 85; *Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181, par. 82, 105, 109.

871 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 54.

872 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 56.

873 Rapport explicatif au Protocole 7 du Conseil de l'Europe, par. 31.

874 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 56.

875 *Terán c. Équateur*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 277/1988, UN Doc CCPR/C/44/D/277/1988 (1992) at 76, par. 5.4.

876 *Uebergang c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 963/2001, UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001), par. 4.2; et *W. J. H. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), par. 6.3. Il faut noter que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur ce point n'existe pas.

a. il y a eu une décision finale (*res iudicata*) déclarant une personne coupable d'une infraction pénale (voir aussi 8.4.1);

b. la personne ainsi déclarée coupable a subi une peine en raison de la condamnation (voir aussi 8.5.2);
c. la condamnation est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, «parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire» (tel qu'il est exprimé de façon identique dans le PIDCP et la CEDH) (voir aussi 8.5.3); et
d. la non-révélation du fait inconnu n'était ni partiellement ni totalement imputable à la personne condamnée.

### *8.5.1 Compensation conformément à la loi*

Pour permettre une compensation «conformément à [la] loi», tel qu'il est exprimé dans l'article 14 (6) du PIDCP («conformément à la loi») et dans l'article 3 du Protocole n° 7 à la CEDH («conformément à la loi»), il est nécessaire que les États adoptent une loi sur le sujet de l'indemnisation des erreurs judiciaires. Le Comité des droits de l'homme a fait observer que cette législation doit garantir que l'indemnisation peut, en effet, être accordée lorsque les circonstances prévues s'y appliquent, et que le paiement peut être et est réalisé dans un délai raisonnable.[877]

La note explicative au protocole n° 7 de la CEDH énonce le sens de la phrase plus loin:

> «Ces mots ne peuvent pas être interprétés comme signifiant qu'aucune indemnité ne doit être versée lorsque la loi ou l'usage en vigueur ne le prévoit pas. La loi ou cet usage doit prévoir le versement d'une indemnité dans tous les cas auxquels cet article s'applique. Dans l'esprit des auteurs de cette disposition, les États sont obligés d'indemniser des personnes uniquement dans les cas évidents d'erreur judiciaire, c'est-à-dire lorsqu'il aura été reconnu que la personne concernée était clairement innocente. Cet article n'a pas pour but de donner un droit à compensation lorsque toutes les conditions préalables ne sont pas remplies; par exemple, lorsqu'une cour d'appel a annulé une condamnation parce qu'elle a découvert un fait qui a jeté un doute raisonnable sur la culpabilité de l'accusé et dont le juge de première instance n'aurait pas tenu compte.» [878]

### *8.5.2 Peine résultant de la condamnation*

Pour que la compensation soit payable, la personne condamnée à tort doit avoir subi un préjudice, c'est-à-dire, elle doit avoir subi une forme ou une partie de peine à la suite de la condamnation.[879]

### *8.5.3 Motifs d'annulation ou de grâce*

Il y a de légères différences de ponctuation entre le texte de l'article 14(6) du PIDCP et celui de l'article 3 du Protocole n° 7 à la CEDH. Ces différences sont importantes et peuvent aider à expliquer une divergence de vues de la jurisprudence du Comité des droits de l'homme concernant les motifs pour lesquels une annulation ou une réhabilitation ont été décidés pour que la compensation devienne exigible.

---

877 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 52.
878 Rapport explicatif au Protocole n° 7 du Conseil de l'Europe, par. 25.
879 *Uebergang c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 963/2001, UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001), par. 4.2; et *W. J. H. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), par. 6.3.

Conformément à l'article 14(6) du PIDCP, l'indemnisation suite d'une condamnation pénale définitive devient payable «lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire». En apparence, le texte de l'article 14(6) n'est pas clair quant à savoir si les mots «un fait nouveau ou nouvellement révélé…» ne donnent lieu qu'à une grâce ou se réfèrent également aux cas d'annulation. Dans l'affaire *Irving c. Australie*, la majorité du Comité des droits de l'homme a adopté le point de vue selon lequel le paragraphe exige un fait nouveau ou nouvellement révélé pour justifier *à la fois* une annulation *et/ou* une grâce. Deux membres dissidents, en s'appuyant sur la décision antérieure du Comité dans l'affaire *Muhonen c. Finlande*, ont pris la position selon laquelle, correctement interprétée, cette exigence s'applique seulement au pardon et non à des annulations.[880]

En vertu de la l'article 3 du Protocole n° 7 à la CEDH, la compensation suite d'une condamnation pénale définitive devient payable «lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire.» (ponctuation soulignée). Il est donc clair que, au moins pour la CEDH, la rémunération n'est applicable que si la grâce ou l'annulation a été le résultat de nouveaux faits qui démontrent de façon concluante une erreur judiciaire. Cette interprétation est étayée par le fait qu'à la fois dans le PIDCP et dans la CEDH, la compensation n'est pas due s'il est prouvé que la non-divulgation du fait inconnu était partiellement ou totalement imputable à la personne condamnée.

La note explicative au protocole n° 7 de la CEDH définit une erreur judiciaire comme «un défaut grave dans un procès entraînant un préjudice important pour la personne qui a été condamnée». La note explique, par conséquent, que:

> «…il n'est pas nécessaire, en vertu de cet article, de verser une indemnité si la condamnation a été annulée ou la grâce accordée pour d'autres motifs. D'autre part, l'article ne contient aucune règle quant à la nature de la procédure à suivre pour faire établir une erreur judiciaire. Cette question relève du droit interne ou de la pratique de l'État concerné. Les mots «ou lorsque la grâce est accordée» ont été inclus parce que, dans certains systèmes juridiques, plutôt qu'une procédure judiciaire conduisant à la révision de la condamnation, la grâce peut, dans certains cas, être le recours approprié après une décision définitive.» [881]

La note continue en concluant que «cet article n'ouvre aucun droit à indemnisation s'il est prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu est imputable, en tout ou en partie, à la personne condamnée».[882]

Dans son Observation générale 32 sur le droit à un procès équitable, le Comité des droits de l'homme a décidé qu'aucune compensation n'est due lorsque la condamnation est annulée par une grâce humanitaire ou de nature discrétionnaire ou motivée par des considérations d'équité – en d'autres termes, dans les circonstances n'impliquant pas qu'il y a eu une erreur

880 *Muhonen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 89/1981, UN Doc CCPR/C/24/D/89/1981 (1985), par. 11.2. Voir *Irving c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 880/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002), opinion individuelle des membres du Comité Louis Henkin et Martin Scheinin, par. 8.4 et annexe.

881 Rapport explicatif au Protocole N° 7 du Conseil de l'Europe, par. 23-24.

882 Rapport explicatif au Protocole N° 7 du Conseil de l'Europe, par. 23-24.

judiciaire.[883]

## CONDAMNATION OU ACQUITTEMENT DANS UN PROCÈS PÉNAL – CHECK-LIST

1. L'accusé a-t-il été condamné pour une infraction qui constituait une infraction pénale en vertu du droit national ou international au moment où l'acte (s) a eu lieu?

    a. En cas d'infractions continues, la condamnation a-t-elle été fondée uniquement sur les actes commis après la criminalisation de la conduite?
    b. La loi en vertu de laquelle l'infraction est créée appartient-elle au droit national ou international applicable?

2. Un accord a-t-il été conclu entre le procureur ou le tribunal et l'accusé par lequel l'accusé a admis avoir commis un crime en échange d'une concession(s), telles que la réduction de l'inculpation ou un accord sur les aspects de la peine?

    a. Est-ce que cet accord, et les circonstances qui l'ont précédé, sont conformes aux droits à un procès équitable et au respect, dans la mesure du possible, de l'égalité fondamentale entre les parties dans les procédures pénales? (Par exemple, l'accusé a-t-il été pleinement informé de son droit à un avocat de la défense et l'avocat nommé en vertu du régime d'aide juridique? La conclusion d'accords sur le plaidoyer a-t-elle été faite avant la confirmation de l'acte d'accusation et donc avant la divulgation complète du dossier de l'accusation? Le juge a-t-il encouragé l'accusé à s'engager dans des plaidoyers de marchandage, violant ainsi éventuellement la présomption d'innocence? Les points de vue des victimes ont-ils été pris en considération à l'égard de la décision de l'accord sur le plaidoyer?)

3. La personne reconnue coupable a-t-elle été condamnée conformément aux garanties minimales?

    a. Des peines plus sévères que celles en vigueur au moment où l'infraction a été commise ont-elles été appliquées?
    b. Si des peines plus légères sont entrées en vigueur entre le moment de la perpétration de l'infraction et le prononcé de la peine, le condamné a-t-il tiré profit d'une peine plus légère?
    c. Dans la mesure du possible, en tenant compte des faits particuliers en cause, notamment des caractéristiques atténuants et aggravants de l'infraction, la peine infligée est-elle compatible avec les décisions de peine précédentes pour des actes similaires?
    d. La détermination de la peine a-t-elle inclus une restitution à la victime(s) de l'infraction(s)?
    e. En cas d'infraction relative à l'incapacité de la personne condamnée à exécuter une obligation contractuelle, la peine a-t-elle inclus un emprisonnement?
    f. La sentence implique-t-elle une peine cruelle, inhumaine ou dégradante?
    g. La sentence implique-t-elle la peine capitale (peine de mort)?

883 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 53; *Muhonen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 89/1981, UN Doc Supp 40 (A/40/40) (1985) at 164, par. 11.2.

4. La personne finalement acquittée ou condamnée pour une infraction fait-elle face à de nouvelles accusations fondées sur les mêmes faits pour lesquels elle a été acquittée ou condamnée?

    a. Le nouveau procès est-il convoqué dans le même pays?
    b. Le nouveau procès est-il convoqué en réponse à une demande d'un défendeur qui avait été jugé par contumace, ou le nouveau procès est-il entrepris pour remédier au défaut d'avoir donné un préavis adéquat lors d'un procès par contumace?
    c. Le procès est-il une reprise du procès dans des circonstances exceptionnelles, telles que la découverte de preuves qui n'étaient pas disponibles ou connues au moment de l'acquittement?
    d. La nouvelle(s) charge(s) d'accusation a-t-elle été annulée par une juridiction supérieure, ou le nouveau procès est-il le résultat d'une ordonnance rendue par un tribunal supérieur pour un nouveau procès?

5. Si, à la suite de la condamnation définitive de la personne, la condamnation est annulée ou fait l'objet d'une grâce sur la base d'une erreur judiciaire, une compensation a-t-elle été fournie à la personne condamnée à tort?

    a. Y a-t-il eu une condamnation pénale définitive?
    b. La personne condamnée a-t-elle effectivement subi une peine résultant de la condamnation?
    c. La condamnation a-t-elle été par la suite annulée, la grâce a-t-elle été accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il y a eu une erreur judiciaire?
    d. La non-révélation du fait inconnu n'a-t-elle pas été imputable ni partiellement ni totalement à la personne condamnée?

# Chapitre IX

# Droit à un Jugement Public, Raisonnable et Rendu en Temps Utile

**Article 14(1) du PIDCP**

«…tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.»

**Article 6(1) du CEDH**

«Le jugement doit être rendu publiquement...»

**Engagements de l'OSCE**

(13.9)

le droit d'être promptement et officiellement informées de la suite donnée a tout appel, y compris des motifs juridiques sur lesquels se fonde la décision. Cette information sera communiquée en règle générale par écrit et, en tout état de cause, d'une façon qui permette à l'intéressé d'utiliser effectivement d'autres voies de recours disponibles.

**Document de clôture de la Réunion de Vienne**, Vienne 1989.

Le droit à un jugement public, motivé et rapide fait partie du droit général à une audience publique (voir aussi chapitre 4). Ce droit est fondé sur l'idée d'une administration ouverte et transparente de la justice qui protège les individus contre les actions arbitraires. L'accès du public aux décisions de justice permet d'éviter la tenue de l'administration de la justice en secret, protège contre les abus du processus judiciaire, et contribue à maintenir la confiance du public dans l'administration de la justice.[884] Le droit à un jugement est applicable aux procédures pénales et civiles, et il est désigné à la fois dans l'article 14(1) du PIDCP et dans l'article 6(1) de la CEDH.[885] Il exige que le jugement soit prononcé publiquement et accessible (voir aussi 9.1); bien motivé (voir aussi 9.2); et prononcé dans un délai raisonnable (voir

884 *Pretto et autres c. Italie* [1983] CEDH 15, par. 21.

885 Le droit à un jugement n'est pas expressément mentionné dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948. L'article 10 de la DUDH se réfère simplement au droit de toute personne à une audience publique.

aussi 9.3). Dans le contexte du droit à un recours effectif, les États participants de l'OSCE se sont engagés à respecter «le droit d'être promptement et officiellement informées de la suite donnée à tout appel, y compris des motifs juridiques sur lesquels se fonde la décision. Cette information sera communiquée en règle générale par écrit et, en tout état de cause, d'une façon qui permette à l'intéressé d'utiliser effectivement d'autres voies de recours disponibles».[886]

## 9.1 PRONONCÉ DU JUGEMENT

L'administration ouverte de la justice est en partie assurée par l'exigence selon laquelle tout jugement doit être rendu public, faute de quoi il sera en violation de l'article 14(1) du PIDCP et de l'article 6(1) de la CEDH.[887] La déclaration publique de jugement est nécessaire même dans les cas où le public est exclu du procès.[888] L'exigence n'est pas absolue, cependant, et certaines latitudes ont été appliquées en ce qui concerne les moyens de livrer un jugement public (voir aussi 9.1.1), ainsi que des raisons légitimes de restreindre l'accès du public à certains jugements (voir aussi 9.1.2).

### *9.1.1 Moyens de prononcer un jugement*

Le PIDCP et la CEDH se réfèrent à la déclaration publique de toute décision ou jugement. La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu qu'il existe une variété de traditions quant à la façon dont les jugements sont livrés et rendus accessibles au public. Les jugements peuvent être prononcés en audience publique, puis mis à la disposition du public par les greffes des tribunaux, ou par d'autres moyens, tels que les sites Web. La Cour européenne ne suit pas une interprétation littérale de l'article 6(1) exigeant «une lecture à haute voix de l'arrêt rendu au stade ultime du procès».[889] La Cour a, au contraire, estimé qu'il n'y a pas de forme spécifique de la publication qui doit être respectée, tant que le principe fondamental de l'accès du public est garanti, ce qui évite la tenue de l'administration de la justice en secret, sans contrôle public.[890]

Dans l'affaire *Pretto et autres c. Italie*, par exemple, le dépôt d'une décision d'appel auprès du greffe du tribunal, accompagnée de la notification écrite du dispositif de la décision aux parties, a été jugé suffisant.[891] La Cour européenne des droits de l'homme a constaté, cependant, une violation de l'article 6(1) dans l'affaire *Werner c. Autriche*. Dans ce cas, les membres du public qui n'ont pas été parties à la procédure avaient le droit de demander l'autorisation de consulter les dossiers judiciaires, notamment le jugement du tribunal, mais ne pouvaient pas être autorisés qu'à accéder à ces fichiers, à la discrétion du tribunal, s'ils pouvaient montrer un «intérêt légitime» dans l'affaire. Étant donné que cela a affecté la mise à disposition des jugements à toute personne qui en a fait la demande, la Cour européenne a jugé que la publicité du jugement n'a pas été suffisamment assurée.[892] Dans l'affaire *Sutter c. Suisse*, la Cour européenne a jugé que la prestation publique d'une décision de la Cour de cassation militaire n'avait pas été nécessaire, parce que l'accès du public à cette décision a été assuré par d'autres

886 Document de clôture de la Réunion de Vienne, Vienne 1989, par. 13.9.
887 Voir, par exemple: *Touron c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 61 (1984), par. 12; *Weisz c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 57 (1984), par. 16; et *Asan Rushiti c. Turquie* [2000] CEDH 106, par. 23.
888 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 29.
889 *Sutter c. Suisse* [1984] CEDH 2, par. 34.
890 *Axen c. Allemagne* [1983] CEDH 14, par. 32; et *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8, par. 91.
891 *Pretto et autres c. Italie* [1983] CEDH 15, par. 21-28.
892 *Werner c. Autriche* [1997] CEDH 92, par. 52-60.

moyens, à savoir la possibilité de demander une copie du jugement auprès du greffe du tribunal et en raison de sa publication ultérieure dans un recueil officiel de la jurisprudence.[893]

Dans l'affaire un peu particulière *Mahmoud c. Slovaquie*, le Comité des droits de l'homme a examiné une situation où un bâtiment de la cour avait été évacué en raison d'une alerte à la bombe, ce qui a entraîné une plainte du requérant que ses droits avaient été violés parce que le prononcé du jugement de la cour n'avait pas été public. Le demandeur a admis que, au moment où le jugement a été rendu, l'audition de son appel avait déjà été achevée et qu'ensuite le jugement lui avait été rendu en personne. Le Comité a rejeté sa communication parce que le requérant n'avait pas démontré que son droit en vertu de l'article 14 du Pacte avait été violé.[894]

#### *9.1.2 Jugement accessible au public non exigé dans tous les cas*

L'exigence que tout jugement doit être rendu public n'est pas absolue. Elle est expressément limitée dans le libellé de l'article 14(1) du Pacte international tel que le prononcé public du jugement ne doit pas se produire si «l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants». Cette qualification peut être lue dans l'article 6(1) de la CEDH. Dans l'affaire *B. et P. c. Royaume-Uni*, par exemple, les audiences concernant les ordonnances de résidence de l'enfant ont été effectuées «dans des chambres» (dans le bureau du juge et, par conséquent, sans la présence du public), et les résultats n'étaient pas prononcés publiquement. La Cour européenne des droits de l'homme a rappelé sa jurisprudence de longue date selon laquelle le niveau de la publicité donnée à un jugement doit être apprécié à la lumière de toutes les particularités de la procédure et du but poursuivi par les restrictions à l'accès du public à l'arrêt. Eu égard à la nature de la procédure en cours de traitement dans ce cas, et dans le but de protéger la vie privée des enfants et des parties, la Cour européenne a estimé qu'il n'y avait pas eu violation de l'article 6(1) de la CEDH.[895]

### 9.2 JUGEMENT RAISONNABLE

Les jugements des cours et tribunaux doivent indiquer de manière suffisante les motifs sur lesquels ils se fondent.[896] L'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH n'exigent pas une réponse détaillée à fournir à chaque argument devant le tribunal au cours du procès.[897] Le Comité des droits de l'homme a évoqué la nécessité que «les principales constatations, les éléments de preuve déterminants et le raisonnement juridique» de la décision de la cour soient prononcés publiquement.[898] De même, la Cour européenne des droits de l'homme soutient l'idée que la notion de procès équitable exige que les tribunaux nationaux abordent toutes les questions essentielles de l'affaire en prononçant leurs décisions.[899] Afin de déterminer si le droit à un jugement raisonnable a été respecté, la Cour européenne a déclaré que: «L'étendue de ce devoir peut varier selon la nature de la décision et (...) ne peut s'analyser

893 *Sutter c. Suisse* [1984] CEDH 2, par. 34.
894 *Mahmoud c. Slovaquie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 935/2000, UN Doc CCPR/C/72/D/935/2000 (2001), par. 6.3.
895 *B. et P. c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 298, par. 45-49.
896 *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 34.
897 *Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14, par. 61; et *Hiro Balani c. Espagne* [1994] CEDH 45, par. 27; *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 34; *Grădinar c. Moldova* [2008] CEDH 279, par. 107.
898 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 29. Voir, similairement: *Karakasis c. Grèce* [2000] CEDH 483, par. 27; *Tatishvili c. Russie* [2007] CEDH 168, par. 58; et *Grădinar c. Moldova* [2008] CEDH 279, par. 107-108, 116.
899 *Boldea c. Roumanie* [2007] CEDH, par. 30.

qu'à la lumière des circonstances de l'espèce».[900] La Cour européenne a également souligné qu'il est nécessaire de prendre en compte, entre autres, la diversité des soumissions que le plaideur peut porter devant les tribunaux et le fait que l'obligation de fournir des motifs devrait porter au moins sur ces soumissions qui étaient cruciales pour l'issue de l'affaire.[901]

Le droit à un jugement raisonnable est important pour le principe juridique de *stare decisis*, par lequel les juges, en particulier dans les systèmes de *common law*, sont tenus de respecter les précédents établis par des décisions antérieures. Ceci, à son tour, contribue à la sécurité quant à l'interprétation et à l'application de la loi, qui porte en elle la possibilité de créer un effet dissuasif à la fois contre la répétition d'un comportement qui équivaut à un délit civil ou une infraction pénale, ou la répétition des pratiques de l'État en violation des droits de l'homme ou d'autres normes importantes, telles que les obligations constitutionnelles. Le droit à un jugement motivé contribue également au développement de la jurisprudence dans les systèmes de droit civil, en ce qu'il permet aux juges de contester la jurisprudence de premier plan. Il permet également aux parties à une procédure judiciaire de déterminer s'il y a des motifs pour faire appel de la décision d'un tribunal, et de préparer l'appel lui-même (voir aussi chapitre 10).

Comme l'a conclu la Cour européenne des droits de l'homme, il ne peut y avoir aucune jouissance utile ou efficace des droits de recours sans un jugement qui indique avec une clarté suffisante les motifs sur lesquels la décision a été prise.[902] Les décisions motivées servent aussi à démontrer aux parties qu'elles ont été entendues, ce qui contribue ainsi à une meilleure acceptation de la décision.[903] Ce n'est qu'en donnant une décision raisonnable qu'il peut y avoir un examen public de l'administration de la justice.[904] Le prononcé d'un jugement motivé, en outre, facilite l'analyse et un commentaire théorique ou professionnel sur l'interprétation et l'application de la loi, ainsi que la formation potentielle de la base de la réforme juridique.

### *9.2.1 Droit à un jugement raisonnable délivré par un tribunal*

Dans l'affaire *Baucher c. France*, la Cour européenne a censuré les pratiques de la lecture du verdict au cours de la dernière audience et la présentation des raisonnements du jugement après que la date limite pour interjeter appel soit arrivée à expiration. Une violation de l'article 6(1) a été trouvée parce que les parties auraient dû être autorisées à prendre une décision pleinement éclairée sur l'opportunité de faire ou non appel, et pour quels motifs.[905] Dans l'affaire *García Ruiz c. Espagne*, la Cour européenne n'a constaté aucune violation du droit à un jugement raisonnable dans les cas où un tribunal supérieur approuve la décision d'un tribunal inférieur, sans indication de motifs supplémentaires. Même s'il aurait été souhaitable que la cour d'appel dans de telles circonstances ajoute une explication plus importante des motifs, la Cour européenne a estimé qu'il suffit que les motifs factuels et juridiques

900 *Hiro Balani c. Espagne* [1994] CEDH 45, par. 27; *Ruiz Torija c. Espagne* [1994] CEDH 47, par. 29; *Helle c. Finlande* [1997] CEDH 105, par. 55; *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 34; *Grădinar c. Moldova* [2008] CEDH 279, par. 107.

901 *Hiro Balani c. Espagne* [1994] CEDH 45, par. 28; *Ruiz Torija c. Espagne* [1994] CEDH 47, par. 29-30; *Helle c. Finlande* [1997] CEDH 105, par. 55; *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 34; *Boldea c. Roumanie* [2007] CEDH, par. 30, .

902 *Hadjianastassiou c. Grèce* [1992] CEDH 78, par. 33; *Baucher c. France* [2007] CEDH, par. 42. Voir aussi: Comité des droits de l'homme des Nations Unies, PIDCP Observation générale 32 (2007), par. 49; et *Hamilton c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 333/1988, UN Doc CCPR/C/50/D/333/1988 (1994), par. 4.2.

903 *Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806, par. 91. Voir aussi *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 37.

904 *Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330, par. 37.

905 *Baucher c. France* [2007] CEDH, par. 47-51.

rejetant la demande soient énoncés en détail dans la décision de première instance.[906] Dans l'affaire *Helle c. Finlande*, la Cour européenne a souligné que la notion de procès équitable exige que la cour d'appel qui donne peu de raisons pour une décision, que ce soit en incorporant des motifs de la juridiction inférieure ou autrement, doit au moins se pencher sur les questions essentielles qui ont été soumises à sa juridiction et ne doit pas simplement soutenir les conclusions antérieures sans autre considération.[907]

#### *9.2.2 Droit à un jugement raisonnable dans un procès devant jury*

Sauf pour l'Espagne et la Suisse, l'approche générale aux procès devant jury est que le jury, pour donner son verdict, n'est pas appelé à donner des raisons.[908] La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu la liberté des États de déterminer les mécanismes par lesquels leurs systèmes judiciaires se mettent en conformité avec la CEDH. L'utilisation par un État d'un système de justice pénale particulière est, par conséquent, en principe, en dehors du cadre de la supervision de la Cour européenne, à condition que le système choisi ne contrevienne pas aux droits au sein de la CEDH.[909] L'absence d'un verdict raisonnable par un jury populaire ne constitue pas, par conséquent, en soi une violation du droit à un procès équitable, et l'article 6 n'empêche pas un accusé d'être jugé par un jury populaire, même si des raisons ne sont pas donnée pour le verdict. Néanmoins, comme indiqué par la Cour européenne dans l'affaire *Taxquet c. Belgique*, pour que les exigences d'un procès équitable soient respectées, l'accusé et le public doivent être en mesure de comprendre le verdict qui a été donné.[910] Les garanties procédurales à cet effet comprennent des directives ou des conseils fournis par le juge qui préside aux jurés sur les questions juridiques qui se posent ou les témoignages entendus, ainsi que des questions précises et non équivoques soumises au jury par le juge, afin de donner au jury un cadre sur lequel le verdict repose.[911]

## 9.3 JUGEMENT ET DÉCISIONS RENDUS EN TEMPS OPPORTUN

Le droit à un jugement rapide fait partie du droit général à une audience sans retard excessif (tel que mentionné dans l'article 14 du PIDCP), ou du droit à un procès dans un délai raisonnable (tel que mentionné dans l'article 6(1) de la CEDH) (voir aussi 6.4).

Le droit à un procès en temps opportun dans une procédure pénale concerne le moment à partir duquel une personne est inculpée ou arrêtée jusqu'à ce que le jugement soit rendu et tout appel ou révision applicables sont finis (voir aussi 6.4.2).[912] Le droit à un procès en temps opportun dans une procédure civile se rapporte au moment à partir duquel les poursuites sont engagées jusqu'au moment où la décision de la Cour est définitive et le jugement a été exécuté (voir aussi 6.4.4).[913]

---

906 *García Ruiz c. Espagne* [1999] CEDH 2, par. 29. Voir aussi *Hirvisaari c. Finlande* [2001] CEDH 559, par. 30.
907 *Helle c. Finlande* [1997] CEDH 105, par. 60.
908 *Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806, par. 56.
909 *Achour c. France* [2006] CEDH 268, par. 51.
910 *Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806, par. 90.
911 *Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806, par. 92.
912 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984), par. 10. *Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1, par. 42; *Taright, Touadi, Remli et Yousfi c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), par. 8.5; *Rouse c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), par. 7.4; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.4.
913 *Scopelliti c. Italie* [1993] CEDH 55, par. 18.

Le prononcé de la décision d'un tribunal doit, par conséquent, être rapide, afin de donner effet au droit général à une audience en temps opportun dans les procédures pénales et civiles. Dans l'affaire *Gonzalez c. Guyana*, par exemple, le Comité des droits de l'homme a constaté un retard de huit mois entre la fin de l'audience et le prononcé du jugement, ce qui avait contribué à un retard injustifié dans la durée globale de la procédure.[914] Dans l'affaire *Caleffi c. Italie*, la Cour européenne a rappelé que tout le monde a le droit à une décision définitive dans un délai raisonnable dans la détermination de ses droits et obligations de caractère civil. Il appartient, par conséquent, aux États contractants d'organiser leur système judiciaire de telle sorte que leurs juridictions puissent remplir cette exigence.[915] Dans l'affaire *Frydlender c. France,* la Cour européenne a estimé que ni la complexité de l'affaire ni le comportement du requérant n'avaient expliqué pourquoi il avait fallu au Conseil d'État près de six ans pour délivrer le jugement. La Cour européenne a également rappelé que les conflits du travail, par leur nature, exigent une décision rapide, compte tenu de l'enjeu pour la personne concernée, qui, par le licenciement perd ses moyens de subsistance.[916] Dans une affaire similaire, *Obermeier c. Autriche*, la Cour européenne a constaté une violation de l'article 6 où un jugement avait été prononcé neuf ans après que le requérant ait engagé une procédure concernant la légalité de sa suspension.[917] Dans l'affaire *Rash c. Russie*, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté une violation du droit à un jugement rapide dans une affaire de diffamation parce qu'il avait fallu au tribunal 11 mois pour rendre le texte de l'arrêt à la disposition du demandeur.[918]

914 *Gonzalez c. Republic of Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1246/2004, UN Doc CCPR/C/98/D/1246/2004 (2010), par. 14.2.
915 *Caleffi c. Italie* [1991] CEDH 31, par. 17; voir aussi *Caillot c. France* [1999] CEDH 32, par. 27.
916 *Frydlender c. France* [2000] CEDH 353, par. 44-45.
917 *Obermeier c. Autriche* [1990] CEDH 15, par. 72.
918 *Rash c. Russie* [2005] CEDH 17, par. 25.

## DROIT À UN JUGEMENT PUBLIC, RAISONNABLE ET RAPIDE – CHECK-LIST

1. La décision du tribunal a-t-elle été prononcée publiquement?

    a. Le tribunal a-t-il rendu un jugement oral en audience publique?
    b. Le jugement est-il accessible à tous les membres du public?
    c. Si l'accès au jugement est limité, est-il fondé sur des motifs raisonnés et légitimes, comme le but de protéger la vie privée des enfants ou en cas de différends matrimoniaux?

2. Le jugement de la Cour prononce-t-il en des termes clairs et précis les conclusions essentielles, des éléments de preuve et le raisonnement juridique de la décision?

3. Le jugement du tribunal a-t-il été délivré en temps opportun, de sorte que:

    a. Dans le cadre d'une procédure pénale, le délai entre le moment où la personne a été inculpée ou arrêtée jusqu'au moment où le jugement a été rendu et tout appel ou révision applicables ont été achevés, est-il raisonnable?
    b. Dans le cadre de la procédure civile, le délai entre le moment où les poursuites ont été engagées et le moment où la décision de la Cour est devenue définitive et le jugement a été exécuté est-il raisonnable?

# Chapitre X
# Droit d'Appel

**PIDCP**

**Article 14**

«(5) Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.»

**CEDH**

**Article 2 du Protocole 7**

«(1) Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. L'exercice de ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé, sont régis par la loi.

«(2) Ce droit peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions mineures telles qu'elles sont définies par la loi ou lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction ou a été déclaré coupable et condamné à la suite d'un recours contre son acquittement.»

**Engagement de l'OSCE**

(13.9)

Le droit de chacun de présenter un recours devant des organes exécutifs, législatifs, judiciaires ou administratifs.

**Document de clôture de la Réunion de Vienne**, Vienne 1989.

L'article 14(5) du PIDCP et l'article 2 du protocole 7 à la CEDH garantissent que toute personne déclarée coupable (voir aussi chapitre 8) d'une infraction pénale (voir aussi 1.1) a droit à ce que la conviction et/ou la condamnation soit rendue par un tribunal supérieur. L'accès aux procédures de recours par une juridiction supérieure est applicable à la condamnation d'une personne à l'égard d'une infraction pénale (voir aussi 10.1). L'examen doit être une véritable évaluation de la loi et des faits relatifs à la déclaration de culpabilité et/ou de

la peine (voir aussi 10.2). Lorsque l'examen est entrepris, les droits à un procès équitable doivent être garantis pendant la procédure d'appel (voir aussi 10.3).

Dans le contexte du droit à un recours effectif, les États participants de l'OSCE se sont engagés à garantir le droit de l'individu de faire appel aux organes exécutifs, législatifs, judiciaires ou administratifs.[919]

Comme expliqué dans les Principes de Syracuse de l'ECOSOC des Nations Unies, le droit à un procès équitable et public peut être soumis à des restrictions légitimes qui sont strictement requises par les exigences d'une situation d'urgence, c'est à dire, une urgence déclarée conformément à l'article 4 du PIDCP et de l'article 15 de la CEDH comme un danger menaçant la vie de la nation. Même dans ces situations, cependant, les Principes de Syracuse expliquent que le déni de certains droits à un procès équitable ne peut jamais se produire, même dans un état d'urgence, parce que «certains éléments du droit à un procès équitable étant expressément garantis par le droit international humanitaire en cas de conflit armé, le Comité ne voit aucune justification à ce qu'il soit dérogé à ces garanties au cours d'autres situations d'urgence». Cela comprend le droit de faire appel devant une juridiction supérieure.[920]

La formulation de ces dispositions du PIDCP et de la CEDH se réfère uniquement aux condamnations pénales, ce qui signifie que le droit de révision par une juridiction supérieure ne s'applique pas à la détermination des «droits et obligations dans une action civile», tels que décrits dans le PIDCP, ou des «droits et obligations de caractère civil», comme énoncé dans la CEDH (voir aussi 1.2).[921] Le droit de révision ne s'applique pas à toute autre procédure qui ne fait pas partie du processus d'appel en matière pénale, comme les requêtes constitutionnelles qui sont faites parallèlement à la procédure d'appel en matière criminelle.[922] Cela étant dit, le Comité des droits de l'homme a estimé que, si un État partie prévoit des droits de révision/d'appel à l'égard des procédures non pénales, les garanties d'un procès équitable implicites dans l'article 14 du PIDCP doivent aussi être respectées dans le processus d'appel/de révision (voir aussi 10.3).[923]

## 10.1 DROIT D'APPEL DEVANT UNE JURIDICTION SUPÉRIEURE CONFORMÉMENT À LA LOI

Le droit de recours contre une condamnation et/ou une peine doit être prévu par la loi (voir aussi 10.1.1), même s'il est l'objet d'une demande d'autorisation d'appel (voir aussi 10.1.2). Le PIDCP et la CEDH, et leurs organes quasi-judiciaires et judiciaires correspondant, adoptent des approches différentes concernant la question de savoir si le droit de faire appel s'applique à toutes les convictions (voir aussi 10.1.3). Toute renonciation implicite au droit de

919 Document de clôture de la Réunion de Vienne, Vienne 1989, par. 13.9.

920 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 70(g). IT SHOULD BE: Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 16.

921 *I. P. c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 450/1991, UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993), par. 6.2.

922 *Douglas, Gentles, Kerr c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 352/1989, UN Doc CCPR/C/49/D/352/1989 (1993), par. 11.2.

923 *Puertas c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1183/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1183/2003 (2006), par. 6.4; et *Linares c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1213/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1213/2003 (2007), par. 6.5.

faire appel n'est pas susceptible d'être décidée facilement, même s'il peut y avoir des circonstances exceptionnelles où cela se produise valablement (voir aussi 10.1.4).

### *10.1.1 Examen conformément à la loi*

L'accès aux procédures de recours par une juridiction supérieure doit être assuré «conformément à la loi» (tel qu'il est exprimé dans l'article 14(5) du PIDCP). Le Comité des droits de l'homme a expliqué que cette expression ne signifie pas que l'existence même d'un droit de recours est laissée à la discrétion des États parties, car le droit est garanti par le PIDCP.[924] Au contraire, l'expression désigne les modalités selon lesquelles l'examen doit être effectué.[925] Cet aspect est mieux exprimé au sein de l'article 2(1) du Protocole n° 7 à la CEDH, qui explique que «l'exercice de ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé, sont régis par la loi.».

Le Comité des droits de l'homme a expliqué que l'article 14(5) du Pacte international n'exige pas que les États parties prévoient plusieurs instances d'appel.[926] Toutefois, lorsque le droit interne d'un État agit ainsi, il doit y avoir un accès effectif à chaque instance d'appel (voir aussi 10.3).[927]

Par rapport au libellé de l'article 14(5) du PIDCP, l'article 2(1) du Protocole n° 7 à la CEDH ajoute que seule une condamnation prononcée par un «tribunal» tombera dans le cadre du droit de révision, afin de signifier clairement que cette disposition ne concerne pas les infractions jugées par des organismes qui ne sont pas considérés comme des tribunaux au sens de l'article 6 de la CEDH (voir aussi Chapitre 3).[928] Ceci a des implications pratiques dans les territoires où l'organe décisionnel en première instance n'est pas un tribunal au sens de la CEDH. La décision d'un tel organisme fera généralement appel à un tribunal judiciaire, et cela signifie que le droit de faire appel à l'article 2 du Protocole n ° 7 à la CEDH sera satisfait.[929]

### *10.1.2 Autorisation de faire appel*

Dans certaines juridictions, une personne souhaitant faire appel du verdict de culpabilité doit demander l'autorisation de faire appel. En règle générale, l'appelant est, dans ces cas, pourvu d'une occasion de présenter les motifs de l'appel avec preuve à l'appui par écrit à

924 Voir, par exemple, *Mennen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), par. 8.2.

925 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 45. Voir aussi *Salgar de Montejo c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 64/1979, UN Doc CCPR/C/15/D/64/1979 (1982), par. 10.4; *Gomaríz Valera c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1095/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1095/2002 (2005), par. 7.1; *Capellades c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1211/2003, UN Doc CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006), par. 7; *Sánchez et Clares c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1332/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1332/2004 (2006), par. 7.2; et *Serena c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1351/2005 et 1352/2005, UN Doc CCPR/C/92/D/1351-1352/2005 (2008), par. 9.3.

926 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 45. Voir aussi *Rouse c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), par. 7.6.

927 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 45. Voir aussi *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), par. 8.4.

928 Conseil de l'Europe Rapport explicatif au Protocole N° 7, par. 17.

929 *Hubner c. Autriche* [1999] CEDH.

la cour d'appel, qui, après la communication avec la partie adverse, se prononce sur la demande. Une fois que l'autorisation de faire appel est accordée, le demandeur a droit à un examen complet de l'appel.

Dans l'affaire *Peterson Sarpsborg AS et autres c. Norvège*, la Commission européenne des droits de l'homme a examiné un système dans lequel l'appelant a dû faire une demande d'autorisation d'appel soit devant la Haute Cour afin d'obtenir un nouveau procès sur des questions de preuve, soit auprès de la Cour suprême sur des questions de droit. La Commission a constaté que ce système d'autorisation d'appel poursuivait un objectif légitime, à savoir la bonne administration de la justice.[930] Dans l'affaire *E. M. c. Norvège*, le requérant s'est plaint de la procédure d'appel, en particulier en soulignant le fait qu'aucun témoin n'avait été entendu devant la cour d'appel qui avait pris sa décision et qu'aucune raison n'avait été donnée pour la décision concernant la demande d'autorisation d'appel. La Commission a noté que le principe d'égalité des armes avait été respecté, puisqu'aucune des parties n'avait été entendue. La Commission a également noté que le requérant avait eu la possibilité, avec l'aide d'un avocat de l'aide juridique, de présenter son point de vue par écrit et de répondre aux conclusions du procureur. La Commission a donc conclu que le requérant n'avait subi aucun préjudice et, par conséquent, a constaté que dans les circonstances de ces types de décisions, il peut être suffisant pour le tribunal d'accepter ou de rejeter simplement la demande.[931] Aucune violation de la CEDH n'a été trouvée. Il est à noter que des procédures similaires concernant les procédures d'appel ont également été jugées acceptables par la CEDH.[932]

### *10.1.3 Déclenchement du droit d'accès aux procédures de recours par une juridiction supérieure*

Le droit de faire appel en vertu du PIDCP et de la CEDH est limité à des condamnations concernant un «crime» (article 14(5) du PIDCP) et «une infraction pénale» (article 2 du protocole n° 7 de la CEDH), respectivement. Dans le cadre de la CEDH, toute infraction est considérée être d'un caractère pénal de telle manière qu'il attire toutes les garanties de l'article 6 de la CEDH (voir aussi 1.1) et déclenche ensuite l'application de l'article 2 du Protocole n 7 à la CEDH en ce qui concerne le droit de faire appel.[933]

Selon le Comité des droits de l'homme, les différentes versions linguistiques de l'article 14(5) du PIDCP (*crime, infraction, delitto*) signifient que la garantie de révision d'une condamnation n'est pas limitée aux infractions les plus graves.[934] Quant à la CEDH, toutefois, le texte de l'article 2(2) du Protocole n° 7 à la CEDH prévoit que le droit de révision peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions de caractère mineur.

Afin de déterminer si une infraction est de caractère mineur, la Cour européenne des droits de l'homme et la Commission mettent l'accent sur la nature de l'infraction et la sévérité de la peine, plutôt que la classification interne de l'infraction. Dans l'affaire *Putz c. Autriche*, la Commission européenne des droits de l'homme a considéré qu'une infraction à l'ordon-

930 *Peterson Sarpsborg AS et Autres c. Norvège* [1996] Commission européenne des droits de l'homme, par. 2 (la partie «THE LAW»).

931 *E. M. c. Norvège* [1995] Commission européenne des droits de l'homme, par. 1 (la partie «THE LAW»). Voir aussi *Hauser c. Autriche* [2006] CEDH 1048, par. 52.

932 *Hauser c. Autriche* [2006] CEDH 1048, par. 52.

933 *Galstyan c. Arménie* [2007] CEDH 936, par. 120.

934 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 45. Voir aussi Conde c. Espagne, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1325/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1325/2004 (2006), par. 7.2.

nance au tribunal (passible d'une amende maximum de 10.000 shillings ou encore, en cas de défaut de paiement, d'un emprisonnement de huit jours) étant d'un «caractère mineur» pas suffisamment important pour justifier de la classer comme «pénale». La Commission a donc conclu que l'exception au droit de faire appel à l'article 2 (2) du Protocole n° 7 à la CEDH était donc applicable.[935] Dans l'affaire *Galstyan c. Arménie*, la Cour européenne des droits de l'homme a été appelée à déterminer la nature de l'infraction d'avoir participé à une manifestation qui avait violé l'ordre public, classée dans le droit interne comme «hooliganisme mineur» et passible de 15 jours de emprisonnement. La Cour européenne a relevé que seulement trois jours d'emprisonnement ont été imposés, mais a estimé que la peine maximale de 15 jours d'emprisonnement était suffisamment grave pour ne pas être considérée comme «infraction mineure» au sens de l'article 2(2) du Protocole n° 7.[936] Dans l'affaire *Zaicevs c. Lettonie*, le requérant avait été condamné à trois jours de «détention administrative» pour outrage au tribunal en vertu du code réglementaire des infractions. Comme la peine maximale pour cette infraction était un emprisonnement de 15 jours, la Cour européenne a conclu que l'infraction ne pouvait être considérée comme étant d'un caractère mineur. La Cour a ajouté que la classification interne de l'infraction n'avait qu'une valeur relative.[937]

Une autre différence dans l'approche du PIDCP et de la CEDH concerne les condamnations pénales par les juridictions d'appel. Le Comité des droits de l'homme a estimé que le droit de faire examiner sa condamnation est déclenché non seulement par une condamnation par un tribunal de première instance, mais aussi par une condamnation par la cour d'appel ou un tribunal de dernière instance après l'acquittement prononcé par une juridiction inférieure.[938] En revanche, l'article 2(2) du Protocole n° 7 à la CEDH autorise expressément des exceptions au droit d'appel en ce qui concerne les condamnations à la suite d'un recours contre un acquittement.

Lorsque le plus haut tribunal du pays agit comme la première et la seule instance d'une audience pénale, le Comité des droits de l'homme conclut que «le fait de ne pas avoir droit à un réexamen par une juridiction supérieure n'est pas compensé par le fait d'être jugé par le tribunal suprême de l'État partie concerné».[939] Au lieu de cela, le Comité a traité un tel système comme étant incompatible avec le Pacte, en l'absence d'une réserve à cet effet.[940] L'article 2(2) du Protocole n° 7 à la CEDH, d'autre part, prévoit que les condamnations prononcées par le tribunal national le plus élevé fonctionnant en tant que tribunal de première instance peuvent être exemptées du droit de faire appel.

### *10.1.4 Renonciation implicite du droit de faire appel*

Toute renonciation implicite au droit de faire appel est peu susceptible d'être déclarée. Le Comité des droits de l'homme a, néanmoins, fait une telle conclusion dans le cas où un ancien juge avec une expérience considérable avait insisté pour être jugé par la Cour suprême en Espagne et, en cas de condamnation, s'était retrouvé dans une situation dans laquelle

935 *Putz c. Autriche* [1993] Commission européenne des droits de l'homme, par. 37.
936 *Galstyan c. Arménie* [2007] CEDH 936, par. 124.
937 *Zaicevs c. Latvia* [2007] CEDH, par. 55.
938 Gomariz Valera c. Espagne, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1095/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1099/2002 (2005), par. 7.1; et *Moreno c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1381/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1381/2005 (2007), par. 7.2.
939 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 47. Voir aussi *Terrón c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1073/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1073/2002 (2004), par. 7.4
940 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 47.

aucun niveau d'une instance judiciaire n'était capable d'entendre un appel. Comme le requérant lui-même avait insisté à plusieurs reprises pour être jugé directement par la Cour suprême, le Comité a estimé que le requérant avait ainsi renoncé à son droit d'appel et que, dans les circonstances, l'allégation du requérant constituait un abus du droit de présenter des communications.[941]

## 10.2 EXAMEN PROFOND

Le PIDCP et la CEDH ont des approches différentes quant à la portée de l'examen exigé d'un tribunal supérieur. En vertu du PIDCP, cet examen doit être capable de tenir compte à la fois de la condamnation et de la peine (voir aussi 10.2.1), ainsi que des questions de fait et de droit (voir aussi 10.2.2). En vertu de la CEDH, les États contractants disposent d'une large **marge d'appréciation** pour limiter la portée de la révision de la juridiction supérieure. Cependant, comme l'a expliqué la Cour européenne des droits de l'homme, toute limitation à l'exercice de ce droit doit poursuivre un objectif légitime et ne pas porter atteinte à l'essence même de ce droit.[942] Afin de répondre aux exigences de l'article 2 du Protocole n° 7 à la CEDH, un examen par une cour d'appel doit être une évaluation complète et approfondie des facteurs pertinents.[943]

### *10.2.1 Examen de la condamnation et de la peine*

Selon le PIDCP, un examen ou un recours contre la déclaration de culpabilité et la sentence doit être disponible.[944] Le Comité des droits de l'homme a donc conclu que le système de contrôle prudentiel qui s'applique uniquement aux peines dont l'exécution a commencé ne satisfait pas aux exigences de l'article 14 (5) du PIDCP.[945]

Dans le Rapport explicatif relatif au Protocole 7 à la CEDH, il est précisé que l'article 2 du Protocole n° 7 n'exige pas que chaque cas soit examiné en ce qui concerne à la fois la peine et conviction. Le rapport précise que si, par exemple, la personne condamnée a plaidé coupable, le droit d'appel peut être limité à un examen de la seule peine.[946]

941 *Esteville c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1004/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/1004/2001 (2003), par. 6.2.
942 *Krombach c. France* [2001] CEDH 88, par. 96.
943 *Lalmahomed c. Pays-Bas* [2011] CEDH 338, par. 37.
944 *Gelazauskas c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 836/1998, UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003), par. 7.2; et *Bandajevsky c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), par. 10.13.
945 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 50. Voir aussi *Bandajevsky c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), par. 10.13.
946 Rapport explicatif au Protocole 7 du Conseil de l'Europe, par. 17.

### *10.2.2 Examen des faits et du droit*

L'article 14(5) du PIDCP exige qu'un appel soit en mesure d'examiner les faits ainsi que le droit.[947] Dans les cas où la loi prévoit une révision judiciaire sans audience et sur les questions de droit seulement, ce genre d'examen ne répond pas aux exigences de l'article 14 (5) du PIDCP.[948] Dans l'affaire *Perera c. Australie*, le Comité des droits de l'homme a précisé que cela ne signifie pas que la cour d'appel conduira un nouveau procès complet, mais simplement que le tribunal est en mesure de mener une évaluation de la preuve présentée au procès, ainsi que la procédure de conduite du procès.[949]

Comme l'a expliqué le Comité dans son Observation générale sur le droit à un procès équitable «lorsqu'une juridiction supérieure examine avec attention les allégations portées contre une personne déclarée coupable, qu'elle analyse les éléments de preuve qui ont été produits en première instance et dont il a été tenu compte en appel et qu'elle considère qu.il y avait suffisamment de preuves à charge pour justifier une décision de culpabilité en l'espèce», les exigences du droit de révision sont satisfaits.[950]

À la différence des normes plus élevées en vertu du PIDCP, l'article 2 du Protocole no 7 à la CEDH laisse aux États contractants la liberté de déterminer la portée spécifique de l'examen en droit interne. L'examen par une juridiction supérieure peut, pour les États qui ne sont parties qu'à la CEDH et non au PIDCP, se limiter à des questions de droit.[951] Toutefois, la Cour européenne des droits de l'homme conclura à une violation du droit d'accès à un tribunal (voir aussi chapitre 2.1) dans les cas où le droit interne *permet* un examen complet en appel du fond de l'affaire, et l'examen n'est pas effectué. Dans l'affaire *Biondić c. Croatie*, par

947 *Vásquez c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 701/1996, UN Doc CCPR/C/69/D/701/1996 (2000); *Gelazauskas c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 836/1998, UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003), par. 7.2; *Ratiani c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 975/2001, UN Doc CCPR/C/84/D/975/2001 (2005), par. 11.2-11.3; *Semey c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 986/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/986/2001 (2003), par. 9.1; *Fernández c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1007/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/1007/2001 (2003), par. 7-8; *Cabriada c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1101/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1101/2002 (2004), par. 7.3; *Fernández c. République tchèque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1104/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1104/2002 (2005), par. 7.

948 *Domukovsky et Autres c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), et CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), par. 8.11; *Lumley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), par. 7.3; *Rogerson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 802/1998, UN Doc CCPR/C/74/D/802/1998 (2002), par. 7.5; *Saidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 964/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004), par. 6.5; *Khalilov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 973/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/973/2001 (2005), par. 7.5; *Aliboev c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 985/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005), par. 6.5; et *Bandajevsky c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), par. 10.13.

949 *Perera c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 536/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995), par. 6.4; *Juma c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 984/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003), par. 7.5; et *Rolando c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1110/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004), par. 4.5.

950 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 48. Voir aussi *Pérez Escolar c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1156/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1156/2003 (2006), par. 3; et *Bertelli Gálvez c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1389/2005, UN Doc CCPR/C/84/D/1389/2005 (2005), par. 4.5.

951 Conseil de l'Europe Rapport explicatif au Protocole 7, par. 18. Voir aussi p.ex., *Hauser-Sporn c. Autriche* [2006] CEDH 1048, par. 52; *Krombach c. France* [2001] CEDH 88, par. 96.

exemple, la Cour européenne a constaté une violation du droit d'accès à un tribunal lorsque la cour d'appel n'avait pas examiné le bien-fondé de l'affaire sur la seule base de l'irrecevabilité des critères *ratione valoris*, et en dépit de la jurisprudence bien établie indiquant le contraire.[952]

## 10.3 DROITS RELATIFS À UN PROCÈS ÉQUITABLE EN APPEL

Étant donné que l'appel de la condamnation ou de la peine fait partie de la détermination d'une accusation en matière pénale contre une personne, l'exigence générale d'équité (capturée à l'article 14(1) du PIDCP et l'article 6(1) de la CEDH, et précisée dans les dispositions d'équité correspondantes de ces instruments) s'applique également à l'audition d'appel. Le principe fondamental est que l'appelant doit être en mesure de profiter d'un recours effectif, fondé sur l'idée fondamentale que les droits énoncés dans le PIDCP et la CEDH doivent être significatifs et non pas simplement illusoires.[953] Cela signifie, par exemple, que le droit à une audience publique doit être accordé lorsque la portée de l'appel couvre à la fois les faits et le droit (mais il faut voir les différentes positions adoptées par le Comité des droits de l'homme) (voir aussi 10.3.1), que l'appelant doit obtenir des installations adéquates pour la préparation de l'appel (voir aussi 10.3.2); que l'appel doit être effectué dans un délai raisonnable (voir aussi 10.3.3); et que l'appelant doit bénéficier du droit à l'auto-représentation ou à la représentation par un avocat à l'audience d'appel (voir aussi 10.3.4). Les garanties d'un procès équitable pour les audiences d'appel dans les cas de peine de mort sont particulièrement importantes (voir aussi 10.3.5).

La Cour européenne des droits de l'homme a souligné à plusieurs reprises que les modalités d'application des droits à un procès équitable aux procédures devant les cours d'appel dépendent des particularités de la procédure en cause, notamment du rôle de la cour d'appel dans l'ordre juridique interne.[954] Comme indiqué dans l'affaire *Lalmahomed c. Pays-Bas*, l'article 2 du protocole n° 7 de la CEDH ne peut être interprété comme limitant la portée des garanties relatives à un procès équitable dans la procédure d'appel, même à l'égard de ces États pour lesquels Protocole n° 7 n'est pas en vigueur.[955] Par conséquent, alors que l'article 6 de la CEDH n'oblige pas les États contractants à créer des cours d'appel ou de cassation,[956] il est nécessaire qu'un État contractant, qui prévoit la possibilité d'un appel, indépendamment de sa ratification du Protocole 7, s'assure que les appelants bénéficient des garanties fondamentales énoncées à l'article 6.[957]

### *10.3.1 Droit à une audience publique*

La Cour européenne des droits de l'homme a souligné à plusieurs reprises que, à condition qu'il y ait eu une audience publique en première instance, l'absence d'audiences publiques devant les tribunaux d'appel ne peut être justifiée par les particularités de la procédure en cause.[958] L'absence d'une audience publique en appel n'a pas été considérée comme une vio-

952 *Biondić c. Croatie* [2007] CEDH 910, par. 27-28 *in fine*.
953 Voir, par exemple, dans le cadre du droit d'être informé de son droit à l'assistance juridique lors du procès, *Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3, par. 24; et *Artico c. Italie* [1980] CEDH 4, par. 33.
954 *Ekbatani c. Suède* [1988] CEDH 6, par. 27; *Kudła c. Pologne* [2000] CEDH 512, par. 122.
955 *Lalmahomed c. Pays-Bas* [2011] CEDH 338, par. 38.
956 *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 25; *De Cubber c. Belgique* [1984] CEDH 14, par. 32.
957 *Lalmahomed c. Pays-Bas* [2011] CEDH 338, par. 36; *Dunayev c. Russie* [2007] CEDH 404, par. 34; *Khalfaoui c. France* [1999] CEDH 158, par. 37; *Kudła c. Pologne* [2000] CEDH 512, par. 122; *Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1, par. 25.
958 *Ekbatani c. Suède* [1988] CEDH 6, par. 31; *K. D. B. c. Pays-Bas* [1998] CEDH 20 par. 39; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 141; communiqué de presse *Schlumpf c. Suisse* [2009] CEDH 36.

lation des normes d'équité des procès dans les appels concernant des questions de droit ou de procédure d'appel (voir aussi 10.1.2).[959] D'autre part, la Cour européenne a jugé que lorsqu'une cour d'appel est appelée à examiner les faits de l'espèce ainsi que la loi, et de faire ainsi une réévaluation complète de la question de la culpabilité ou de l'innocence, l'exigence de tenir une audience publique s'étend aux audiences d'appel.[960] Dans l'affaire *Ekbatani c. Suède*, par exemple, il est nécessaire que la cour d'appel interne examine l'affaire, tant par rapport aux faits qu'à la loi, et qu'elle fasse une évaluation complète de la culpabilité du requérant. La Cour européenne a conclu que ces questions ne pourraient pas être déterminées sans une évaluation directe des preuves impliquant une audience publique complète du demandeur et du plaignant.[961] En revanche, le Comité des droits de l'homme a estimé que l'article 14 (5) du PIDCP n'exige pas d'audience complète, tant que la cour d'appel est en mesure de prendre en considération les dimensions concrètes de l'affaire.[962]

### *10.3.2 Accès adéquat aux dispositifs pour la préparation de son appel*

De la même manière que le défendeur a le droit de préparer adéquatement sa défense dans un procès pénal (voir aussi 6.3), il a aussi le droit de se préparer adéquatement à l'examen par une juridiction supérieure.[963] Cela a plusieurs conséquences, dont la plus immédiate est que tout accès effectif aux procédures de recours signifie que la personne déclarée coupable doit avoir accès dans un délai raisonnable à un jugement écrit suffisamment motivé et rendu en temps opportun (voir aussi chapitre 9) par la cour de première instance, si le droit interne prévoit plus d'une instance d'appel, l'accès dans un délai raisonnable à la décision motivée et écrite d'au moins la première juridiction d'appel.[964]

Le droit de préparer efficacement l'examen implique aussi que la personne condamnée doit avoir accès à d'autres documents, tels que les transcriptions du procès,[965] lorsque cela est nécessaire pour qu'elle puisse exercer effectivement le droit de faire appel.[966] Ceci inclut une

959 *K. D. B. c. Pays-Bas* [1998] CEDH 20 par. 39; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 141.

960 *Tierce et Autres c. Saint-Marin* [2000] CEDH 385 par. 95; *Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026, par. 141.

961 *Ekbatani c. Suède* [1988] CEDH 6, par. 32-33.

962 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 48; *Perera c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 536/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995), par. 6.4; *Juma c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 984/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003), par. 7.5; *Rolando c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1110/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004), par. 4.5.

963 Voir, par exemple, *Mennen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), par. 8.2.

964 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 49. Voir aussi *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), par. 8.4. Voir aussi *Simmonds c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 338/1988, UN Doc CCPR/C/46/D/338/1988 (1992), par. 8.4; *Morrison c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 663/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998), par. 8.5; *Bailey c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 709/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/709/1996 (1999), par. 7.2; *Van Hulst c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 903/1999, UN Doc CCPR/C/82/D/903/1999 (2004), par. 6.4; et *Mennen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), par. 8.2.

965 Voir, par exemple, *Pinkney c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 27/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 95 (1984), par. 35.

966 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 49. En ce qui concerne les limites de ce droit, c'est-à-dire, quand il est nécessaire de jouir d'un recours effectif, voir *Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 10.6.

obligation de la part de l'État de préserver le matériel probatoire qui serait indispensable à l'appel.[967]

### *10.3.3 Appel sans retard excessif*

L'efficacité du droit d'appel est également tributaire de la rapidité de l'audience d'appel. Tout comme un procès pénal en première instance doit se faire «sans retard excessif» (tel qu'il est énoncé à l'article 14(3)(c) du PIDCP) - ou «dans un délai raisonnable», tel qu'il est exprimé dans l'article 6(1) de la CEDH – le recours doit également être entrepris en temps opportun. Un défaut de le faire est traité par le Comité des droits de l'homme comme une violation combinée de l'article 14(3)(c) et de l'article 14(5) du PIDCP.[968] A titre d'exemple, un retard de près de cinq ans entre la condamnation d'un requérant en février 1989 et l'arrêt de la Cour d'appel, rejetant son appel, en janvier 1994, a été jugé incompatible avec les exigences de l'article 14(3)(c) lu conjointement avec l'article 14(5) du PIDCP.[969]

La disposition rapide d'un appel fait partie intégrante du droit général dans une procédure pénale à être jugé sans retard excessif, qui concerne le moment à partir duquel une personne est inculpée ou arrêtée (qui se produit parfois en même temps, mais pas toujours) jusqu'à ce que le jugement soit rendu et que tout appel ou révision applicable soient effectués (voir aussi 6.4.2).[970]

---

967 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 49. Voir aussi, par exemple, *Robinson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 731/1996, UN Doc CCPR/C/68/D/731/1996 (2000), par. 10.7; et *Lumley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), par. 7.5.

968 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 49. Voir aussi, par exemple, *Pratt et Morgan c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 210/1986 et 225/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/210/1986 (1989) et CCPR/C/35/D/225/1987 (1989), par. 13.3-13.5; *Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991); *Little c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 283/1988, UN Doc CCPR/C/43/D/283/l988 (1991); *Francis c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 320/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/320/1988 (1993); *Champagnie et Autres c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 445/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/445/1991 (1994); *Bennet c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 590/1994, UN Doc CCPR/C/65/D/590/1994 (1999), par. 10.5; *Thomas c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 614/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/614/1995 (1999), par. 9.5; *Brown et Parish c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 665/1995, UN Doc CCPR/C/66/D/665/1995 (1999), par. 9.5; *Daley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), par. 7.4; *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), par. 7.3; *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002), par. 7.5; et *Mwamba c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), par. 6.6.

969 *Wanza c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 683/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/683/1996 (2002), par. 9.4. Voir aussi Les constatations du Comité dans *Lubuto c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 390/1990, UN Doc CCPR/C/55/D/390/1990 (1995); et *Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001).

970 *Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1, par. 42; *Tarighi, Touadi, Remli et Yousfi c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), par. 8.5; *Rouse c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), par. 7.4; et *Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), par. 7.4.

### *10.3.4 Représentation à l'audience d'appel*

De la même manière que l'accusé a le droit de se représenter en personne ou par un avocat de son choix (voir aussi 6.6), sous réserve de certaines limites (voir aussi 6.6.1 et 6.6.5), un appelant doit aussi jouir de ce droit au cours de la procédure d'appel.[971]

La représentation doit être compétente et efficace (voir aussi 6.6.4), bien que le Comité des droits de l'homme ait adopté une approche prudente à cet égard. Dans l'affaire *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, le requérant a fait valoir qu'il avait été privé d'un recours effectif car il était représenté par un avocat qui ne l'avait jamais consulté, et à qui le requérant n'avait pu donner aucune instruction. Le Comité a considéré que, étant donné que les appels sont plaidés sur le fondement de l'enregistrement, il appartient à l'avocat d'utiliser son jugement professionnel pour faire avancer les motifs d'appel, et pour décider de demander des instructions à un appelant. Un État Partie, selon lui, ne peut être tenu responsable du fait que les avocats de l'aide juridique n'ont pas consulté le demandeur.[972] Le Comité a qualifié ce point de vue, cependant. Il a dit que, en particulier dans le cas du capital (voir aussi 10.3.5), lorsque l'avocat de l'accusé déclare qu'il n'y a pas de bien-fondé au recours, la cour municipale qui entend l'appel doit déterminer si l'avocat a consulté l'accusé et l'a informé par la suite.[973] Le Comité a également pris la position selon laquelle les exigences du procès équitable et de la représentation exigent que le demandeur soit informé du fait que son avocat n'a pas l'intention de soumettre les arguments à la Cour et qu'il a la possibilité de demander une représentation alternative si c'est lui qui choisit.[974] Il a également décidé que le retrait d'un appel sans consultation équivaudrait à une violation de l'article 14(3)(d) du Pacte.[975]

Quant à la Cour européenne des droits de l'homme, le refus de l'aide juridique pour des raisons telles que le manque de perspectives suffisantes de succès en appel est considéré comme légitime dans son principe (voir aussi 6.6.7). Toutefois, dans l'affaire *Staroszczyk c. Pologne*, la Cour a jugé que le refus d'un avocat de l'aide juridique à l'appel doit répondre à certaines exigences de qualité.[976] La Cour a contesté le fait que les règlements internes n'exigent pas d'avis juridique pour être préparées par l'avocat de l'aide juridique sur les perspectives de l'appel, ce qui rendait impossible d'évaluer objectivement si le refus était arbitraire.[977] Par ailleurs, dans *Sialkowska c. Pologne*, le refus n'a été rendu que trois jours avant le délai d'appel, ce qui n'a donné aucune chance réelle pour faire appel devant la cour

971 *Kulov c. Kirghizistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), par. 8.8.

972 *Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), par. 9.7.

973 *Morrison c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994), par. 10.5.

974 *Sooklal c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 928/2000, UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001), par. 4.10.

975 Voir, par exemple, *Collins c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 356/1989, UN Doc CCPR/C/47/D/356/1989 (1993); *Steadman c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 528/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/528/1993 (1997); *Smith et Stewart c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 668/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999); *Morrison et Graham c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994); *Morrison c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 663/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998); McLeod c. Jamaïque, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 734/1997, UN Doc CCPR/C/62/D/734/1997 (1998); et *Jones c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 585/1994, UN Doc CCPR/C/62/D/585/1994 (1998).

976 *Staroszczyk c. Pologne* [2007] CEDH 222, par. 135; voir aussi *Sialkowska c. Pologne* [2007] CEDH 223, par. 114;

977 *Staroszczyk c. Pologne* [2007] CEDH 222, par. 136, 137.

de cassation.[978] Dans l'affaire *Kulikowski c. Pologne*, la Cour a ajouté que, lors de la notification du refus d'un avocat de l'aide juridique pour préparer un pourvoi en cassation, il est conforme aux exigences de l'équité que la cour d'appel indique à l'appelant quelles sont les options de procédure complémentaires disponibles pour lui.[979] Par ailleurs, afin de ne pas priver l'accusé de la possibilité pratique de faire appel, le délai pour le dépôt du recours ne devrait commencer qu'à la date à laquelle l'accusé a été informé du refus de l'avocat, non pas quand l'avocat s'est vu rendre le jugement.[980]

### *10.3.5 Droit d'appel dans les cas de peine de mort*

La nécessité d'un exercice effectif du droit d'appel est d'une importance particulière dans les cas de peine de mort (voir aussi 8.3.6). En raison de la complexité et de la gravité de ces cas, le Comité des droits de l'homme a conclu que le refus d'accorder l'aide judiciaire dans un appel concernant la peine de mort constituerait une violation tant de l'article 14(3)(d) du PIDCP (le droit à l'aide juridique – voir aussi 6.6.7) que de l'article 14(5) du PIDCP (le droit à un recours effectif). Dans de telles affaires, le Comité considère que le refus de l'aide juridictionnelle «empêche l'examen de la déclaration de culpabilité et de la condamnation par la juridiction supérieure».[981]

Afin d'illustrer le standard plus élevé applicable aux affaires de peine de mort, le Comité des droits de l'homme a également observé que:

> «Le droit de faire examiner la déclaration de culpabilité dans le cas où l'intéressé n'est pas informé du fait que son défenseur n'a pas l'intention de faire valoir des moyens d'appel devant la cour, le privant ainsi de la possibilité d'engager un autre conseil, afin que ses arguments puissent être examinés par une juridiction d'appel.»[982]

978 *Sialkowska c. Pologne* [2007] CEDH 223, par. 114, 115.
979 *Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779, par. 70.
980 *Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779, par. 65.
981 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 51. Voir aussi *LaVende c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 554/1993, UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997), par. 5.8.
982 Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 51. Voir aussi: *Smith et Stewart c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 668/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999), par. 7.3; *Gallimore c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 680/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/680/1996 (1999), par. 7.4; *Daley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), par. 7.5; et *Sooklal c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 928/2000, UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001), par. 4.10.

## DROIT D'APPEL – CHECK-LIST

1. La conviction concerne-t-elle un «crime» ou «une infraction pénale» au sens de l'article 14 du PIDCP et de l'article 2 du Protocole n° 7 à la CEDH respectivement?

    a. L'infraction peut-elle être considérée comme «un délit mineur» au sens de la CEDH?

2. La loi permet-elle un appel contre la condamnation et/ou la peine?

    a. La loi fixe-t-elle les modalités de recours, ou faut-il aller plus loin pour laisser le droit de recours à la discrétion de l'État?
    b. L'appelant est-il tenu de demander l'autorisation de faire appel?

3. La cour d'appel ou le tribunal a-t-il entrepris une véritable révision de la condamnation et/ou de la peine?

    a. Le condamné a-t-il pu faire appel à la fois contre la déclaration de culpabilité et/ou contre la peine?
    b. La cour d'appel a-t-elle examiné les faits pertinents ainsi que le droit, dans les cas où cela est requis par la loi?

4. Les droits relatifs à un procès équitable dans le processus d'appel ont-ils été respectés de façon à permettre à l'appelant de profiter d'un recours effectif?

    a. L'appelant a-t-il obtenu des conditions adéquates pour la préparation de l'appel, notamment un jugement motivé et écrit du tribunal de première instance, les transcriptions du procès ou le matériel de preuve lorsque cela est nécessaire pour un recours effectif?
    b. Y a-t-il eu une audience publique devant le tribunal de première instance et/ou le tribunal de deuxième instance?
    c. L'appel a-t-il été entrepris sans retard indu, dans le contexte de la durée globale de la procédure pénale (à partir du moment où la personne est accusée jusqu'à ce qu'un jugement définitif soit rendu)?
    d. La personne déclarée coupable et/ou son avocat a-t-il été autorisé à (se) représenter efficacement pendant l'appel?
    e. L'appel concerne-t-il une affaire de peine de mort?

# Chapitre XI Annexes

## GLOSSAIRE DE MOTS CLÉS

*Le présent Recueil fait référence aux mots-clés suivants, utilisés dans le droit international relatif aux droits humains, notamment dans le contexte des normes relatives à un procès équitable.*

**Acquittement:** Un acquittement survient lorsqu'un accusé est déclaré non coupable de l'infraction dont il était accusé.

**Acte d'accusation:** Un acte écrit accusant un individu indiqué dans l'acte d'accusation d'avoir commis un acte ou omis de faire quelque chose qui est punissable par la loi.

**Communication privilégiée entre l'avocat et son client:** La communication est privilégiée lorsqu'elle doit être conservée à titre confidentiel par le destinataire de la communication (dans ce cas, l'avocat) au profit du communicateur (le client), et lorsque la divulgation de la communication ne peut pas être requise par les autorités. En raison de la nature particulière de la relation avocat-client – et de la nécessité d'une confiance et d'un caractère privé pour permettre à l'avocat d'obtenir des instructions complètes en vue de préparer, de poursuivre ou de défendre une affaire – la communication entre l'avocat et son client est considérée comme privilégiée ou confidentielle (voir aussi 6.6.5).

**Délais de prescription:** Les lois de prescription dont des lois qui établissent la durée maximale du temps qui peut s'écouler entre un événement(s) et des procédures judiciaires fondées sur cet événement(s). Les délais de prescription varient d'une juridiction à l'autre, et entre les différents types de lois pénales et non pénales, en tenant compte de facteurs tels que la gravité de l'infraction (ou l'importance de la question non pénale) et les difficultés dans la détection et/ou investigation de ces questions (il est particulièrement pertinent pour les questions complexes, notamment lorsqu'il est nécessaire d'obtenir la preuve d'une autre juridiction). Différents mécanismes sont utilisés pour calculer le début et l'expiration des délais de prescription. Les délais de prescription peuvent commencer au moment où l'acte a lieu, ou au moment où un acte continu est achevé, ou au moment où une mise en accusation formelle (voir aussi «acte d'accusation») est publiée. L'expiration d'un délai peut être affecté par une *prolongation* de la période (lorsque le temps supplémentaire est autorisé dans certaines circonstances, par exemple, à la suite d'une demande présentée par les enquêteurs pour des raisons de nécessité d'obtenir des preuves à l'étranger), une *suspension* du délai de la période de prescription (pour laquelle le temps s'arrête, par exemple, si un accusé a pris la fuite à l'étranger) ou une *interruption* du délai de prescription (par laquelle la période redémarre en cas de survenance de certains événements, tels que la délivrance d'un acte d'accusation).

**Dérogation:** La dérogation est autorisée par l'article 4 du PIDCP et l'article 15 de la CEDH, impliquant la suspension temporaire de l'application de certains droits en cas d'état d'urgence. Certains droits sont inaliénables, même pendant l'état d'urgence, énumérés à l'article 4(2) du PIDCP et à l'article 15(2) de la CEDH, et prévus par le droit international coutumier (Voir aussi «droit international coutumier» ci-dessus). Une dérogation doit être formellement déclarée par un État dérogatoire et ne peut être légitimement invoquée que lorsque: (i) les mesures dérogatoires sont adoptées durant une période d'urgence publique menaçant la vie de la nation (voir aussi «état d'urgence») ; (ii) les mesures se limitent à ce qui est strictement requis par les exigences de la situation: les mesures ne sont pas incompatibles avec les autres obligations de l'État portant dérogation en vertu du droit international; et (iii) les mesures n'entraînent aucune discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

**Détention préventive:** La détention préventive implique la détention d'une personne au motif que sa détention est nécessaire pour empêcher la commission d'une infraction grave et/ou pour éviter les interférences ou la destruction de preuves. Les régimes de détention préventive sont très controversés. S'ils sont utilisés, ils doivent être strictement nécessaires (voir aussi «nécessité») et proportionnels (voir aussi «proportionnalité»).

**Doctrine de la quatrième instance:** Ce principe, élaboré par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, implique qu'il n'est pas à la Cour européenne de substituer sa propre évaluation des faits à celle des juridictions nationales et, en règle générale, il appartient à ces tribunaux d'évaluer les éléments de preuve soumis devant eux. La tâche de la Cour consiste à rechercher si la procédure dans son intégralité, y compris la manière dont les dépositions ont été prises, était équitable.[983]

**Droits absolus:** Les droits absolus sont des droits évoqués dans les instruments relatifs aux droits de l'homme de telle manière qu'ils ne permettent pas de limitation. L'article 7 du PIDCP et l'article 3 de la CEDH en fournissent un bon exemple, les deux affirmant que: «Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.» L'interdiction est exprimée dans un langage simple qui indique clairement qu'aucune exception n'est autorisée. Les interdictions contre l'esclavage et la servitude sont également exprimées en termes absolus clairs (article 8 du PIDCP et l'article 4 de la CEDH).

**Droit international coutumier:** Le droit international coutumier est l'une des principales sources du droit international public et est applicable à tous les États, sauf objection de leur part avant la cristallisation de la loi. Il est établi par la pratique de l'État (pratique qui est uniforme et cohérente, généralement appliquée et mise en place au fil du temps) qui est entreprise par les États dans la conviction que cette pratique est obligatoire (*opinio juris*).

**Droit qualifié:** Les droits qualifiés dans les instruments relatifs aux droits de l'homme sont ceux qui sont revendiqués comme des principes généraux, mais décrits en affirmant qu'ils peuvent être soumis à restrictions, si nécessaire, pour atteindre certains objectifs légitimes (voir aussi «objectif légitime» ci-dessus). La légitimité des limitations aux droits qualifiés implique une évaluation détaillée, et exige qu'une telle limitation soit: (i) prévue par la loi; (ii) à la poursuite d'un ou plusieurs des objectifs énumérés dans la disposition en question; (iii) nécessaire (voir aussi la «nécessité») et proportionnelle (voir aussi «proportionnalité») à cet effet; et (iv) non-discriminatoire.

983 *Edwards c. Royaume-Uni* [1992] CEDH 77, par. 34

État d'urgence: La possibilité en vertu de l'article 4 du Pacte de déroger (voir aussi «dérogation») à certains droits se déclenche uniquement lorsqu'il se produit «un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation». En interprétant la disposition de dérogation comparable à l'article 15 de la CEDH, qui se réfère à une période de «guerre ou autre danger public menaçant la vie de la nation», la Cour européenne des droits de l'homme a identifié quatre critères pour déterminer si une telle situation a lieu:[984] (i) la situation en question doit être une crise ou une urgence qui soit réelle ou imminente;[985] (ii) elle doit être exceptionnelle de telle sorte que les mesures normales soient manifestement insuffisantes;[986] (iii) elle doit menacer le maintien de la vie organisée de la communauté;[987] et (iv) elle doit affecter l'ensemble de la population de l'État qui prend les mesures dérogatoires,[988] ou une zone géographiquement restreinte au sein de l'État lorsque la dérogation ne concerne que cette région.[989]

**Infractions de responsabilité stricte:** Une infraction à l'égard de laquelle seule l'accusation est nécessaire afin de prouver que l'accusé a commis un acte physique(s) (*actus reus*) sans avoir à établir qu'il vise à agir de manière à provoquer ce résultat (*mens rea*).

**Marge d'appréciation:** La doctrine de la marge d'appréciation n'est pas appliquée par le Comité des droits de l'homme, mais a été largement développée par la Cour européenne des droits de l'homme. Il s'agit de l'idée que chaque société a droit à une certaine latitude dans la résolution des conflits entre les droits individuels et les intérêts nationaux ou entre les différentes convictions morales. La doctrine est applicable dans deux contextes: en premier lieu, pour déterminer les modalités d'application des droits relevant de la juridiction d'un État, par opposition à un autre (par exemple, dans l'interprétation des droits ou des notions telles que la moralité publique – voir aussi «la moralité publique»); et, d'autre part, dans le degré de clémence, le cas échéant, à être accordé à un État dans la détermination de l'existence d'un état d'urgence (voir aussi «état d'urgence») dans le but de déroger à certains droits en vertu de l'article 15 de la CEDH (voir aussi «dérogation»).

**Moralité publique:** Un des objectifs qui peuvent légitimer la restriction d'un droit qualifié (voir également «droits qualifiés») est la protection de la moralité publique. Le Comité des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme et les Principes de Syracuse en prennent différentes approches. Ces différences tournent autour de la question de savoir si une marge d'appréciation (voir aussi «marge d'appréciation») devrait être accordée à l'État afin de déterminer le sens et les implications de la moralité publique. Bien que les Principes de Syracuse concernant le PIDCP reflètent une approche précoce de la Commission des droits de l'homme pour permettre une marge d'appréciation aux États lorsque l'on

984 *Lawless c. Irlande (No 3)* [1961] CEDH 2, par. 28.

985 Comparer avec : Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 3 ; et les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 40, 54.

986 Comparer avec : Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 2, 4.

987 Comparer avec les Principes de Syracuse les du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 39(b).

988 Comparer avec : Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001), par. 4 ; et les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 39(a).

989 Voir *Irlande c. Royaume-Uni* [1978] CEDH 1 ; et *Sakik et Ors c. Turquie* [1997] CEDH 95, par. 39.

considère la moralité publique,[990] ils sont maintenant incohérents avec le rejet de la marge d'appréciation par le Comité et son approche la plus solide de la question de la moralité publique.[991] En revanche, la Cour européenne considère que, étant donné qu'il n'y a pas de notion européenne uniforme de la «moralité», les États ont le droit de profiter d'une large marge d'appréciation pour déterminer, par exemple, si des mesures de censure sont tenues afin de protéger les normes morales.[992]

**Nécessité:** La nécessité et la proportionnalité (voir aussi «proportionnalité») sont des éléments communs à la dérogation (voir aussi «dérogation») et à la limitation (voir aussi «droit qualifié») des pouvoirs. La nécessité et la proportionnalité sont liées entre elles, bien que certaines caractéristiques distinctes s'attachent à chaque terme. L'établissement de la *nécessité* de toute restriction sur les droits ou dérogations (voir aussi «dérogation») implique normalement un exercice assez mécanique, par lequel un État pointera vers les objectifs autorisés (voir aussi «objectif légitime») et établira des liens rationnels entre la mesure restrictive et ces objectifs.

**Objectif légitime:** Les droits qualifiés (voir également «droits reconnus») dans les instruments relatifs aux droits de l'homme sont ceux qui sont affirmés comme des principes généraux, mais ensuite qualifiés comme pouvant être soumis à des restrictions si nécessaire pour atteindre certains objectifs légitimes, à condition que la limitation soit également prescrite par la loi, nécessaire (voir également «nécessité»), proportionnelle (voir également «proportionnalité») et non-discriminatoire. La gamme complète des objectifs qui, si poursuivis, peuvent avoir une ingérence légitime dans le droit qualifié, au titre du PIDCP et de la CEDH, comprend la protection de la sécurité nationale (voir aussi «la sécurité nationale dans une société démocratique»), de l'ordre public (voir aussi «l'ordre public»), de la sécurité publique, de la santé publique, de la moralité publique (voir aussi «moralité publique»), ou des droits et libertés d'autrui. Liée à l'objectif de protéger la sécurité nationale, la CEDH se réfère également à la protection de l'intégrité territoriale. Uniquement pour la CEDH, certaines dispositions contenues dans ce traité permettent également leur limitation dans le but de garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ou les intérêts de la prospérité économique de l'État.

**Ordre public:** L'un des objectifs qui peuvent légitimer la restriction d'un droit qualifié (voir également «droits qualifiés») est la protection de l'ordre public, comme mentionné dans le PIDCP. La CEDH se réfère à la même notion que la prévention du crime.

**Présomption de droit ou de fait:** Une présomption de fait peut être faite par un juge ou un jury (ou une autre autorité des faits) lorsqu'il y a suffisamment de preuves, comme des preuves circonstancielles, pour élever une telle présomption, et lorsque la législation ou la jurisprudence permet qu'une telle présomption soit faite. Les présomptions de droit impliquent des orientations législatives et, s'il existe certains faits prescrits, il est à présumer que certains éléments de l'infraction ou de la disposition relative à la responsabilité civile soit satisfaite. Les présomptions doivent toujours pouvoir être réfutées.

---

990 *Hertzberg c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 61/1979, UN Doc CCPR/C/15/D/61/1979 (1982), par. 10.3 ; et les Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 27.

991 Voir, par exemple, *Toonen c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 488/1992, UN Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994), par. 8.6.

992 *Handyside c. Royaume-Uni* [1976] CEDH 5, en particulier par. 47-49.

**Prévue par la loi:** Commun à tous les mécanismes autorisant la limitation des droits, toute mesure visant à restreindre un droit ou une liberté doit respecter le principe de légalité, c'est à dire qu'elle doit être prévue par la loi. Le principe de légalité, codifié à l'article 15 du PIDCP et à l'article 7 de la CEDH, a fait l'objet d'un examen attentif de la Cour européenne des droits de l'homme, avec des commentaires sur l'expression dans les Principes de Syracuse aussi. La Cour européenne a établi un critère à trois volets pour déterminer si une limitation est prévue par la loi qui exige que l'interférence: (i) possède une base en droit national, (ii) soit suffisamment accessible pour que le citoyen ait une bonne indication de la façon dont la loi limite ses droits, et (iii) soit formulée avec une précision suffisante pour que le citoyen puisse réguler sa conduite.[993]

**Procès en première instance:** Un procès en première instance est, littéralement, la première fois qu'un procès complet est effectué dans des procédures judiciaires. Un tribunal de première instance est, en conséquence, le tribunal devant lequel le premier procès a eu lieu.

**Proportionnalité:** La nécessité (voir aussi «nécessité») et la proportionnalité sont des éléments communs à la dérogation (voir aussi «dérogation») et à la limitation (voir aussi «droit qualifié») des pouvoirs. La nécessité et la proportionnalité sont liées entre elles, bien que certaines caractéristiques distinctes s'attachent à chaque terme. La proportionnalité remet en cause non seulement la validité de la mesure restrictive comme une prescription de la loi (par exemple, si la criminalisation de certains comportements est proportionnelle à la nécessité de dissuader la conduite en question), mais aussi la manière dont elle est appliquée à chaque cas particulier (par exemple, si la peine imposée à la suite d'une déclaration de culpabilité est proportionnelle à la gravité de la conduite). Les évaluations de la proportionnalité doivent être fondées sur un examen complet de toutes les questions pertinentes, mais il y a deux facteurs communs qui sont amenés à supporter dans l'évaluation de savoir si les mesures de limitation sont proportionnelles, c'est à dire, l'impact négatif de la mesure restrictive à la jouissance du droit, et les effets de l'amélioration de la mesure restrictive.

**Requérant:** Aux fins du présent Recueil, le terme «requérant» est utilisé pour désigner une personne qui intente une action devant la Cour européenne des droits de l'homme (connu comme requérant) ou la personne qui intente une action devant le Comité des droits de l'homme (connu comme auteur).

**Requête:** Pour l'application du présent Recueil, le terme «requête» est utilisé pour signifier une requête introduite devant la Cour européenne des droits de l'homme (connu sous le nom d'une application) ou une demande devant le Comité des droits de l'homme (connu sous le nom de communication).

**Sécurité nationale dans une société démocratique:** L'un des objectifs qui peuvent légitimer la restriction d'un droit qualifié (voir également «droits qualifiés») est la protection de la sécurité nationale dans une société démocratique. Le Comité des droits de l'homme a traité de limites liées à la protection de la sécurité nationale qui doivent être nécessaires pour écarter un danger réel, et non pas seulement hypothétique, pour la sécurité nationale

993 *Sunday Times c. Royaume-Uni* [1979] CEDH 1, par. 47-49, réaffirmé dans *Silver c. Royaume-Uni* [1983] CEDH 5, par. 86-88. Voir aussi du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies Principes de Syracuse concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 17.

ou l'ordre démocratique de l'État.[994] Les Principes de Syracuse, de même, parlent de la sécurité nationale comme étant susceptible d'être invoquée pour justifier la limitation des droits seulement lorsqu'elle est prise pour protéger l'existence de la nation, ou son intégrité territoriale ou l'indépendance politique, contre la force ou la menace de la force.[995] Les Principes ajoutent que la sécurité nationale ne peut être invoquée pour prévenir les menaces locales ou relativement isolées à l'ordre public.[996] L'approche de la Commission des droits de l'homme est en contraste avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme, qui applique une marge d'appréciation et elle le fait de façon relativement libérale dans le contexte de la sécurité nationale. Cette approche est particulièrement évidente dans le contexte des mesures dérogatoires (voir aussi «dérogation») qui sont fondées sur des motifs de sécurité nationale. Dans l'application de la sécurité nationale comme un objectif justifiant la limitation des droits qualifiés, la Cour européenne a constaté diverses mesures admissibles, notamment: atteinte à la liberté d'expression dans le contexte des déclarations faites au sujet de la situation sécuritaire dans le sud-est de la Turquie;[997] surveillance secrète entreprise pour lutter contre l'espionnage et le terrorisme,[998] et une interdiction des activités politiques et de l'affiliation politique des policiers et des membres des forces armées et des services de sécurité visant à dépolitiser ces services pendant une période où la Hongrie se transformait d'un régime totalitaire à une démocratie pluraliste.[999]

**Soft law:** La *soft law* (droit mou) se réfère aux instruments quasi-juridiques qui n'ont pas force obligatoire, dans leur propre droit, mais peuvent également être convaincants ou constituer la preuve de l'existence de normes juridiques. En contraste avec la «*hard law*» (droit dur), tels que les traités internationaux, les résolutions de l'Assemblée générale, par exemple, n'ont qu'un caractère de recommandation et n'engagent pas leur propre pouvoir, bien que le contenu de certaines de ces résolutions puisse être une preuve du droit international coutumier (voir aussi «droit international coutumier»), telle que la Déclaration universelle des droits de l'homme.

**Ultra vires:** L'expression latine *ultra vires* signifie littéralement «au-delà des pouvoirs» et indique la situation où un acte a eu lieu au-delà de l'autorité autorisée de l'acteur. La législation peut être *ultra vires* si elle ne parvient pas à se conformer aux dispositions constitutionnelles autorisant ou, en cas de législation subordonnée comme les règlements, lorsque cette législation subordonnée est prise au-delà de l'autorisation prévue par la législation primaire et d'autres dispositions juridiques pertinentes restreignant l'autorité du législateur subordonné.

---

994 *Lee c. République de Corée*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1119/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1119/2002 (2005), par. 7.2. Voir aussi *Belyatsky et al. c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1296/2004, UN Doc CCPR/C/90/D/1296/2004 (2007), par. 7.3.

995 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 29.

996 Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985), par. 30.

997 *Zana c. Turquie* [1997] CEDH 94.

998 *Klass et Autres c. Allemagne* [1978] CEDH 4.

999 *Rekvényi c. Hongrie* [1999] CEDH 31.

## JURISPRUDENCE INTERNATIONALE

### COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME

**A**

*A. J. c. G. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1142/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003)
*A. P. c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 204/1986, UN Doc CCPR/C/31/D/204/1986 (1987)
*A. R. J. c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 692/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/692/1996 (1997)
*A. R. S. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 91/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
*Äärelä et Näkkäläjärvi c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001)
*Abbassi c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1172/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1172/2003 (2007)
*Adams c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 607/1994, UN Doc CCPR/C/58/D/607/1994 (1996)
*Agudo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 864/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/864/1999 (2002)
*Ahani c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1051/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004)
*Alegre c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1126/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1126/2002 (2005)
*Aliboev c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 985/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005)
*Aliev c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 781/1997, UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003)
*Amore c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 634/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/634/1995 (1999)
*Anderson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1367/2005, UN Doc CCPR/C/88/D/1367/2005 (2006)
*Arenz et al. c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1138/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1138/2002 (2004)
*Arredondo c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 688/1996, UN Doc CCPR/C/69/D/688/1996 (2000)
*Arutyuniantz c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 971/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005)
*Ashurov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1348/2005, UN Doc CCPR/C/89/D/1348/2005 (2007)
*Ato del Avellanal c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 202/1986, UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988)

**B**

*B. d. B. et al. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 273/1988, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/273/1988 (1989)
*Bailey c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 709/1996,

UN Doc CCPR/C/66/D/709/1996 (1999)
*Bandajevsky c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006)
*Bandaranayake c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1376/2005, UN Doc CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008)
*Barney c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1298/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1298/2004 (2006)
*Barroso c. Panama*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 473/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995)
*Baumgarten c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 960/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/960/2000 (2003)
*Bee c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1152/2003 et 1190/2003, UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005)
*Belyatsky et al. c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1296/2004, UN Doc CCPR/C/90/D/1296/2004 (2007)
*Benhadj c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1173/2003, UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007)
*Bennet c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 590/1994, UN Doc CCPR/C/65/D/590/1994 (1999)
*Bertelli Gálvez c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1389/2005, UN Doc CCPR/C/84/D/1389/2005 (2005)
*Boimurodov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1042/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005)
*Boodoo c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 721/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/721/1996 (2002)
*Borisenko c. Hongrie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 852/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/852/1999 (2002)
*Brown et Parish c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 665/1995, UN Doc CCPR/C/66/D/665/1995 (1999)
*Brown c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999)
*Burrell c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 546/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/546/1993 (1996)

## C

*C. L. D. c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 439/1990, UN Doc CCPR/C/43/D/439/1990 (1991)
*Cabal et Bertran c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1020/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003)
*Cabriada c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1101/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1101/2002 (2004)
*Cagas c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 788/1999, UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001)

*Campbell c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 307/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/307/1988 (1993)
*Capellades c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1211/2003, UN Doc CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006)
*Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994)
*Casanovas c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1514/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1514/2006 (2008)
*Castedo c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008)
*Chadzjian c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1494/2006, UN Doc CCPR/C/93/D/1494/2006 (2008)
*Champagnie et autres c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 445/1991,
UN Doc CCPR/C/51/D/445/1991 (1994)
*Chan c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006)
*Collins c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 240/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/240/1987 (1991)
*Collins c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 356/1989, UN Doc CCPR/C/47/D/356/1989 (1993)
*Conde c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1325/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1325/2004 (2006)
*Correia de Matos c. Portugal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1123/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1123/2002 (2006)
*Currie c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 377/1989, UN Doc CCPR/C/50/D/377/1989 (1994)
*Czernin c. République tchèque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 823/1998,
UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005)

**D**

*Daley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998)
*Darwish c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 679/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/679/1996 (1997)
*De Polay c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1995)
*Deisl c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004)
*Delgado Páez c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 195/1985, UN Doc CCPR/C/39/D/195/1985 (1990)
*Deolall c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 912/2000, UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004)
*Dimitrov c. Bulgarie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1030/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1030/2001 (2005)
*Domukovsky et autres c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 623/1995,624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), et CCPR C/62/D/627/1995 (1998)

*Douglas, Gentles, Kerr c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 352/1989,
UN Doc CCPR/C/49/D/352/1989 (1993)
*Dudko c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1347/2005,
UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007)
*Dugin c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 815/1998,
UN Doc CCPR/C/81/D/815/1998 (2004)

**E**

*E. B. c. Nouvelle-Zélande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1368/2007,
UN Doc CCPR/C/89/D/1368/2005 (2007)
*Esteville c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1004/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/1004/2001 (2003)
*Evans c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 908/2000,
UN Doc CCPR/C/77/D/908/2000 (2003)
*Everett c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 961/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/961/2000 (2004)

**F**

*Faure c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1036/2001,
UN Doc CCPR/C/85/D/1036/2001 (2005)
*Fei c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 514/1992,
UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995)
*Fernández c. République tchèque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1104/2002,
UN Doc CCPR/C/83/D/1104/2002 (2005)
*Fernández c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1007/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/1007/2001 (2003)
*Fernández c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1396/2005,
UN Doc CCPR/C/85/D/1396/2005 (2005)
*Filipovich c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 875/1999,
UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003)
*Fillastre et autres c. Bolivie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 336/1988,
UN Doc CCPR/C/43/D/336/1988 (1991)
*Francis c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 320/1988,
UN Doc CCPR/C/47/D/320/1988 (1993)
*Francis c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 899/1999,
UN Doc CCPR/C/75/D/899/1999 (2002)

**G**

*Gallimore c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 680/1996,
UN Doc CCPR/C/66/D/680/1996 (1999)
*García Pons c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 454/1991,
UN Doc CCPR/C/55/D/454/1991 (1995)
*Gavrilin c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1342/2005,
UN Doc CCPR/C/89/D/1342/2005 (2007)
*Gelazauskas c. Lituanie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 836/1998,
UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003)

*Gomaríz Valera c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1095/2002,
UN Doc CCPR/C/84/D/1095/2002 (2005)
*Gombert c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 987/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/987/2001 (2003)
*Gomez c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 981/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003)
*González del Rio c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 263/1987,
UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992)
*Gonzalez c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1246/2004,
UN Doc CCPR/C/98/D/1246/2004 (2010)
*González c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1005/2001,
UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002)
*Gougnina c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1141/2002,
UN Doc CCPR/C/92/D/1141/2002 (2008)
*Gridin c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 770/1997,
UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000)
*Griffin c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 493/1992,
UN Doc CCPR/C/53/D/493/1992 (1995)
*Gueorguiev c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1386/2005,
UN Doc CCPR/C/90/D/1386/2005 (2007)
*Guerra de la Espriella c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1623/2007,
UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010)
*Guesdon c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 219/1986,
UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990)

**H**

*H. C. c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 383/1989,
UN Doc CCPR/C/45/D/383/1989 (1992)
*Hamilton c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 333/1988,
UN Doc CCPR/C/50/D/333/1988 (1994)
*Harward c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 451/1991,
UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994)
*Hendricks c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 838/1998,
UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002)
*Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 230/1987,
UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991)
*Henry c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 610/1995,
UN Doc CCPR/C/64/D/610/1995 (1998)
*Henry c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 752/1997,
UN Doc CCPR/C/64/D/752/1997 (1999)
*Hermoza c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988)
*Hertzberg c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 61/1979,
UN Doc CCPR/C/15/D/61/1979 (1982)
*Hibbert c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 293/1988,
UN Doc CCPR/C/45/D/293/1988 (1992)
*Hussain c. Mauritius*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 980/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002)

**I**

*I. P. c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 450/1991, UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993)
*Ibao c. Phillipines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1077/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1077/2002 (2003)
*Irving c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 880/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002)
*Izquierdo c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 73/1981, UN Doc CCPR/C/15/D/73/1981 (1985)

**J**

*J. O., Z. S., et S. O. c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1417/2005, UN Doc CCPR/C/85/D/1417/2005 (2005)
*Jansen-Gielen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 846/1999, UN Doc CCPR/C/71/D/846/1999 (2001)
*Johnson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 588/1994, UN Doc CCPR/C/56/D/588/1994 (1996)
*Johnson c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1102/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1102/2002 (2006)
*Jones c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 585/1994, UN Doc CCPR/C/62/D/585/1994 (1998)
*Juma c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 984/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003)

**K**

*Kankanamge c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 909/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/909/2000 (2004)
*Karatsis c. Chypre*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1182/2003, UN Doc CCPR/C/84/D/1182/2003 (2005)
*Karttunen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 387/1989, UN DocCCPR/C/46/D/387/1989 (1992)
*Kaur c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1455/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008)
*Kavanagh c. Irlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 819/1998, UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001)
*Kelly c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991)
*Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002)
*Khalilov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 973/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/973/2001 (2005)
*Kharkhal c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1161/2003, UN Doc CCPR/C/91/D/1161/2003 (2007)
*Khomidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1117/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004)
*Khuseynova et Butaeva c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1263/2004 et 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263-1264/2004 (2008)

*Kolanowski c. Pologne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 837/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003)
*Kulov c. Kirghizistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010)
*Kurbanov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1096/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003)
*Kurbonov c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1208/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1208/2003 (2006)

**L**

*L. N. P. c. Argentine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1610/2007, UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011)
*Larrañaga c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1421/2005, UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005(2006)
*LaVende c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 554/1993, UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997)
*Lederbauer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1454/2006, UN Doc CCPR/C/90/D/1454/2006 (2007)
*Lee c. République de Corée*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1119/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1119/2002 (2005)
*Levy c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 719/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/719/1996 (1998)
*Linares c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1213/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1213/2003 (2007)
*Lindon c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 646/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998)
*Little c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 283/1988, UN Doc CCPR/C/43/D/283/l988 (1991)
*Litvin c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1535/2006, UN Doc CCPR/C/102/D/1535/2006 (2011)
*López c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 777/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/777/1997 (1999)
*Lopez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
*Lubuto c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 390/1990, UN Doc CCPR/C/55/D/390/1990 (1995)
*Lumley c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999)
*Lyashkevich c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1552/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010)

**M**

*Mahmoud c. Slovaquie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 935/2000, UN Doc CCPR/C/72/D/935/2000 (2001)
*Maleki c. Italie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999)
*Mansaraj et al. c. Sierra Leone*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 839/1998, 840/1998 et 841/1998,

UN Doc CCPR/C/72/D/839-841/1998 (2001)
*Marinich c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010)
*Marques de Morais c. Angola*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005)
*Marshall c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 730/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/730/1996 (1998)
*Mercader et autres c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1097/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1097/2002 (2005)
*Más c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1058/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1058/2002 (2005)
*Mbenge c. Zaïre*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983)
*McLawrence c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 702/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/702/1996 (1997)
*McLeod c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 734/1997, UN Doc CCPR/C/62/D/734/1997 (1998)
*Medjnoune c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1297/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1297/2004 (2006)
*Mennen c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010)
*Morael c. France*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 207/1986, UN Doc CCPR/C/36/D/207/1986 (1989)
*Moreno c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1381/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1381/2005 (2007)
*Morrison c. Jamaïque,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 663/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998)
*Morrison c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994)
*Muhonen c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 89/1981, UN Doc CCPR/C/24/D/89/1981 (1985)
*Mukunto c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 768/1997, UN Doc CCPR/C/66/D/768/1997 (1999)
*Mulai c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 811/1998, UN Doc CCPR/C/81/D/811/1998 (2004)
*Mundyo Busyo et autres c. République démocratique du Congo*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 933/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003)
*Muñoz c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1006/2001, UN Doc CCPR/C/79/D/1006/2001 (2003)
*Mwamba c. Zambie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010)

**N**

*Nazarov c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 911/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/911/2000 (2004)
*Nicholas c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1080/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1080/2002 (2004)

**O**

*Oló Bahamonde c. Guinée équatoriale*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 468/1991,
UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993)

*Orejuela c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 848/1999,
UN Doc CCPR/C/75/D/848/1999 (2002)

**P**

*Paraga c. Croatie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 727/1996,
UN Doc CCPR/C/71/D/727/1996 (2001)

*Pastukhov c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 814/1998,
UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003)

*Peart c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 464/1991 et 482/1991,
UN Doc CCPR/C/54/D/464/1991 (1995) et CCPR/C/54/D/482/1991 (1995)

*Penarrieta et autres c. Bolivie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 176/1984,
UN Doc CCPR/C/31/D/176/1984 (1988)

*Perera c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 536/1993,
UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995)

*Perera c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1091/2002,
UN Doc CCPR/C/78/D/1091/2002 (2003)

*Pérez Escolar c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1156/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1156/2003 (2006)

*Perterer c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001,
UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004)

*Phillip c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 594/1992,
UN Doc CCPR/C/64/D/594/1992 (1998)

*Pietraroia c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 44/1979,
UN Doc CCPR/C/12/D/44/1979 (1981)

*Pimentel et al. c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1320/2004,
UN Doc CCPR/C/89/D/1320/2004 (2007)

*Pinkney c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 27/1978,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)

*Pratt et Morgan c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 210/1986 et 225/1987,
UN Doc CCPR/C/35/D/210/1986(1989) et CCPR/C/35/D/225/1987 (1989)

*Puertas c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1183/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1183/2003 (2006)

*Pustovalov c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1232/2003,
UN Doc CCPR/C/98/D/1232/2003 (2010)

**R**

*R. M. c. Finlande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 301/1988,
UN Doc CCPR/C/35/D/301/1988 (1989)

*Ràfols c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1333/2004,
UN Doc CCPR/C/84/D/1333/2004 (2005)

*Rajapakse c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1250/2004,
UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006)

*Ramirez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 4/1977, UN Doc CCPR/C/10/D/4/1977 (1980)
*Ratiani c. Géorgie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 975/2001, UN Doc CCPR/C/84/D/975/2001 (2005)
*Rayos c. Philippines*, HRC Communication 1167/2003, UN Doc CCPR/C/81/D/1167/2003 (2004)
*Reece c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 796/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/796/1998 (2003)
*Reid c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 355/1989, UN Doc CCPR/C/51/D/355/1989 (1994)
*Ricketts c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 667/1993, UN Doc CCPR/C/74/D/667/1995 (2002)
*Riedl-Riedenstein et autres c. Allemagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1188/2003, UN Doc CCPR/C/88/D/1188/2003 (2007)
*Robinson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 223/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987(1989)
*Robinson c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 731/1996, UN Doc CCPR/C/68/D/731/1996 (2000)
*Rogerson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 802/1998, UN Doc CCPR/C/74/D/802/1998 (2002)
*Rolando c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1110/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004)
*Romanov c. Ukraine*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 842/1998, UN Doc CCPR/C/79/D/842/1998 (2003)
*Roque c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1125/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1125/2002 (2005)
*Rouse c. Philippines*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005)

**S**

*Sahadeo c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 728/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/728/1996 (2001)
*Said c. Norvège*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 767/1997, UN Doc CCPR/C/68/D/767/1997 (2000)
*Saidova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 964/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004)
*Saldias de Lopez c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
*Salgar de Montejo c. Colombia*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 64/1979, UN Doc CCPR/C/15/D/64/1979 (1982)
*Sánchez et Clares c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1332/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1332/2004 (2006)
*Sankara et al. c. Burkina Faso*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1159/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1159/2003 (2006)
*Sayadi et Vinck c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1472/2006,

UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008)
*Schedko c. Bélarus*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 886/1999, UN Doc CCPR/C/77/D/886/1999 (2003)
*Semey c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 986/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/986/2001 (2003)
*Sequeira c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 6/1977, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 52 (1984)
*Serena c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communications 1351/2005 et 1352/2005, UN Doc CCPR/C/92/D/1351-1352/2005 (2008)
*Sextus c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001)
*Shakurova c. Tadjikistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006)
*Shaw c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 704/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/704/1996 (1998)
*Siewpersaud, Sukhram, et Persaud c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 938/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/938/2000 (2004)
*Silva c. Suède*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 748/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999)
*Simmonds c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 338/1988, UN Doc CCPR/C/46/D/338/1988 (1992)
*Simms c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 541/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/541/1993 (1995)
*Simpson c. Jamaïque,* Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 695/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/695/1996 (2001)
*Singarasa c. Sri Lanka*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004)
*Sigareva c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 907/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/907/2000 (2005)
*Smirnova c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 712/1996, UN Doc CCPR/C/81/D/712/1996 (2004)
*Smith et Stewart c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 668/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999)
*Smith c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 282/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993)
*Sobhraj c. Népal*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010)
*Sooklal c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 928/2000, UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001)
*Steadman c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 528/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/528/1993 (1997)
*Strik c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002)
*Sultanova c. Ouzbékistan*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 915/2000, UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006)

**T**

*Taright, Touadi, Remli et Yousfi c. Algérie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1085/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006)

*Taylor c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 707/1996,
UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997)

*Tcholatch c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1052/2002,
UN Doc CCPR/C/89/D/1052/2002 (2007)

*Teesdale c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 677/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002)

*Terán c. Équateur*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 277/1988,
UN Doc CCPR/C/44/D/277/1988 (1992)

*Terrón c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1073/2002,
UN Doc CCPR/C/82/D/1073/2002 (2004)

*Thomas c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 614/1995,
UN Doc CCPR/C/65/D/614/1995 (1999)

*Toonen c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 488/1992,
UN Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994)

*Touron c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 32/1978,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)

**U**

*Uebergang c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 963/2001,
UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001)

*Usaev c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1577/2007,
UN Doc CCPR/C/99/D/1577/2007 (2010)

**V**

*Van Hulst c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 903/1999,
UN Doc CCPR/C/82/D/903/1999 (2004)

*Van Marcke c. Belgique*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 904/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/904/2000 (2004)

*Van Meurs c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 215/1986,
UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990)

*Vargas-Machuca c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 906/2000,
UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002)

*Vásquez c. Espagne*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 701/1996,
UN Doc CCPR/C/69/D/701/1996 (2000)

*Vasilskis c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 80/1980,
UN Doc CCPR/C/18/D/80/1980 (1983)

*Vivanco c. Pérou*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 678/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/678/1996 (2002)

**W**

*W. B. E. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 432/1990,
UN Doc CCPR/C/46/D/432/1990 (1992)

*W. J. H. c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 408/1990,
UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992)

*Wairiki Rameka et al. c. Nouvelle-Zélande*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1090/2002,

UN Doc CCPR/C/79/D/1090/2002 (2003)
*Wanza c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 683/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/683/1996 (2002)
*Weiss c. Autriche*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1086/2002,
UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003)
*Weisz c. Uruguay*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 28/1978,
UN Doc CCPR/C/OP/1(1984)
*Williams c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 561/1993,
UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997)
*Wilson c. Australie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1239/2004,
UN Doc CCPR/C/80/D/1239/2004 (2004)
*Wright et Harvey c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 459/1991,
UN Doc CCPR/C/55/D/459/1991 (1995)
*Wright c. Jamaïque*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 349/1989,
UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992)

**Y**

*Y. L. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 112/1981,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
*Yassen et Thomas c. Guyana*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 676/1996,
UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998)

**Z**

*Z. P. c. Canada*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 341/1988,
UN Doc CCPR/C/41/D/341/1988(1991)
*Zhurin c. Russie*, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 851/1999,
UN Doc CCPR/C/82/D/851/1999 (2004)

### Comité pour l'élimination de la discrimination raciale

*Narrainen c. Norvège*, CERD Communication 3/1991,
UN Doc CERD/C/44/D/3/1991 (1994)

## JURISPRUDENCE REGIONALE, COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

**A**

*A. et autres c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 301
*A. M. c. Italie* [1999] CEDH 141
*A. P., M. P. et T. P. c. Suisse* [1997] CEDH 50
*Accardi et autres c. Italie* [2005] CEDH
*Achour c. France* [2006] CEDH 268
*Aćimović c. Croatie* [2003] CEDH 481
*Adolf c. Autriche* [1982] CEDH 2
*Airey c. Irlande* [1979] CEDH 3
*Aït-Mouhoub c. France* [1998] CEDH 97

*Akdivar et autres* [1996] CEDH 35
*Aksoy c. Turquie* [1996] CEDH 68
*Al-Adsani c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 761
*Albert et Le Compte c. Belgique* [1983] CEDH 1
*Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni* [2009] CEDH 110
*Allan c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 702
*Allenet de Ribemont c. France* [1995] CEDH 112
*Amrollahi c. Danemark* [2001] CEDH
*Ananyev c. Russie* [2009] CEDH 1241
*Andrejeva c. Lettonie* [2009] CEDH 297
*Angelucci c. Italie* [1991] CEDH 6
*Ankerl c. Suisse* [1996] CEDH 45
*Artico c. Italie* [1980] CEDH 4
*Asan Rushiti c. Turquie* [2000] CEDH 106
*Asch c. Autriche* [1991] CEDH 28
*Ashingdane c. Royaume-Uni* [1985] CEDH 8
*Assanidze c. Géorgie* [2004] CEDH 140
*Assenov et autres c. Bulgarie* [1998] CEDH 98
*Axen c. Allemagne* [1983] CEDH 14

**B**

*B. et P. c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 298
*Balsytė-Lideikienė c. Lituanie* [2008] CEDH 1195
*Baraona c. Portugal* [1987] CEDH 13
*Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne* [1998] CEDH 25
*Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie* [1999] CEDH 42
*Baucher c. France* [2007] CEDH
*Beckles c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 661
*Beer et Regan c. Allemagne* [1999] CEDH 6
*Belilos c. Suisse* [1988] CEDH 4
*Bendenoun c. France* [1994] CEDH 7
*Benham c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 22
*Benthem c. Pays-Bas* [1985] CEDH 11
*Berger c. France* [2002] CEDH 792
*Biondić c. Croatie* [2007] CEDH 910
*Birutis et autres c. Lituanie* [2002] CEDH 349
*Bochan c. Ukraine* [2007] CEDH
*Bock c. Allemagne* [1989] CEDH 3
*Bocos-Cuesta c. Pays-Bas* [2005] CEDH
*Boddaert c. Belgique* [1992] CEDH 62
*Böhmer c. Allemagne* [2002] CEDH 647
*Boldea c. Roumanie* [2007] CEDH
*Bönisch c. Autriche* [1985] CEDH
*Bottazzi c. Italie* [1999] CEDH 62
*Brandstetter c. Autriche* [1991] CEDH 39
*Brennan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 596
*Bricmont c. Belgique* [1989] CEDH 12
*Brincat c. Italie* [1992] CEDH 71
*Brozicek c. Italie* [1989] CEDH 23
*Brualla Gómez de la Torre c. Espagne* [1997] CEDH 104
*Bulut c. Autriche* [1996] CEDH 10

*Burdov c. Russie* [2002] CEDH 432
*Buscemi c. Italie* [1999] CEDH 70
*Butkevicius c. Lituanie* [2002] CEDH 331

**C**
*C. R. c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 51
*Caillot c. France* [1999] CEDH 32
*Caleffi c. Italie* [1991] CEDH 31
*Camasso c. Croatie* [2005] CEDH 11
*Campbell et Fell c. Royaume-Uni* [1984] CEDH 8
*Cantoni c. France* [1996] CEDH 52
*Castillo Algar c. Espagne* [1998] CEDH 99
*Castravet c. Moldova* [2007] CEDH 209
*Chichlian et Ekindjian c. France* [1989] CEDH 22
*Ciorap c. Moldova* [2007] CEDH 502
*Cocchiarella c. Italie* [2006] CEDH 609
*Coëme et autres c. Belgique* [2000] CEDH 250
*Colozza c. Italie* [1985] CEDH 1
*Condron c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 191
*Cooper c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 686
*Cordova c. Italie* [2003] CEDH 47
*Corigliano c. Italie* [1982] CEDH 10
*Cuscani c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 630
*Custers, Deveaux et Turk c. Danemark* [2007] CEDH 369
*Czekalla c. Portugal* [2002] CEDH 662

**D**
*Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460
*Daud c. Portugal* [1998] CEDH 27
*De Cubber c. Belgique* [1984] CEDH 14
*De Salvador Torres c. Espagne* [1996] CEDH 47
*De Santa c. Italie* [1997] CEDH 56
*De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique* [1971] 1 EHRR 373
*Debelic c. Croatie* [2006] CEDH 864
*Delcourt c. Belgique* [1970] CEDH 1
*Demebukov c. Bulgarie* [2008] CEDH
*Demicoli c. Malte* [1991] 14 EHRR 47
*Deweer c. Belgique* [1980] CEDH 1
*Di Mauro c. Italie* [1999] CEDH 63
*Diennet c. France* [1995] CEDH 28
*Dombo Beheer B. C. c. Pays-Bas* [1993] CEDH 49
*Domenichini c. Italie* [1996] CEDH 55
*Doorson c. Pays-Bas* [1996] CEDH 14
*Dowsett c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 314
*Dunayev c. Russie* [2007] CEDH 404

**E**
*E. M. c. Norvège* [1995] Commission européenne des droits de l'homme
*Ecer et Zeyrek c. Turquie* [2001] CEDH 107
*Eckle c. Allemagne* [1982] CEDH 4
*Éditions Périscope c. France* [1992] CEDH 43

*Edwards et Lewis c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 381
*Edwards c. Royaume-Uni* [1992] CEDH 77
*Ekbatani c. Suède* [1988] CEDH 6
*Engel et autres c. Pays-Bas* [1976] CEDH 3
*Ensslin et autres c. Allemagne* [1978] CEDH
*Ergin c. Turquie* [2006] CEDH 529
*Eriksson c. Suède* [1989] CEDH 10
*Ernst et autres c. Belgique* [2003] CEDH 359
*Ezeh et Connors c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 595

**F**
*Farcas c. Roumanie* [2010] CEDH
*Farhi c. France* [2007] CEDH 5562
*Fayed c. Royaume-Uni* [1994] CEDH 27
*Feldbrugge c. Pays-Bas* [1986] CEDH 4
*Ferrantelli et Santangelo c. Italie* [1996] CEDH 29
*Ferrari c. Italie* [1999] CEDH 64
*Findlay c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 8
*Fischer c. Autriche* [1995] CEDH 11
*Foucher c. France* [1997] CEDH 13
*Franz Fischer c. Autriche* [2001] CEDH 352
*Frydlender c. France* [2000] CEDH 353
*Funke c. France* [1993] CEDH 7

**G**
*G. c. France* [1995] CEDH 30
*G. B. c. France* [2001] CEDH 564
*G. H. c. Autriche* [2000] CEDH 447
*Gäfgen c. Allemagne* [2010] CEDH 759
*Galstyan c. Arménie* [2007] CEDH 936
*García Ruiz c. Espagne* [1999] CEDH 2
*Garycki c. Pologne* [2007] CEDH 112
*Georgiadis c. Grèce* [1997] CEDH 28
*Goddi c. Italie* [1984] CEDH 4
*Göktan c. France* [2002] CEDH 546
*Golder c. Royaume-Uni* [1975] CEDH 1
*Gorou c. Grèce* [2009] CEDH 488
*Gossa c. Pologne* [2007] CEDH 2
*Grădinar c. Moldova* [2008] CEDH 279
*Gradinger c. Autriche* [1995] CEDH 36
*Granger c. Royaume-Uni* [1990] CEDH 6
*Grieves c. Royaume-Uni* [2003] CEDH 688
*Gül c. Turquie* [1998] CEDH
*Güleç c. Turquie* [1998] CEDH

**H**
*H. c. Belgique* [1987] CEDH 30
*H. c. France* [1989] CEDH 17
*H. c. Royaume-Uni* [1987] CEDH 14
*Hadjianastassiou c. Grèce* [1992] CEDH 78
*Håkansson et Sturesson c. Suède* [1990] CEDH 1

*Handyside c. Royaume-Uni* [1976] CEDH 5
*Hauschildt c. Danemark* [1989] CEDH 7
*Hauser c. Autriche* [2006] CEDH 1048
*Hauser-Sporn c. Autriche* [2006] CEDH 1048
*Heaney et McGuinness c. Irlande* [2000] CEDH 684
*Helle c. Finlande* [1997] CEDH 105
*Hermi c. Italie* [2006] CEDH 875
*Hiro Balani c. Espagne* [1994] CEDH 45
*Hirvisaari c. Finlande* [2001] CEDH 559
*Hoang c. France* [1992] CEDH 61
*Hokkanen c. Finlande* [1994] CEDH 32
*Holm c. Suède* [1993] CEDH 58
*Hornsby c. Grèce* [1997] CEDH 15
*Horvat c. Croatie* [2001] CEDH 488
*Huber c. Suisse* [1990] CEDH 25
*Hubner c. Autriche* [1999] CEDH
*Hugh Jordan c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 327
*Hulki Gunes c. Turquie* [2003] CEDH 305
*Hummatov c. Azerbaïdjan* [2007] CEDH 1026

**I**
*Imbrioscia c. Suisse* [1993] CEDH 56
*Incal c. Turquie* [1998] CEDH 48
*Irlande c. Royaume-Uni* [1978] CEDH 1
*Isgrò c. Italie* [1991] CEDH

**J**
*Jablonski c. Pologne* [2000] CEDH 685
*Jalloh c. Allemagne* [2006] CEDH 721
*James et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH
*Jankovic c. Croatie* [2009] CEDH 401
*Jasinski c. Pologne* [2005] CEDH 883
*Jasiūnienė c. Lituanie* [2003] CEDH 122
*Jasper c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 90
*Jeans c. Croatie* [2011] CEDH 30
*Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* [2006] CEDH 907
*Jespers c. Belgique* [1981] Commission européenne des droits de l'homme
*Jevremovic c. Serbie* [2007] CEDH 612
*Jiga c. Roumanie* [2010] CEDH
*John Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3
*Jorgic c. Allemagne* [2007] CEDH 583
*Jularić c. Croatie* [2011] CEDH 80
*Jussila c. Finlande* [2006] CEDH 996

**K**
*K. D. B. c. Pays-Bas* [1998] CEDH 20
*Kadubec c. Slovaquie* [1998] CEDH 81
*Kafkaris c. Chypre* [2008] CEDH 143
*Kamasinski c. Autriche* [1989] CEDH 24
*Kangasluoma c. Finlande* [2004] CEDH 29
*Karakaş et Yeşilırmak c. Turquie* [2005] CEDH 431

*Karakasis c. Grèce* [2000] CEDH 483
*Karmo c. Bulgarie* [2006] CEDH
*Kart c. Turquie* [2009] CEDH 1981
*Kastelic c. Croatie* [2003] CEDH 348
*Katte Klitsche de la Grange c. Italie* [1994] CEDH 34
*Keegan c. Irlande* [1994] CEDH 18
*Kelly et autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 328
*Kennedy c. Royaume-Uni* [2010] CEDH 682
*K.-H. W. c. Allemagne* [2001] CEDH 229
*Khalfaoui c. France* [1999] CEDH 158
*Klass et autres c. Allemagne* [1978] CEDH 4
*Kleyn et autres c. Pays-Bas* [2003] CEDH 226
*Kokkinakis c. Grèce* [1993] CEDH 20
*König c. Allemagne* [1978] CEDH 3
*Kononov c. Lettonie* [2010] CEDH 667
*Korbely c. Hongrie* [2008] CEDH 848
*Kostovski c. Pays-Bas* [1989] CEDH 20
*Kovač c. Croatie* [2007] CEDH 597
*Kozlica c. Croatie* [2006] CEDH 923
*Krcmar et autres c. République tchèque* [2000] CEDH 99
*Kremzow c. Autriche* [1993] CEDH 40
*Kreuz c. Pologne* [2001] CEDH 398
*Krombach c. France* [2001] CEDH 88
*Kučera c. Slovaquie* [2007] CEDH 609
*Kudić c. Bosnie-Herzégovine* [2008] CEDH 1658
*Kudła c. Pologne* [2000] CEDH 512
*Kulikowski c. Pologne* [2009] CEDH 779
*Kuolelis, Bartoševičius et Burokevičius c. Lituanie* [2008] CEDH 152
*Kurt c. Turquie* [1998] CEDH 44
*Kutić c. Croatie* [2002] CEDH 297
*Kyprianou c. Chypre* [2005] CEDH 873

**L**

*Lagerblom c. Suède* [2003] CEDH 28
*Lala c. Pays-Bas* [1994] CEDH 30
*Lalmahomed c. Pays-Bas* [2011] CEDH 338
*Lapalorcia c. Italie* [1997] CEDH 61
*Larissis c. Grèce* [1998] CEDH 13
*Lauko c. Slovaquie* [1998] CEDH 82
*Lavents c. Lettonie* [2002] CEDH 786
*Lawless c. Irlande (N° 3)* [1961] CEDH 2
*Lawlesss c. Irlande (n° 1)* [1960] CEDH 1
*Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* [1981] CEDH 3
*Levinta c. Moldova* [2008] CEDH 1709
*Lithgow et autres c. Royaume-Uni* [1986] CEDH 8
*Lucà c. Italie* [2001] CEDH 124
*Lüdi c. Suisse* [1992] CEDH 50
*Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne* [1978] CEDH 5
*Lutz c. Allemagne* [1987] CEDH 20

**M**

*Maaouia c. France* [2000] CEDH 455
*Magee c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 216
*Manzoni c. Italie* [1991] CEDH 15
*Maresti c. Croatie* [2009] CEDH 981
*Markovic et autres c. Italie* [2006] CEDH 1141
*Matijašević c. Serbie* [2006] CEDH 1161
*Matijašević c. Serbie* [2006] CEDH 792
*Mattoccia c. Italie* [2000] CEDH 383
*McElhinney c. Irlande* [2001] CEDH 763
*McMichael c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 8
*Mežnarić c. Croatie* [2005] CEDH 497
*Mihajlovic c. Croatie* [2005] CEDH 468
*Minelli c. Suisse* [1983] CEDH 4
*Mirilashvili c. Russie* [2008] CEDH 1669
*Moiseyev c. Russie* [2008] CEDH 1031
*Morris c. Royaume-Uni* [2002] CEDH 162
*Multiplex c. Croatie* [2003] CEDH 351
*Murray c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 3

**N**

*National & Provincial Building Society et autres c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 87
*Neigel c. France* [1997] CEDH 12
*Nešťák c. Slovaquie* [2007] CEDH 185
*Neumeister c. Autriche* [1968] CEDH 1
*News Verlags GmbH c. Autriche* [2000] CEDH 5
*Nicodemo c. Italie* [1997] CEDH 62
*Nideröst-Huber c. Suisse* [1997] CEDH 3
*Nogolica c. Croatie* [2006] CEDH 1050

**O**

*Obermeier c. Autriche* [1990] CEDH 15
*Öcalan c. Turquie* [2005] CEDH 282
*Ofner et Hopfinger c. Autriche* [1963] Commission européenne des droits de l'homme
*Öğur c. Turquie* [2000] CEDH 30
*Olsson c. Suède (n° 1)* [1988] CEDH 2
*Omerovic c. Croatie* [2006] CEDH 587
*Osman c. Royaume-Uni* [1998] CEDH 101
*Ould Dah c. France* [2009] CEDH 532
*Öztürk c. Allemagne* [1984] CEDH 6

**P**

*Padovani c. Italie* [1993] CEDH 12
*Pakelli c. Allemagne* [1983] CEDH 6
*Pejaković et autres c. Bosnie-Herzégovine* [2007] CEDH 1115
*Pélissier et Sassi c. France* [1997] CEDH 17
*Pellegrin c. France* [1999] CEDH 140
*Perez c. France* [2004] CEDH 72
*Pesa c. Croatie* [2010] CEDH 488
*Peterson Sarpsborg AS et autres c. Norvège* [1996] Commission européenne des droits de l'homme

*Pfeifer et Plankl c. Autriche* [1992] CEDH 2
*PG et J H c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 550
*Pham Hoang c. France* [1992] CEDH 61
*Philis c. Grèce* [1991] CEDH 38
*Phillips c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 437
*Pierre-Bloch c. France* [1997] CEDH 84
*Piersack c. Belgique* [1982] CEDH 6
*Plazonić c. Croatie* [2008] CEDH 198
*Poitrimol c. France* [1993] CEDH 62
*Posokhov c. Russie* [2003] CEDH 17
*Powell et Rayner c. Royaume-Uni* [1990] CEDH 2
*Pretto et autres c. Italie* [1983] CEDH 15
*Procola c. Luxembourg* [1995] CEDH 33
*Puhk c. Estonie* [2004] CEDH 69
*Putz c. Autriche* [1993] Commission européenne des droits de l'homme

**Q**
*Quaranta c. Suisse* [1991] CEDH 33

**R**
*Ramishvili et Kokhreidze c. Géorgie* [2009] CEDH 153
*Rash c. Russie* [2005] CEDH 17
*Ravnsborg c. Suède* [1994] CEDH 11
*Rekvényi c. Hongrie* [1999] CEDH 31
*Remli c. France* [1996] CEDH 18
*Riepan c. Autriche* [2000] CEDH 575
*Ringeisen c. Autriche* [1971] CEDH 2
*Roche c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 926
*Rodić et 3 Autres c. Bosnie-Herzégovine* [2008] CEDH 429
*Rowe et Davis c. Royaume-Uni* [2000] CEDH 91
*Ruiz Torija c. Espagne* [1994] CEDH 47
*Ruiz-Mateos c. Espagne* [1993] CEDH27

**S**
*S. c. Suisse* [1991] CEDH 54
*S. a. r. l. du Parc d'Activités de Blotzheim et SCI Haselaecker c. France* [2003] CEDH
*S. C. c. Royaume-Uni* [2004] CEDH 263
*S. N. c. Suède* [2002] CEDH
*S. W. c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 52
*Saccoccia c. Autriche* [2008] CEDH 1734
*Sadak et autres c. Turquie* [2001] CEDH 479
*Saïdi c. France* [1993] CEDH 39
*Sakik et Ors c. Turquie* [1997] CEDH 95
*Salabiaku c. France* [1998] CEDH 19
*Salduz c. Turquie* [2008] CEDH 1542
*Salesi c. Italie* [1993] CEDH 14
*Samoilă et Cionca c. Roumanie* [2008] CEDH
*Sander c. Royaume-Uni* [2000] CEDH
*Sannino c. Italie* [2006] CEDH 508
*Sara Lind Eggertsdóttir c. Islande* [2007] CEDH 553
*Saunders c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 65

*Schenk c. Suisse* [1988] CEDH 17
*Schlumpf c. Suisse* [2009] CEDH 36
*Schuler-Zgraggen c. Suisse* [1993] CEDH 29
*Scopelliti c. Italie* [1993] CEDH 55
*Scoppola c. Italie* [2009] CEDH 1297
*Sejdovic c. Italie* [2006] CEDH 181
*Sekanina c. Autriche* [1993] CEDH 37
*Sergey Zolotukhin c. Russie* [2009] CEDH 252
*Serves c. France* [1997] CEDH 82
*Sialkowska c. Pologne* [2007] CEDH 223
*Silva Pontes c. Portugal* [1994] CEDH 12
*Silver c. Royaume-Uni* [1983] CEDH 5
*Skendžić et Krznarić c. Croatie* [2011] CEDH 92
*Sporrong et Lönnroth c. Suède* [1982] CEDH 5
*Sramek c. Autriche* [1984] CEDH 12
*Staroszczyk c. Pologne* [2007] CEDH 222
*Steel et Morris c. Royaume-Uni* [2005] CEDH 103
*Stögmüller c. Autriche* [1969] CEDH 25
*Stoimenov c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* [2007] CEDH 257
*Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne* [2001] CEDH 230
*Stubbings et autres c. Royaume-Uni* [1996] CEDH 44
*Sunday Times c. Royaume-Uni* [1979] CEDH 1
*Suominen c. Finlande* [2003] CEDH 330
*Sutter c. Suisse* [1984] CEDH 2

**T**
*T. c. Royaume-Uni* [1999] CEDH 170
*Tatishvili c. Russie* [2007] CEDH 168
*Taxquet c. Belgique* [2010] CEDH 1806
*Teixeira de Castro c. Portugal* [1998] CEDH 52
*Telfner c. Autriche* [2001] CEDH 228
*Teltronic-CATV c. Pologne* [2006] CEDH 21
*Thompson c. Royaume-Uni* [2004] CEDH 267
*Tierce et autres c. Saint-Marin* [2000] CEDH 385
*Tinnelly & Sons Ltd et autres et McElduff et autres c. Royaume-Uni* [1998] CEDH 56
*Tolstoy Miloslavsky c. Royaume-Uni* [1995] CEDH 25
*Triggiani c. Italie* [1991] CEDH 20
*Trivedi c. Royaume-Uni* [1997] CEDH 202
*Tyrer c. Royaume-Uni* [1978] CEDH 2

**U**
*Unión Alimentaria Sanders S. A. c. Espagne* [1989] CEDH 16
*Unterpertinger c. Autriche* [1986] CEDH 15

**V**
*Van de Hurk c. Pays-Bas* [1994] CEDH 14
*Van Droogenbroeck c. Belgique* [1982] CEDH 3
*Van Geyseghem c. Belgique* [1999] CEDH 5
*Van Mechelen et autres c. Pays-Bas* [1997] CEDH 22
*Van Orshoven c. Belgique* [1997] CEDH 33
*Varnava et autres c. Turquie* [2009] CEDH 1313

*Vastberga Taxi Aktiebolag et Vulic c. Suède* [2002] CEDH 621
*Veeber (No 2) c. Estonie* [2003] CEDH 37
*Vernillo c. France* [1991] CEDH 23
*Vidal c. Belgique* [1992] CEDH 47
*Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [2007] CEDH 314

**W**
*Wait et Kennedy c. Allemagne* [1999] CEDH 13
*Weber c. Suisse* [1990] CEDH 13
*Weissman et Autres c. Roumanie* [2006] CEDH
*Werner c. Autriche* [1997] CEDH
*Wettstein c. Suisse* [2000] CEDH 695
*Windisch c. Autriche* [1990] CEDH 23

**X**
*X c. France* [1992] CEDH 45

**Y**
*Yazar et autres c. Turquie* [2002] CEDH 408
*Yoldaş c. Turquie* [2010] CEDH 1620

**Z**
*Z et autres c. Royaume-Uni* [2001] CEDH 333
*Zaicevs c. Lettonie* [2007] CEDH
*Zana c. Turquie* [1997] CEDH 94
*Zand c. Autriche* [1978] Commission européenne des droits de l'homme
*Ziliberberg c. Moldova* [2005] CEDH 51
*Zimmermann et Steiner c. Suisse* [1983] CEDH 9

## NATIONS UNIES

Comité des droits de l'homme des Nations Unies,
Observations finales: Argentine, UN Doc CCPR/CO/70/ARG (2000)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Comité des droits de l'homme des Nations Unies
Observations finales: Bosnie-Herzégovine, UN Doc CCPR/C/BIH/CO/1 (2006)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies,
Observations finales: Canada, UN Doc CCPR/C/CAN/CO/5 (2006)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies,
Observations finales: Italie, UN Doc CCPR/C/ITA/CO/5 (2006)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies,
Observations finales: Slovaquie, UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies,
Observations finales: Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, UN Doc CCPR/CO/73/UK (2001)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 6 relative au PIDCP (1982)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 13 relative au PIDCP (1984)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 15 relative au

PIDCP (1986)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 18 relative au PIDCP (1989)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 20 relative au PIDCP (1992)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 29 relative au PIDCP (2001)
Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007)
Charte des Nations Unies
Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants adoptée le 10 décembre 1984
Projet de troisième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à garantir en toutes circonstances le droit à un procès équitable et à un recours, annexe I, Rapport final, Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, 46e session, E/CN.4/Sub.2/1994/24, 3 juin 1994.
Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, adoptée le 20 décembre 2006
Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), adopté le 16 décembre 1966
Principes fondamentaux de l'ONU relatifs à l'indépendance de la magistrature, adoptés en 1985 par la Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 40/32 et 40/146
Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990
Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988
Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée
Lignes directrices en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies UN Doc E/Res/2005/20 (2005)
Principes de Syracuse du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies concernant les dispositions de limitation et de dérogation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annexe (1985)
Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes, Assemblée générale des Nations Unies, 85e séance plénière, le 20 décembre 1993, Doc A/RES/48/104 (1993)
Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/34 du 29 novembre 1985, UN Doc GA Res 40/34 (1985)
UN Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice, Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/52/635 du 12 décembre 1997
Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, annexe au Protocole d'Istanbul, Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Série sur la formation professionnelle N° 8/Rév. 1 (2005)
Droits civils et politiques et, notamment, la question de la torture et de la détention, Avis adoptés par le Groupe de travail sur la détention arbitraire, Avis 24/2003, UN

Doc E/CN.4/2005/6/Add.1 (2004)
Droits civils et politiques, et notamment: torture et détention,
Avis adoptés par le Groupe de travail sur la détention arbitraire, Avis 36/1999, UN Doc E/CN.4/2001/14/Add.1 (2000)
Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948
*Bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée*, UNODC, (2008)
*Guides législatifs pour l'application de la convention des nations unies contre la criminalité transnationale organisée et des protocoles s'y rapportant*, UNODC, (2004)

## OSCE

Document de clôture de la Réunion de Vienne, Vienne 1989
Document de la réunion de Copenhague de la Conférence sur la Dimension Humaine de la CSCE, Copenhague 1990
Document de la réunion de Moscou de la conférence sur la dimension humaine de la CSCE, Moscou 1991
Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, «Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe, South Caucasus and Central Asia», Kiev, 23-25 juin 2010.
Conseil ministériel de l'OSCE Document, Treizième réunion du Conseil ministériel, Ljubljana, 5-6 décembre 2005;
- Décision n° 15/05 sur la Prévenir et combattre la violence à l'égard des femmes;
- Décision n° 17/05 sur le Renforcement de l'efficacité de l'OSCE.

Conseil ministériel de l'OSCE Document, Seizième Réunion du Conseil ministériel, Helsinki, 4-5 décembre 2008:
- Décision n° 7/08 sur la poursuite du renforcement de l'état de droit dans l'espace de l'OSCE.

Les engagements de la dimension humaine de l'OSCE, (Varsovie: Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, 3e édition, 2011)
OSCE Reference Guide to Criminal Procedure, (Guide de référence sur la procédure pénale) annexé au rapport de la présidence belge de l'OSCE Chairmanship sur l'élaboration d'un Guide de référence sur la procédure pénale (2007)
*Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2e édition, 2006)

## CONSEIL DE L'EUROPE

Conseil de l'Europe, Résolution du Comité des Ministres (75) 11 sur les critères à suivre dans la procédure. de jugement en l'absence du prévenu
Conseil de l'Europe, Rapport explicatif au Protocole n° 4
Conseil de l'Europe, Rapport explicatif au Protocole n° 7
Conseil de l'Europe, Décision-cadre du Conseil du 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales, Journal officiel L 082, 22/03/2001
Conseil de l'Europe, Résolution de l'Assemblée parlementaire 1212 (2000) sur le viol dans les conflits armés

Conseil de l'Europe, Protocole 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales
Conseil de l'Europe, Protocole 12 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales
Recommandation du Conseil de l'Europe 1325 (1997) relative à la traite des femmes et à la prostitution forcée dans les États membres du Conseil de l'Europe
Recommandation du Conseil de l'Europe R(85)11 sur la position de la victime dans le cadre du droit pénal et de la procédure pénale
Recommandation du Conseil de l'Europe R(92)17 relative à la cohérence dans le prononcé des peines
Recommandation du Conseil de l'Europe R(97)13 sur l'intimidation des témoins et les droits de la défense
Recommandation du Conseil de l'Europe Rec (2003)13 sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales
Recommandation du Conseil de l'Europe Rec (2006)8 sur l'assistance aux victimes d'infractions
Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2001)11 concernant des principes directeurs pour la lutte contre le crime organisé
Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2002)5 sur la protection des femmes contre la violence
Recommandation du Conseil de l'Europe Rec(2005)9 relative à la protection des témoins et des collaborateurs de justice
Accord européen concernant les personnes participant aux procédures devant la Cour européenne des Droits de l'Homme, 5 mars 1996
Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, le 5 novembre 1992
Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, adoptée le 4 novembre 1950
Exposé des motifs au Rapport du Conseil de l'Europe sur la protection des témoins: pierre angulaire de la justice et de la réconciliation dans les Balkans, janvier 2011.
Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, H(1995)010, février 1995
Rapport du Comité contre la torture, 39e Session (les 5-23 novembres 2007) A 63/44

## AUTRES

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples connue comme *Charte de Banjul*, adopté le 27 juin 1981 par Organisation de l'unité africaine

Commission des Communautés européennes, *Livre vert sur la présomption d'innocence*, EC Doc COM(2006) 174 final

## LITTÉRATURE

Alex Conte et Richard Burchill, *Defining Civil et Political Rights. The jurisprudence of the Nations Unies Human Rights Committee* (Aldershot: Ashgate Publishing, 2e éd., 2008)

Andrew Ashworth, «Towards European sentencing standards», *European Journal on Criminal Policy et Research*, Vol. 2, n° 1, 1994.

David Harris, Michael O'Boyle et Colin Warbrick, *Law of the European Convention on*

*Human Rights* (New York: Oxford University Press, 2009)

Fair Trials Manual (London: Amnesty International Publications, 1998)

*International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors – Practitioners Guide n° 1* (Genève: Commission internationale de juristes, 2007)

*Trial Observation Manual for Criminal Proceedings – Practitioners Guide n° 5* (Genève: Commission internationale de juristes, 2009)

Loukis G. Loucaides, «The European Convention on Human Rights and the rights of persons with disabilities», in *The European Convention on Human Rights: Collected Essays* (Martinus Nijhoff Publishers, 2008)

Nuala Mole et Catharina Harby, *Le droit à un procès équitable* (Strasbourg: Conseil de l'Europe, 2e éd., 2006)

Pieter Van Dijk et Fried van Hoof, *Theory et Practice of the European Convention on Human Rights* (Intersentia, 2e éd., 1990)

Silvia D'Ascoli, *Sentencing in International Criminal Law: The Approach of the Two ad hoc Tribunals and Future Perspectives for the International Criminal Court* (Oxford: Hart Publishing, 2011)

Le Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme (BIDDH) et la majorité des opérations de terrain de l'OSCE ont mené des programmes d'observation des procès au cours des dix dernières années. Ces programmes visent à aider les États participants au développement du fonctionnement des systèmes de justice qui entendent les causes en conformité avec les engagements de l'OSCE et avec les autres normes internationales relatives à l'état de droit et aux procédures régulières.

Par conséquent, les opérations de terrain de l'OSCE et le BIDDH ont développé une base de connaissances de fond considérable et une expérience pratique dans ce domaine. Le *Recueil juridique des droits internationaux relatifs à un procès équitable* représente une contribution importante à la construction de la mémoire institutionnelle de l'OSCE dans le domaine de l'observation des procès et la sauvegarde des droits à un procès équitable.

Le *Recueil juridique des droits internationaux relatifs à un procès équitable* vise à renforcer les capacités des praticiens du droit en vue de procéder à l'observation professionnelle des procès en leur fournissant une description complète des droits à un procès équitable accompagnée de check-lists pratiques résultant de l'expérience des programmes d'observation des procès du BIDDH de l'OSCE.

Les praticiens impliqués dans l'observation des procès, dont le personnel de l'OSCE, sont les principaux bénéficiaires du présent *Recueil juridique*. En outre, le BIDDH vise aussi à tendre la main aux ONG afin de promouvoir l'idée de l'observation des procès comme un outil pour exercer le droit à un procès public, ainsi que pour renforcer la confiance du public dans l'administration de la justice.