



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

COUR (CHAMBRE)

AFFAIRE AIREY c. IRLANDE

(Requête n° 6289/73)

ARRÊT

STRASBOURG

9 octobre 1979

En l'affaire Airey,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 43 (art. 43) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention") et aux clauses pertinentes de son règlement, en une chambre composée des juges dont le nom suit:

MM. G. WIARDA, *président*,
P. O'DONOGHUE,
THÓR VILHJÁLMSOON,
W. GANSHOF VAN DER MEERSCH,
D. EVRIGENIS,
L. LIESCH,
F. GÖLCÜKLÜ,

ainsi que de MM. M.-A. EISSEN, *greffier*, et H. PETZOLD, *greffier adjoint*,

Après avoir délibéré en chambre du conseil les 23 et 24 février, puis les 10 et 11 septembre 1979,

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

PROCEDURE

1. L'affaire Airey a été déférée à la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission"). A son origine se trouve une requête dirigée contre l'Irlande et dont une ressortissante de cet État, Mme Johanna Airey, avait saisi la Commission le 14 juin 1973 en vertu de l'article 25 (art. 25) de la Convention.

2. La demande de la Commission, qui s'accompagnait du rapport prévu à l'article 31 (art. 31) de la Convention, a été déposée au greffe de la Cour le 16 mai 1978, dans le délai de trois mois fixé par les articles 32 par. 1 et 47 (art. 32-1, art. 47). Elle renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) et à la déclaration par laquelle l'Irlande a reconnu la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46). Elle a pour objet d'obtenir une décision de la Cour sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent ou non, de la part de l'État défendeur, un manquement aux obligations lui incombant aux termes des articles 6 par. 1, 8, 13 et 14 (art. 6-1, art. 8, art. 13, art. 14).

3. La Chambre de sept juges à constituer comprenait de plein droit M. P. O'Donoghue, juge élu de nationalité irlandaise (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. G. Balladore Pallieri, président de la Cour (article 21 par. 3 b) du règlement). Le 31 mai 1978, en présence du greffier adjoint, le président de la Cour a désigné par tirage au sort les cinq autres membres, à savoir M. J. Cremona, M. Thór Vilhjálmsson, M. W. Ganshof van der

Meersch, M. L. Liesch et M. F. Gölcüklü (article 43 in fine de la Convention et article 21 par. 4 du règlement) (art. 43).

M. Balladore Pallieri a assumé la présidence de la Chambre (article 21 par. 5 du règlement). Empêché ultérieurement de participer à l'examen de l'affaire, il a été remplacé par M. Wiarda, vice-président de la Cour (article 21 paras. 3 b) et 5 du règlement). Pour la même raison, le premier juge suppléant, M. Evrigenis, a par la suite remplacé M. Cremona (article 22 par. 1 du règlement).

4. Le président de la Chambre a recueilli, par l'intermédiaire du greffier adjoint, l'opinion de l'agent du gouvernement de l'Irlande ("le Gouvernement"), de même que celle des délégués de la Commission, au sujet de la procédure à suivre. Le 15 juillet 1978, il a décidé que l'agent présenterait un mémoire avant le 17 octobre 1978 et que les délégués auraient la faculté d'y répondre par écrit dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle le greffier le leur aurait communiqué.

Le greffe a reçu le mémoire du Gouvernement le 16 octobre 1978. Le 15 décembre 1978, les délégués de la Commission ont déposé le leur, accompagné d'observations de la requérante sur celui du Gouvernement; ils ont produit un autre document le 22 janvier 1979.

5. Le 1er février 1979, le président a fixé l'ouverture de la procédure orale au 22 février 1979 après avoir consulté agent du Gouvernement et délégués de la Commission par l'intermédiaire du greffier.

6. Les audiences se sont déroulées en public le 22 février, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. Auparavant, la Chambre avait tenu au début de la matinée une brève réunion consacrée à leur préparation.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement:

Mme. J. LIDDY, juriconsulte adjoint	
au ministère des affaires étrangères,	<i>agent,</i>
M. N. MCCARTHY, S.C.,	
M. J. COOKE, avocat,	<i>conseils,</i>
M. L. DOCKERY, Chief State Solicitor,	
M. A. PLUNKETT, Legal Assistant,	
Attorney-General's Office,	<i>conseillers;</i>

- pour la Commission:

M. J. FAWCETT,	<i>délégué principal,</i>
M. T. OPSAHL,	<i>délégué,</i>
Mme M. ROBINSON, sénateur, avocat, et	
M. B. Walsh, Solicitor, qui avaient représenté	
la requérante devant la Commission, assistant les délégués	
conformément à l'article 29 par. 1, deuxième phrase, du	
règlement de la Cour.	

La Cour a ouï en leurs déclarations, ainsi qu'en leurs réponses à ses questions et à celles de son président, M. Fawcett, M. Opsahl et Mme Robinson pour la Commission, M. McCarthy pour le Gouvernement.

A l'audience, la Commission a fourni un document à la Cour.

7. Sur les instructions de la Cour, le greffier a adressé le 26 février 1979 à l'agent du Gouvernement le texte de certaines questions sur un aspect particulier de la cause. Il a reçu les réponses le 26 mars 1979 et les a communiquées le jour même aux délégués de la Commission. Le 6 avril 1979, le secrétaire adjoint de celle-ci l'a informé que les délégués n'avaient aucune observation à formuler à leur sujet.

FAITS

Les circonstances de l'espèce

8. Mme Johanna Airey, citoyenne irlandaise née en 1932, réside à Cork. Issue d'une famille de condition modeste, elle a commencé à travailler dès sa jeunesse en qualité de vendeuse. Elle s'est mariée en 1953 et a quatre enfants dont le plus jeune reste à sa charge. Au moment de l'adoption du rapport de la Commission elle touchait de l'État une indemnité de chômage, mais elle a un emploi depuis juillet 1978. En décembre 1978, son salaire hebdomadaire net s'élevait à 39£99. En 1974, elle a obtenu en justice une ordonnance enjoignant à son époux de lui verser une pension alimentaire de 20 £ par semaine, montant porté à 27 £ en 1977 et à 32 £ en 1978. Cependant M. Airey, qui travaillait comme camionneur mais s'est trouvé par la suite en chômage, a cessé de payer cette pension en mai 1978.

La requérante affirme que son mari est alcoolique; avant 1972, il l'aurait fréquemment menacée de sévices et lui en aurait parfois infligé. En janvier 1972, à l'issue d'une instance engagée par elle, le tribunal d'arrondissement (District Court) de Cork l'a condamné à une amende pour avoir recouru contre elle à des voies de fait. M. Airey a quitté le domicile conjugal en juin. Il ne l'a jamais réintégré; sa femme craint pourtant aujourd'hui qu'il n'essaie d'y retourner.

9. Pendant huit années environ jusqu'en 1972, Mme Airey a cherché en vain à conclure avec lui un accord de séparation. En 1971, il a refusé de signer un acte préparé dans ce but par le solicitor de la requérante et les tentatives ultérieures de celle-ci pour l'amener à se montrer coopératif ont échoué elles aussi.

Depuis juin 1972, elle s'efforce d'arriver à un jugement de séparation de corps en invoquant la cruauté physique et mentale de son mari envers elle et leurs enfants. Elle a consulté à ce propos plusieurs solicitors, mais n'en a trouvé aucun qui acceptât de la représenter, faute d'aide judiciaire et n'ayant pas elle-même les moyens financiers voulus.

En 1976, la requérante a saisi un tribunal ecclésiastique aux fins d'annulation de son mariage. Sa demande demeure à l'étude; si elle aboutit, elle ne modifiera pas l'état civil de l'intéressée.

Droit interne

10. Si l'on peut obtenir en Irlande, sous certaines conditions, un jugement de nullité - la constatation, par la High Court, qu'un mariage était nul et non avenü ab initio -, le divorce au sens de dissolution du mariage n'y existe pas. L'article 41 par. 3, alinéa 2, de la Constitution dispose en effet: "Il ne sera adopté aucune loi permettant de dissoudre le mariage."

En revanche, les époux peuvent se voir relever du devoir de cohabitation par un acte de séparation conclu entre eux, et qui les lie, ou par un jugement de séparation de corps (appelée aussi divorce a mensa et thoro). Pareille décision ne touche pas à l'existence juridique du mariage. Elle ne peut intervenir que si le demandeur prouve l'un des trois manquements suivants: adultère, cruauté ou pratiques contre nature. Les parties citent et interrogent des témoins sur ce point.

D'après l'article 120 par. 2 de la loi de 1965 sur les successions, celui aux torts duquel est prononcée la séparation de corps perd certains droits successoraux à l'égard de son conjoint.

11. Seule la High Court a compétence pour rendre un tel jugement. Les parties peuvent plaider en personne. Toutefois, les réponses du Gouvernement aux questions de la Cour (paragraphe 7 ci-dessus) révèlent que dans chacune des 255 instances en séparation de corps introduites en Irlande de janvier 1972 à décembre 1978, sans exception, un homme de loi représentait le demandeur.

Dans son rapport du 9 mars 1978, la Commission notait que les frais encourus par un demandeur ainsi représenté se situaient en gros entre 500 et 700 £ si l'action ne donnait pas lieu à contestation, entre 800 et 1200 £ dans le cas contraire; le montant exact dépend de plusieurs facteurs comme le nombre des témoins et la complexité des problèmes à trancher. Si une femme gagne le procès, on ordonne en règle générale au mari d'acquitter tous les frais normaux et raisonnables exposés par elle; un juge taxateur (Taxing Master) en arrête le décompte.

L'Irlande ne connaît pas à l'heure actuelle d'aide judiciaire pour les affaires de séparation de corps, ni d'ailleurs pour les affaires civiles en général. En 1974 a été créée, sous la présidence du juge Pringle, une commission sur l'aide judiciaire et les consultations juridiques en matière civile. Dans son rapport de décembre 1977 au gouvernement, elle préconise d'instituer un système global d'aide judiciaire et de consultations juridiques en ce domaine. A l'audience du 22 février 1979, le conseil du Gouvernement a informé la Cour que ce dernier a décidé en principe d'instaurer l'aide judiciaire pour les litiges ressortissant au droit de la famille et qu'il espère voir prendre avant la fin de l'année les mesures nécessaires.

12. Depuis que Mme Airey a saisi la Commission est entrée en vigueur la loi de 1976 sur les pensions alimentaires des conjoints et enfants (Family Law (Maintenance of Spouses and Children) Act). Aux termes de son article 22 par. 1,

"A la demande de l'un ou l'autre conjoint le tribunal peut, s'il lui semble y avoir des motifs sérieux de penser que la sécurité ou le bien-être de ce conjoint ou d'un enfant à la charge du couple l'exige, ordonner à l'autre conjoint, s'il réside au même lieu que le demandeur ou l'enfant, de quitter ce lieu et, qu'il y réside ou non, lui en interdire l'accès jusqu'à nouvel ordre ou jusqu'à une date fixée par le tribunal."

Pareille ordonnance, communément appelée *barring order*, n'est pas permanente et l'on peut en demander à tout moment la révocation (article 22 par. 2). En outre, si elle émane d'un tribunal d'arrondissement - et non d'une Circuit Court ou de la High Court - elle ne vaut que pour trois mois au maximum, sauf renouvellement.

Une femme à qui son mari a infligé des sévices peut aussi tenter une procédure pénale sommaire.

PROCEDURE SUIVIE DEVANT LA COMMISSION

13. Dans sa requête du 14 juin 1973 à la Commission, Mme Airey formulait différents griefs concernant le procès de 1972 contre son époux, des brutalités policières qu'elle aurait endurées en 1973 et une privation illégale de liberté qu'elle aurait subie la même année. Elle reprochait surtout à l'État de ne pas l'avoir protégée contre la cruauté physique et mentale d'un mari violent et alcoolique selon elle

- en ne l'internant pas pour le désintoxiquer;
- en ne veillant pas à ce qu'il lui versât régulièrement sa pension;
- en se qu'elle ne pouvait, en raison des frais prohibitifs à supporter, obtenir une séparation judiciaire.

Sur ce dernier point elle alléguait la violation:

- de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention, parce qu'on lui déniait en pratique le droit d'accès à un tribunal;
- de l'article 8 (art. 8), parce que l'État n'offrait pas une procédure judiciaire accessible pour les décisions relatives aux droits et obligations découlant de la législation en matière familiale;
- de l'article 13 (art. 13), en ce que nul recours effectif devant une instance nationale ne s'ouvrait à elle contre les violations incriminées;
- de l'article 14, combiné avec l'article 6 par. 1 (art. 14+6-1), en ce que l'on pouvait plus aisément aboutir à une séparation judiciaire si l'on avait les moyens de payer que dans le cas contraire.

14. Le 7 juillet 1977, la Commission a retenu la requête dans la mesure où l'intéressée se plaignait de l'inaccessibilité de la procédure de séparation judiciaire; elle l'a déclarée irrecevable pour le surplus.

Dans son rapport du 9 mars 1978, elle formule l'avis:

- à l'unanimité, que l'État viole l'article 6 par. 1 (art. 6-1) en n'assurant pas l'accès effectif de la requérante à un tribunal pour lui permettre d'obtenir une séparation de corps;

- que cette conclusion la dispense d'examiner l'affaire sous l'angle des articles 13 et 14 (art. 13, art. 14) (unanimité), ou de l'article 8 (art. 8) (douze voix contre une, avec une abstention).

CONCLUSIONS ET OBSERVATIONS FINALES PRESENTEES A LA COUR

15. À l'audience du 22 février 1979 le Gouvernement a confirmé les conclusions figurant dans son mémoire:

"Plaise à la Cour de dire que la Commission n'aurait pas dû déclarer la requête recevable.

Plaise à la Cour de dire que même si la Commission a eu raison de retenir la requête, elle aurait dû la rejeter au fond.

Le gouvernement défendeur n'a pas enfreint les obligations lui incombant en vertu de la Convention européenne des Droits de l'Homme."

Le même jour, le conseil de Mme Airey a résumé ainsi la thèse de sa cliente:

"Aux yeux de la requérante, le caractère totalement inaccessible et exclusif de la demande en séparation de corps devant la High Court méconnaît son droit d'accès aux tribunaux civils, que d'après l'article 6 par. 1 (art. 6-1) le gouvernement irlandais doit lui assurer; l'absence en droit irlandais d'un recours moderne, effectif et accessible en cas d'échec du mariage constitue un manque de respect pour sa vie familiale au sens de l'article 8 (art. 8); les dépenses exorbitantes à supporter pour obtenir une séparation de corps, et qui se traduisent par moins d'une douzaine de jugements par an, s'analysent en une discrimination fondée sur la fortune et contraire à l'article 14 (art. 14); le droit irlandais ne lui ouvre pas de recours effectif face à l'échec de son mariage, ce qui en soi viole l'article 13 (art. 13)."

EN DROIT

I. QUESTIONS PRELIMINAIRES

16. Selon le Gouvernement, la requête de Mme Airey était irrecevable pour défaut manifeste de fondement et non-épuisement des voies de recours internes.

D'après la Commission, la Cour a certes compétence pour se prononcer sur tout point de fait ou de droit qui surgit pendant l'instance, mais non pour juger que la Commission a versé dans l'erreur en déclarant une requête recevable; à l'audience, le délégué principal a exprimé l'opinion qu'elle aborde sur le terrain du fond, et non comme juge d'appel, les problèmes concernant la décision de recevabilité.

17. La Cour a établi deux principes en la matière. D'une part, les décisions par lesquelles la Commission retient les requêtes sont sans recours; d'autre part, une fois saisie la Cour, investie de la plénitude de juridiction, peut trancher des questions de recevabilité soulevées antérieurement devant la Commission (voir notamment l'arrêt *Klass et autres*, du 6 septembre 1978, série A n° 28, p. 17, par. 32). De la combinaison de ces principes, il ressort que la Cour ne connaît pas de telles questions en qualité de juridiction d'appel: elle se borne à rechercher si les conditions l'habilitant à traiter le fond du litige se trouvent remplies.

18. En invoquant devant la Cour le défaut manifeste de fondement d'une requête, un gouvernement ne lui défère pas en réalité un problème relatif à ces conditions; il plaide en somme qu'il n'y a pas même l'apparence d'un grief justifié contre l'État défendeur. Il s'agit là d'une exception dont la Commission doit connaître avant de statuer sur la recevabilité (article 27 par. 2 de la Convention) (art. 27-2); quand elle l'écarte, il lui incombe normalement, à l'issue d'un examen du fond de l'affaire, de formuler un avis sur l'existence ou l'absence d'une violation (article 31) (art. 31). En revanche, la distinction entre défaut manifeste de fondement et absence de violation est dénuée d'intérêt pour la Cour, chargée de constater par un arrêt définitif que l'État en cause a respecté ou au contraire enfreint la Convention (articles 50, 52 et 53) (art. 50, art. 52, art. 53).

Il n'en va pas de même du moyen de non-épuisement des voies de recours internes. La règle consacrée par l'article 26 (art. 26) "dispense les États de répondre de leurs actes devant un organe international avant d'avoir eu l'occasion d'y remédier dans leur ordre juridique interne" (arrêt *De Wilde, Ooms et Versyp* du 18 juin 1971, série A n° 12, p. 29, par. 50); elle a trait à la faculté de mettre en jeu leur responsabilité sur le plan de la Convention. Dès lors, pareil moyen peut sans conteste poser des questions distinctes de celle du bien-fondé de l'allégation de manquement.

Partant, la Cour n'a pas à statuer sur le premier argument préliminaire du Gouvernement mais elle le doit sur le second, du reste déjà présenté à la Commission de sorte qu'il n'y a pas forclusion (arrêt De Wilde, Ooms et Versyp, précité, p. 30, par. 54).

19. Le Gouvernement estime que la requérante a négligé à plusieurs égards d'épuiser les voies de recours internes.

a) Tout d'abord, elle aurait pu selon lui contracter avec son mari un accord de séparation ou réclamer, en vertu de la loi de 1976, une "ordonnance d'interdiction" (barring order) ou une pension alimentaire (paragraphe 10 et 12 ci-dessus).

La Cour souligne que l'article 26 (art. 26) de la Convention exige l'exercice des seuls recours se rapportant à la violation incriminée. Celle dont se plaint Mme Airey découle de ce que l'État ne lui aurait pas donné accès à la justice pour demander une séparation de corps. Or ni une séparation amiable, ni une "ordonnance d'interdiction" ni l'octroi d'une pension alimentaire n'assurent un tel accès. La Cour ne saurait donc accueillir la première branche du moyen.

b) En second lieu, le Gouvernement insiste sur la circonstance que la requérante aurait pu comparaître devant la High Court sans l'assistance d'un homme de loi. Il soutient en outre qu'elle n'a rien à gagner à une séparation judiciaire.

La Cour rappelle que le droit international, auquel l'article 26 (art. 26) renvoie en termes exprès, impose uniquement l'utilisation des recours à la fois "accessibles aux intéressés et adéquats, c'est-à-dire de nature à porter remède à leurs griefs" (arrêt De Wilde, Ooms et Versyp, précité, p. 33, par. 60). Or elle ne pourrait apprécier si la faculté, pour Mme Airey, de défendre sa cause en personne s'analyse en une "voie de recours interne", ainsi entendue, sans se prononcer du même coup sur la valeur du grief concernant l'article 6 par. 1 (art. 6-1): l'absence alléguée d'accès effectif à la High Court. Quant à la thèse d'après laquelle une séparation judiciaire ne procurerait aucun avantage à la requérante, elle se révèle étroitement liée à un autre aspect de ce grief: la réalité du préjudice subi. En conséquence, la Cour joint au fond le restant du moyen.

II. SUR L'ARTICLE 6 PAR. 1 (art. 6-1) CONSIDERE SOLEMENT

20. L'article 6 par. 1 (art. 6-1) se lit ainsi:

"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."

Mme Airey se réfère à l'arrêt Golder du 21 février 1975 (série A n° 18), dans lequel la Cour a interprété ce texte comme consacrant le droit d'accès à un tribunal en vue d'une décision sur des droits et obligations de caractère civil; parce que les frais prohibitifs d'un procès l'auraient empêchée de saisir la High Court pour demander une séparation judiciaire, il y aurait eu violation de la clause précitée.

La Commission unanime souscrit en substance à cette thèse que combat le Gouvernement.

21. La requérante désire obtenir un jugement de séparation de corps. L'issue d'une instance engagée à cette fin étant sans nul doute "déterminante pour des droits et obligations de caractère privé", donc a fortiori "de caractère civil" au sens de l'article 6 par. 1 (art. 6-1), ce dernier s'applique en l'espèce (arrêt König du 28 juin 1978, série A n° 27, pp. 30 et 32, paras. 90 et 95); la question n'a d'ailleurs pas prêté à controverse devant la Cour.

22. "L'article 6 par. 1 (art. 6-1) garantit à chacun le droit à ce qu'un tribunal connaisse de toute contestation relative à ses droits et obligations de caractère civil" (arrêt Golder précité, p. 18, par. 36). Il comprend donc le droit, pour Mme Airey, d'avoir accès à la High Court pour réclamer une séparation judiciaire.

23. Il convient d'examiner à ce stade la thèse du Gouvernement d'après laquelle l'intéressée n'a rien à gagner à pareille séparation (paragraphe 19 b) ci-dessus).

La Cour rejette cette manière de raisonner. La séparation judiciaire constitue un remède prévu par la législation irlandaise et doit, à ce titre, s'offrir à quiconque remplit les conditions fixées par celle-ci. Le choix de la voie de droit à utiliser dépend de l'individu; partant, même s'il était exact que Mme Airey ait opté pour un recours moins approprié que d'autres à sa situation personnelle, cela demeurerait sans conséquence.

24. Selon le Gouvernement, la requérante a bien accès à la High Court puisqu'il lui est loisible de s'adresser à elle sans l'assistance d'un homme de loi.

La Cour ne considère pas cette ressource comme décisive en soi. La Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs (voir, mutatis mutandis, l'arrêt du 23 juillet 1968 en l'affaire "linguistique belge", série A n° 6, p. 31, paras. 3 in fine et 4; l'arrêt Golder précité, p. 18, par. 35 in fine; l'arrêt Luedicke, Belkacem et Koç, du 28 novembre 1978, série A n° 29, pp. 17-18, par. 42; l'arrêt Marckx du 13 juin 1979, série A n° 31, p. 15, par. 31). 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 (cf., mutatis mutandis, l'arrêt Delcourt du 17 janvier 1970, série A n° 11, pp. 14-15, par. 25). Il faut donc rechercher si la comparution devant la High Court sans l'assistance d'un conseil serait efficace, en ce sens que Mme Airey pourrait présenter ses arguments de manière adéquate et satisfaisante.

Gouvernement et Commission ont exposé à ce sujet des vues contradictoires lors des audiences. La Cour estime certain que la requérante se trouverait désavantagée si son époux était représenté par un homme de loi et elle non. En dehors même de cette hypothèse, elle ne croit pas réaliste de penser que l'intéressée pourrait défendre utilement sa cause dans un tel litige, malgré l'aide que le juge - le Gouvernement le souligne - prête aux parties agissant en personne.

En Irlande un jugement de séparation de corps ne s'obtient pas devant un tribunal d'arrondissement, où la procédure est relativement simple, mais devant la High Court. Un spécialiste du droit irlandais de la famille, M. Alan J. Shatter, voit dans cette juridiction la moins accessible de toutes en raison non seulement du niveau fort élevé des honoraires à verser pour s'y faire représenter, mais aussi de la complexité de la procédure à suivre pour introduire une action, en particulier sur requête (petition) comme ici (Family Law in the Republic of Ireland, Dublin 1977, p. 21).

En outre pareil procès, indépendamment des problèmes juridiques délicats qu'il comporte, exige la preuve d'un adultère, de pratiques contre nature ou, comme en l'occurrence, de cruauté; pour établir les faits, il peu y avoir lieu de recueillir la déposition d'experts, de rechercher des témoins, de les citer et de les interroger. De surcroît, les différends entre conjoints suscitent souvent une passion peu compatible avec le degré d'objectivité indispensable pour plaider en justice.

Pour ces motifs, la Cour estime très improbable qu'une personne dans la situation de Mme Airey (paragraphe 8 ci-dessus) puisse défendre utilement sa propre cause. Les réponses du Gouvernement aux questions de la Cour corroborent cette opinion: elles révèlent que dans chacune des 255 instances en séparation de corps engagées en Irlande de janvier 1972 à décembre 1978, sans exception, un homme de loi représentait le demandeur (paragraphe 11 ci-dessus).

La Cour en déduit que la possibilité de comparaître en personne devant la High Court n'offre pas à la requérante un droit effectif d'accès et, partant, ne constitue pas non plus un recours interne dont l'article 26 (art. 26) exige l'épuisement (paragraphe 19 b) ci-dessus).

25. Le Gouvernement essaie de différencier la présente espèce de l'affaire Golder. Dans cette dernière, souligne-t-il, le requérant avait été empêché de saisir un tribunal par un "obstacle positif" dressé sur son chemin par l'État: le ministre de l'intérieur lui avait interdit de consulter un avocat. Ici, au contraire, il n'existerait de la part de l'État ni "obstacle positif" ni tentative d'entrave: le défaut allégué d'accès à la justice ne

découlerait d'aucune initiative des autorités, mais uniquement de la situation personnelle de Mme Airey, dont on ne saurait tenir l'Irlande pour responsable sur le terrain de la Convention.

Cette dissemblance entre les circonstances des deux causes est indéniable, mais la Cour n'approuve pas la conclusion qu'en tire le Gouvernement. Tout d'abord, un obstacle de fait peut enfreindre la Convention à l'égal d'un obstacle juridique (arrêt *Golder* précité, p. 13, par. 26). En outre, l'exécution d'un engagement assumé en vertu de la Convention appelle parfois des mesures positives de l'État; en pareil cas, celui-ci ne saurait se borner à demeurer passif et "il n'y a (...) pas lieu de distinguer entre actes et omissions" (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Marckx* précité, p. 15, par. 31, et l'arrêt *De Wilde, Ooms et Versyp* du 10 mars 1972, série A n° 14, p. 10, par. 22). Or l'obligation d'assurer un droit effectif d'accès à la justice se range dans cette catégorie d'engagements.

26. Le Gouvernement appuie son argument principal sur ce qu'il considère comme les conséquences de l'avis de la Commission: dans chaque contestation relative à un "droit de caractère civil", l'État devrait fournir une aide judiciaire gratuite. Or la seule clause de la Convention qui régit expressément cette dernière question, l'article 6 par. 3 c) (art. 6-3-c), concerne les procédures pénales et s'accompagne elle-même de restrictions; au surplus, d'après la jurisprudence constante de la Commission nul droit à une aide judiciaire gratuite ne se trouve en soi garanti par l'article 6 par. 1 (art. 6-1). En ratifiant la Convention, ajoute le Gouvernement, l'Irlande a formulé une réserve à l'article 6 par. 3 c) (art. 6-3-c) pour réduire ses obligations dans le domaine de l'aide judiciaire en matière pénale; a fortiori, on ne saurait selon lui prétendre qu'elle ait tacitement accepté d'octroyer une aide judiciaire illimitée dans les litiges civils. Enfin, il ne faut pas d'après lui interpréter la Convention de manière à réaliser dans un État contractant des progrès économiques et sociaux; ils ne peuvent être que graduels.

La Cour n'ignore pas que le développement des droits économiques et sociaux dépend beaucoup de la situation des États et notamment de leurs finances. D'un autre côté, la Convention doit se lire à la lumière des conditions de vie d'aujourd'hui (arrêt *Marckx* précité, p. 19, par. 41), et à l'intérieur de son champ d'application elle tend à une protection réelle et concrète de l'individu (paragraphe 24 ci-dessus). Or si elle énonce pour l'essentiel des droits civils et politiques, nombre d'entre eux ont des prolongements d'ordre économique ou social. Avec la Commission, la Cour n'estime donc pas devoir écarter telle ou telle interprétation pour le simple motif qu'à l'adopter on risquerait d'empiéter sur la sphère des droits économiques et sociaux; nulle cloison étanche ne sépare celle-ci du domaine de la Convention.

La Cour ne partage pas davantage l'opinion du Gouvernement sur les conséquences de l'avis de la Commission.

On aurait tort de généraliser la conclusion selon laquelle la possibilité de comparaître en personne devant la High Court n'offre pas à Mme Airey un droit effectif d'accès; elle ne vaut pas pour tous les cas concernant des "droits et obligations de caractère civil", ni pour tous les intéressés. Dans certaines hypothèses, la faculté de se présenter devant une juridiction, fût-ce sans l'assistance d'un conseil, répond aux exigences de l'article 6 par. 1 (art. 6-1); il se peut qu'elle assure parfois un accès réel même à la High Court. En vérité, les circonstances jouent ici un rôle important.

En outre l'article 6 par. 1 (art. 6-1), s'il garantit aux plaideurs un droit effectif d'accès aux tribunaux pour les décisions relatives à leurs "droits et obligations de caractère civil", laisse à l'État le choix des moyens à employer à cette fin. L'instauration d'un système d'aide judiciaire - envisagée à présent par l'Irlande pour les affaires ressortissant au droit de la famille (paragraphe 11 ci-dessus) - en constitue un, mais il y en a d'autres, par exemple une simplification de la procédure. Quoi qu'il en soit, il n'appartient pas à la Cour de dicter les mesures à prendre, ni même de les indiquer; la Convention se borne à exiger que l'individu jouisse de son droit effectif d'accès à la justice selon des modalités non contraires à l'article 6 par. 1 (art. 6-1) (voir, mutatis mutandis, l'arrêt Syndicat national de la police belge, du 27 octobre 1975, série A n° 19, p. 18, par. 39, et l'arrêt Marckx précité, p. 15, par. 31).

La conclusion figurant à la fin du paragraphe 24 ci-dessus n'implique donc pas que l'État doive fournir une aide judiciaire gratuite dans toute contestation touchant un "droit de caractère civil".

Affirmer l'existence d'une obligation aussi étendue, la Cour l'admet, se concilierait mal avec la circonstance que la Convention ne renferme aucune clause sur l'aide judiciaire pour ces dernières contestations, son article 6 par. 3 c) (art. 6-3-c) ne traitant que de la matière pénale. Cependant, malgré l'absence d'un texte analogue pour les procès civils l'article 6 par. 1 (art. 6-1) peut parfois astreindre l'État à pourvoir à l'assistance d'un membre du barreau quand elle se révèle indispensable à un accès effectif au juge soit parce que la loi prescrit la représentation par un avocat, comme la législation nationale de certains États contractants le fait pour diverses catégories de litiges, soit en raison de la complexité de la procédure ou de la cause.

Quant à la réserve irlandaise à l'article 6 par. 3 c) (art. 6-3-c), on ne saurait l'interpréter de telle sorte qu'elle influerait sur les engagements résultant de l'article 6 par. 1 (art. 6-1); partant, elle n'entre pas ici en ligne de compte.

27. La requérante n'a pas réussi à trouver un solicitor qui voulût bien agir pour elle dans une instance en séparation de corps. Si les hommes de loi consultés par elle n'y ont pas consenti, présume la Commission, c'est qu'elle n'aurait pu supporter les frais nécessaires. Le Gouvernement

conteste cette opinion, mais la Cour la trouve plausible et elle ne dispose d'aucun élément de preuve de nature à la contredire.

28. La Cour constate ainsi, à la lumière de l'ensemble des circonstances de la cause, que Mme Airey n'a pas bénéficié d'un droit d'accès effectif à la High Court pour demander un jugement de séparation de corps. Partant, il y a eu violation de l'article 6 par. 1 (art. 6-1).

III. SUR L'ARTICLE 14 COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 6 PAR. 1 (art. 14+6-1)

29. Soutenant que le recours à la séparation judiciaire s'ouvre plus aisément aux riches qu'aux pauvres, la requérante se prétend victime d'une discrimination fondée sur "la fortune" et contraire à l'article 14 combiné avec l'article 6 par. 1 (art. 14+6-1).

La Commission a considéré que son avis concernant l'article 6 par. 1 (art. 6-1) la dispensait d'étudier le litige au regard de l'article 14 (art. 14). Quant au Gouvernement, il n'a pas présenté d'observations à ce sujet.

30. L'article 14 (art. 14) n'a pas d'existence indépendante; il représente un élément particulier (non-discrimination) de chacun des droits protégés par la Convention (voir notamment l'arrêt *Marckx* précité, pp. 15-16, par. 32). Les articles les consacrant peuvent se trouver méconnus isolément ou/et en combinaison avec l'article 14 (art. 14). Si la Cour ne constate pas de violation séparée de l'un d'entre eux, invoqué à la fois en soi et conjointement avec l'article 14 (art. 14), il lui faut examiner aussi la cause sous l'angle de ce dernier. En revanche, pareil examen ne s'impose pas en général quand elle aperçoit un manquement aux exigences du premier article pris en lui-même. Il en va autrement si une nette inégalité de traitement dans la jouissance du droit en question constitue un aspect fondamental de l'affaire, mais tel n'est pas le cas de l'infraction à l'article 6 par. 1 (art. 6-1) relevée en l'espèce; partant, la Cour n'estime pas nécessaire de se placer de surcroît sur le terrain de l'article 14 (art. 14).

IV. SUR L'ARTICLE 8 (art. 8)

31. Mme Airey allègue que l'Irlande, faute d'offrir une procédure judiciaire accessible en matière de droit de la famille, ne respecte pas sa vie familiale, et, par là, méconnaît l'article 8 (art. 8) ainsi libellé:

"1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la

prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui."

Dans son rapport, la Commission exprimait l'opinion que son avis concernant l'article 6 par. 1 (art. 6-1) la dispensait d'étudier le litige au regard de l'article 8 (art. 8). Son délégué principal a cependant soutenu à l'audience qu'il y avait eu également violation de cet article, thèse combattue par le Gouvernement.

32. Aux yeux de la Cour, Mme Airey ne saurait passer pour avoir subi de la part de l'Irlande une "ingérence" dans sa vie privée ou familiale: elle se plaint en substance non d'un acte, mais de l'inaction de l'État. Toutefois, si l'article 8 (art. 8) a essentiellement pour objet de prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il ne se contente pas d'astreindre l'État à s'abstenir de pareilles ingérences: à cet engagement plutôt négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie privée ou familiale (arrêt *Marckx* précité, p. 15, par. 31).

33. Le droit irlandais règle cette dernière sous beaucoup d'aspects. Au sujet de mariage, il prescrit en principe aux époux de cohabiter, mais il leur accorde dans certains cas le droit de demander un jugement de séparation de corps. Par là même, il reconnaît que la protection de leur vie privée ou familiale exige parfois de les relever de ce devoir.

Un respect effectif de la vie privée ou familiale impose à l'Irlande de rendre ce moyen effectivement accessible, quand il y a lieu, à quiconque désire l'employer. Or la requérante n'y a pas eu effectivement accès: n'ayant pas été mise en mesure de saisir la High Court (paragraphe 20 à 28 ci-dessus), elle n'a pu réclamer la consécration juridique de sa séparation de fait d'avec son mari. Elle a donc été victime d'une violation de l'article 8 (art. 8).

V. SUR L'ARTICLE 13 (art. 13)

34. Mme Airey, s'affirmant privée de tout recours effectif devant une instance nationale contre les violations qu'elle dénonce, invoque enfin l'article 13 (art. 13) aux termes duquel

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

La Commission a considéré que son avis concernant l'article 6 par. 1 (art. 6-1) la dispensait d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 13 (art. 13). Quant au Gouvernement, il n'a pas présenté d'observations sur ce point.

35. La requérante désire exercer son droit d'engager une action en séparation de corps en vertu de la législation irlandaise. La Cour a déjà jugé que pareille action a trait à un "droit de caractère civil", au sens de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) (paragraphe 21 ci-dessus), et que l'article 8 (art. 8) oblige l'Irlande à offrir à Mme Airey la possibilité effective de l'intenter pour organiser sa vie privée (paragraphe 33 ci-dessus). Les articles 13 et 6 par. 1 (art. 13, art. 6-1) se chevauchant en l'occurrence, la Cour ne croit pas avoir à déterminer s'il y a eu manquement aux exigences du premier, moins strictes que celles du second et entièrement absorbées par elles en l'espèce (voir, mutatis mutandis, l'arrêt De Wilde, Ooms et Versyp du 18 juin 1971, précité, p. 46, par. 95).

VI. SUR L'ARTICLE 50 (art. 50)

36. A l'audience, le conseil de la requérante a déclaré que si la Cour constatait une violation de la Convention, sa cliente demanderait au titre de l'article 50 (art. 50) une satisfaction équitable sous trois formes: accès effectif à un moyen de remédier à la situation née de l'échec de son mariage; compensation pécuniaire pour la douleur, la souffrance et l'angoisse morale subies par elle; remboursement des frais supportés, surtout des frais annexes, honoraires d'avocat et autres dépenses spéciales. Les prétentions émises sur les deux derniers points n'ont pas été chiffrées.

Le Gouvernement n'a pas présenté d'observations sur l'application de l'article 50 (art. 50).

37. Bien que soulevée en vertu de l'article 47 bis du règlement, ladite question ne se trouve dès lors pas en état. En conséquence, la Cour doit la réserver et déterminer la procédure ultérieure, en tenant compte de l'hypothèse d'un accord entre État défendeur et requérante (article 50 paras. 3 et 5 du règlement).

PAR CES MOTIFS, LA COUR

I. SUR LES MOYENS PRELIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

1. Rejette, à l'unanimité, le moyen tiré par le Gouvernement du défaut manifeste de fondement de la requête;
2. Rejette, par six voix contre une, la première branche du moyen de non-épuisement des voies de recours internes soulevé par lui (paragraphe 19 a) des motifs);

3. Joint au fond, à l'unanimité, la seconde branche du même moyen (paragraphe 19 b) des motifs), mais la rejette par six voix contre une après examen au fond;

II. SUR LE FOND DE L'AFFAIRE

4. Dit, par cinq voix contre deux, qu'il y a eu violation de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention, considéré isolément;
5. Dit, par quatre voix contre trois, qu'il ne s'impose pas d'examiner aussi l'affaire sous l'angle de l'article 14 combiné avec l'article 6 par. 1 (art. 14+6-1);
6. Dit, par quatre voix contre trois, qu'il y a eu violation de l'article 8 (art. 8);
7. Dit, par quatre voix contre trois, qu'il ne s'impose pas d'examiner aussi l'affaire sous l'angle de l'article 13 (art. 13);
8. Dit, à l'unanimité, que la question de l'application de l'article 50 (art. 50) ne se trouve pas en état;

en conséquence,

- a) la réserve en entier;
- b) invite la Commission à lui présenter, dans le délai de deux mois à compter du prononcé du présent arrêt, ses observations sur cette question et notamment à lui donner connaissance de tout règlement auquel Gouvernement et requérante auront pu aboutir;
- c) réserve la procédure ultérieure.

Rendu en français et en anglais, les deux textes faisant foi, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg, le neuf octobre mil neuf cent soixante-dix-neuf.

Gérard J. WIARDA
Président

Marc-André EISSEN
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément à l'article 51 par. 2 (art. 51-2) de la Convention et à l'article 50 par. 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes:

- opinion dissidente de M. O'Donoghue;
- opinion dissidente de M. Thór Vilhjálmsson;
- opinion dissidente de M. Evrigenis.

G. J. W.
M.-A. E.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE O'DONOGHUE

(Traduction)

Ne pouvant suivre la ligne dominante et les principales conclusions de l'arrêt, j'estime opportun de commencer par indiquer les données générales du problème, puis de traiter brièvement des décisions de la Cour sous les différents articles invoqués au titre de la Convention.

A. Observations d'ordre général

Nul ne conteste que la Convention ne garantit aucun droit à une aide judiciaire gratuite en matière civile. La chose peut se déduire de plusieurs affaires et de l'historique des événements qui ont conduit le Comité des Ministres à adopter, en mars 1978, sa résolution (78) 8. Celle-ci résultait de maintes discussions et de l'examen bienveillant de l'opportunité de prévoir en ce domaine une assistance et des conseils. Elle recommandait aux gouvernements des États membres "de prendre ou de renforcer, selon le cas, toutes les mesures qu'ils estiment nécessaires afin de donner progressivement effet aux principes qui figurent à l'annexe" à la résolution. Ces principes englobaient une aide judiciaire et des consultations juridiques gratuites en faveur des indigents. En parlant de leur donner progressivement effet, on reconnaissait que la situation variait selon les États parties à la Convention. Le gouvernement défendeur a signalé à la Cour qu'avant la fin de 1979 il introduira un projet de loi instituant une aide judiciaire pour les questions de droit de la famille. Si je songe à la lenteur dont les États témoignent en général pour promouvoir une législation de réforme sociale, je ne pense pas que l'engagement assumé en l'espèce accuse un retard déraisonnable à déférer aux recommandations du Comité des Ministres.

Sachant que la Convention ne renferme aucun droit à une aide judiciaire, la requérante allègue que l'absence de pareille aide a entravé l'exercice de son droit d'accès à la High Court. A l'appui de sa thèse, elle cite l'arrêt Golder de notre Cour. Il faut toutefois souligner qu'une interdiction effective empêchait Golder de saisir un tribunal, tandis que Mme Airey ne se heurte à aucun barrage ou obstacle pour s'adresser à la High Court. Indépendamment du droit et de la liberté, pour tout profane, d'intenter et poursuivre au civil une action devant les tribunaux irlandais sans l'aide ou intervention d'un homme de loi, rien ne prouve que Mme Airey ait essayé ou tenté, officiellement ou non, d'entrer en contact ou communiquer avec la High Court. En revanche, les pièces produites par elle montrent qu'elle a librement communiqué avec la Commission des Droits de l'Homme et entretenu une longue correspondance avec les autorités ecclésiastiques sur la question de la nullité.

Dans l'affaire "de vagabondage", notre Cour a jugé contraire à la Convention que l'État n'eût pas prévu dans sa législation un tribunal compétent pour examiner les plaintes relevant de l'article 5 par. 4 (art. 5-4). Pareille omission n'existe pas en l'espèce. Le recours centenaire que constitue l'action en séparation de corps devant la High Court demeure ouvert à Mme Airey. Son ancienneté et le soulagement modéré qu'il apporte à un demandeur victorieux peuvent avoir contribué à la rareté croissante de son emploi, mais il y a une autre explication. Le dénommer demande en divorce *a mensa et thoro* prête à confusion car le remède offert consiste en une simple séparation des époux et non en un divorce au sens habituel du terme, c'est-à-dire un divorce *a vinculis*. Le consentement mutuel des parties fournit un moyen plus commode d'aboutir à la séparation et si l'une d'elles cherche à se protéger contre des menaces ou voies de fait, elle peut obtenir du tribunal local un *barring order*. La séparation judiciaire prononcée à la suite d'une demande en divorce *a mensa et thoro* ne change rien à la qualité de conjoints des parties et ne dissout point le mariage. Je reconnais cependant que le choix de la voie de droit à utiliser dépend de Mme Airey.

Peut-être convient-il de renvoyer aux faits et à l'avertissement, figurant au paragraphe 14 du rapport, selon lequel la Commission ne formule aucune conclusion sur la conduite de Timothy Airey ni sur les allégations de la requérante contre lui. L'échec du mariage Airey ressort de preuves suffisantes. On peut comprendre que le conseil de sa femme décrive Timothy Airey comme un mari violent et alcoolique terrorisant constamment celle-ci, mais quels sont les faits? Mme Airey n'a poursuivi qu'une fois son mari en justice pour voies de fait. En janvier 1972, le tribunal a condamné le défendeur à 25 pence d'amende et a refusé de lui ordonner de prendre un engagement quant à son comportement futur. Cette décision, a-t-on estimé, se révèle justifiée car depuis 1972 sa femme n'a jamais porté plainte contre Timothy Airey pour l'avoir approchée ou menacée ni pour avoir tenté de réintégrer le domicile conjugal. En outre, jusqu'au moment où il s'est trouvé en chômage, en décembre 1978, il a payé la pension alimentaire allouée par le tribunal. Les événements ont en fait opéré une séparation complète entre les époux. Il me semble étonnant que l'on n'ait pas essayé d'obtenir de Timothy Airey une déclaration à l'appui de l'assertion d'après laquelle il a refusé de se rendre au cabinet des sollicitors de sa femme pour signer un acte de séparation. Je regrette que la Cour n'ait pas cru devoir observer, elle, la réserve dont la Commission avait témoigné en se gardant de commenter la conduite de M. Airey.

Une autre raison pour laquelle on recourt si peu à la séparation judiciaire est, bien entendu, qu'un jugement ne dissoudrait pas le mariage. Il est assez simpliste de dire que le divorce *a vinculis* s'offrait aux Irlandais de 1857 à 1922 au Royaume-Uni: il supposait un procès préalable devant les juridictions irlandaises puis l'exercice, par la Chambre des Lords, de sa

souveraineté législative pour rompre le lien. En réalité, on donne une fausse idée des choses en affirmant que le citoyen irlandais moyen disposait là d'une possibilité de dissoudre juridiquement un mariage: de 1857 à 1922, il n'y eut guère plus de vingt cas de pareil recours.

La situation qui résulte à l'heure actuelle de la Constitution irlandaise ne suscite aucun doute. Sa rigueur peut paraître un peu étrange à certains membres de la Cour, mais il faut comprendre que depuis plus d'un siècle le droit irlandais dresse de nombreux obstacles sur la voie menant à la rupture du mariage.

La Cour a toujours eu soin d'éviter de recommander ou suggérer des schémas de réformes constitutionnelles ou législatives dans les États contractants.

En matière de dissolution du mariage, le droit des différents États contractants a beaucoup changé récemment. A ma connaissance, nul n'a jamais prétendu que tel article de la Convention exige ou prohibe des lois sur le divorce. Les règles autorisant la dissolution du mariage présentent une grande diversité; on conçoit sans peine que les ressortissants de pays où le divorce s'obtient très vite et aisément éprouvent quelque difficulté à comprendre et saisir pleinement la situation rigoureuse existant aujourd'hui en Irlande en raison de l'interdiction qui figure dans la Constitution.

B. Observations particulières sur l'arrêt

Paragraphe 11

Sur les 255 instances, 30 ont abouti à un jugement de séparation; cela étaye mon opinion selon laquelle cette procédure archaïque n'exerce guère d'attrait sur les nombreuses personnes impliquées dans des litiges matrimoniaux et sert surtout quand surgissent des questions relatives à la garde des enfants ou à l'attribution des biens du ménage. On n'a pas indiqué à la Cour si Timothy Airey se défendrait ou combattrait une demande en séparation de corps; on ne nous a signalé que son comportement depuis 1972: paiement de la pension alimentaire et reconnaissance de fait de l'état de séparation. Chercher dans des statistiques un guide valable pour tous les cas de litiges matrimoniaux risque de décevoir; par leur subtilité et leur diversité, les relations intimes entre mari et femme ne se prêtent souvent pas à une mise sur ordinateur.

Paragraphe 13

Rien ne prouve que l'on ait jamais suggéré de désintoxiquer Timothy Airey; il a occupé un emploi jusqu'en 1978 et payé la pension durant cette période. Tout arrêt de la Cour devrait reconnaître ces faits. Je ne sais pas que dans aucun pays on ait imaginé un moyen efficace ou rentable de recouvrer de l'argent auprès d'un mari défaillant et sans le sou.

Paragraphe 18

Dans l'affaire "de vagabondage" le manquement tenait, si je comprends bien, à ce que la législation belge ne prévoyait pas un tribunal indépendant compétent pour examiner les plaintes relevant de l'article 5 par. 4 (art. 5-4) de la Convention et pour statuer sur elles. En l'espèce il n'y a pas de manquement ni d'omission de ce genre: le tribunal, à savoir la High Court, existe depuis longtemps. La référence à ladite affaire est donc hors de propos.

Paragraphe 19

On admet que le droit irlandais, contrairement à celui d'autres pays, autorise une personne non assistée par un homme de loi à demander aide à la High Court et à la saisir. Il eût été particulièrement intéressant et utile pour moi d'obtenir de la High Court une déclaration précisant si les indications fournies à la Commission par Mme Airey pouvaient ou non donner matière à une demande en séparation de corps. En l'absence du moindre élément sur cette question capitale, un doute surgit nécessairement et je ne réussis pas à trouver la preuve requise pour établir une violation de l'article 6 (art. 6).

Paragraphe 20

La différence entre la présente cause et l'affaire Golder me paraît manifeste. Mme Airey ne s'est heurtée à aucune interdiction, aucun obstacle. Sans la preuve que la High Court n'eût pas traité sa demande, on ne peut et ne doit pas, selon moi, ériger en violation le défaut d'une aide judiciaire à laquelle la Convention ne donne pas droit en matière civile.

Paragraphe 24

Je crois moi aussi que les droits protégés par la Convention doivent être concrets et effectifs, mais en l'espèce la question serait simple: y avait-il des preuves de cruauté? Constater une violation de l'article 6 (art. 6) sur la base des données dont nous disposons équivaldrait à s'écarter d'un principe fondamental à mes yeux: il faut démontrer les violations de la Convention de manière positive, et non les présumer en l'absence de toute preuve que la High Court n'entendrait pas Mme Airey en personne. J'ai déjà commenté, au sujet du paragraphe 11, la rareté des cas où des demandes ont abouti à un jugement. J'aimerais renvoyer aussi à mes observations générales sur la spécificité du droit irlandais du mariage et sur les difficultés rencontrées par qui n'en connaît pas bien l'histoire et les caractéristiques.

Paragraphe 25

Je dois marquer mon désaccord avec la conclusion de la Cour sur ce point. Un obstacle peut certes enfreindre la Convention s'il se trouve établi, mais pareille preuve manque en l'espèce, je le répète; nous restons dans le domaine de la conjecture et de l'hypothèse "plausible".

Paragraphe 26

La Cour a dû reconnaître qu'aux fins de l'article 6 (art. 6) l'accès à la High Court n'exige pas dans chaque cas l'assistance ou intervention d'un homme de loi. Les demandes d'habeas corpus sont fréquemment adressées à

l'un quelconque des membres de la High Court sans aucun formalisme et sans aide judiciaire; or elles peuvent concerner toute détention susceptible de recours, même si elle résulte d'un litige civil. Nonobstant cette reconnaissance, l'arrêt ne semble pas considérer la situation de Mme Airey comme semblable à celle où elle se trouverait si elle se plaignait de la détention illégale d'un de ses enfants en bas âge ou d'elle-même.

Paragraphe 27

Rien dans le dossier n'indique que l'un des divers sollicitors consultés par Mme Airey ait formulé une déclaration ou explication, ni qu'on lui en ait demandé une. Là encore, l'arrêt fournit un exemple de déductions faites sans preuve positive. Je ne saurais conclure à une violation de la Convention en me fondant sur des présomptions "plausibles".

Paragraphe 28

Pour les raisons énoncées dans la présente opinion, je n'aperçois pas d'infraction à l'article 6 par. 1 (art. 6-1).

Paragraphe 29 et 30

Je n'aperçois aucune preuve de discrimination contraire aux articles 6 et 14 (art. 6, art. 14).

Paragraphe 31 à 33

Pour les raisons exposées plus haut, je ne puis estimer qu'une violation de l'article 8 (art. 8) se trouve établie.

Paragraphe 34 et 35

Il résulte de mon opinion ci-dessus que nulle violation de l'article 13 (art. 13) ne se trouve établie.

Paragraphe 36 et 37

Il faut, bien entendu, réserver la question de la satisfaction au sens de l'article 50 (art. 50).

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE THÓR
VILHJÁLMSSON*(Traduction)*

Il n'est pas contesté que la requérante, Mme Johanna Airey, ne peut supporter en entier les frais de sa représentation juridique dans une action en séparation de corps dont elle saisirait la High Court d'Irlande. Elle allègue une violation des articles 6, 8, 13 et 14 (art. 6, art. 8, art. 13, art. 14) de la Convention. Les thèses juridiques relatives aux faits de la cause ont été compliquées par le moyen, repris devant la Cour par le gouvernement défendeur, selon lequel la Commission aurait dû déclarer la requête irrecevable.

Il me paraît loisible de commencer l'examen du fond de l'affaire en recherchant si la Convention astreint le gouvernement défendeur à octroyer à la requérante une aide judiciaire et à lui donner ainsi les moyens de demander la séparation de corps à la High Court.

Nul ne conteste que la requérante a en théorie accès à la High Court: aucune norme légale ou décision d'un ministre ou fonctionnaire ne l'empêche de se prévaloir des recours que peut offrir la High Court.

Les difficultés qui, selon la requérante, la privent du recours dont elle dispose en théorie d'après le droit irlandais sont donc d'ordre matériel. Elles ne se rapportent pas - ou alors dans une très faible mesure seulement - à des sommes qu'il lui faudrait payer au Trésor irlandais; il s'agirait principalement d'honoraires à verser aux hommes de loi qui la représenteraient devant la High Court.

Cela étant j'ai abouti, sans grande hésitation mais en vérité avec regret, à la conclusion que la requérante ne peut s'appuyer sur l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention. A mon sens, il n'oblige point les États contractants à accorder une aide judiciaire gratuite en matière civile, ce qui constitue la véritable question en l'espèce. La capacité ou incapacité de revendiquer les droits que vous garantit la Convention tient à plusieurs causes, dont votre situation financière. On doit évidemment le déplorer. Pour y remédier, les États contractants ont pris et prennent d'innombrables mesures, favorisant ainsi le progrès économique et social dans notre partie du globe. Les idées de base de la Convention, tout comme son libellé, montrent clairement qu'elle traite d'autres problèmes que celui dont il s'agit ici. On ne peut gagner la guerre contre la pauvreté en interprétant largement la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Quand la Convention juge la capacité financière de se prévaloir d'un droit protégé par elle si importante qu'on doit y voir un élément de ce droit, elle le précise ainsi que le confirme l'article 6 par. 3 (art. 6-3). Lorsque tel n'est pas le cas, elle n'a pas à s'occuper de savoir si, quand et comment les moyens financiers doivent être fournis. Toute autre interprétation de ses clauses, du

moins à ce stade particulier de l'évolution des droits de l'homme, soulèverait des problèmes dont on ne peut prévoir l'ampleur et la complexité mais qui déborderaient sans nul doute le cadre de la Convention et les compétences des institutions créées par elle.

Quant à la violation alléguée de l'article 8 (art. 8), elle concerne manifestement les mêmes faits que le grief relatif à l'article 6 par. 1 (art. 6-1). Je trouve bien hasardeuse l'interprétation de l'article 8 (art. 8) d'après laquelle le devoir de respecter la vie privée et familiale de Mme Airey inclut celui d'aider celle-ci à demander la séparation de corps devant la High Court. Il me semble suffisant à ce propos de renvoyer à ce que j'ai dit plus haut sur l'absence, dans la Convention, de l'obligation d'accorder un soutien financier. Pour moi, cela vaut autant pour l'article 8 (art. 8) que pour l'article 6 par. 1 (art. 6-1).

Tout en n'apercevant d'infraction ni à l'article 6 par. 1 (art. 6-1) ni à l'article 8 (art. 8), je ne puis nier que leur champ d'application englobe les faits de la cause. La possibilité existe donc en droit de constater une violation de l'un d'entre eux, ou des deux, combinés avec l'article 14 (art. 14+6-1, art. 14+8). Ce dernier dispose notamment que la jouissance des droits reconnus dans la Convention doit être assurée sans distinction fondée sur la fortune. Or aucun obstacle juridique n'empêche la requérante d'avoir accès à la High Court. Les difficultés qu'elle allègue sont d'ordre matériel. En outre, elles ont trait à ses rapports avec les hommes de loi plutôt qu'avec le gouvernement irlandais. Pour cette raison et pour celles que j'ai énoncées ci-dessus, je ne découvre pas de manquement aux exigences de l'article 14 (art. 14).

La requérante a invoqué l'article 13 (art. 13) de la Convention: elle n'aurait pas eu de "recours effectif devant une instance nationale" quand elle a recherché la protection offerte par les articles 6 par. 1, 8 et 14 (art. 6-1, art. 8, art. 14). Ni le Gouvernement ni la Commission ne se sont étendus dans leurs mémoires et plaidoiries sur les arguments concernant l'article 13 (art. 13). Il paraît ressortir du rapport de la Commission qu'aux yeux de la requérante une violation a découlé de l'absence d'une solution de rechange propre à remplacer un système d'aide judiciaire. Pareille thèse présuppose une violation des articles 6 par. 1, 8 et/ou 14 (art. 6-1, art. 8, art. 14); elle n'est donc pas valable de mon point de vue. Un autre argument, probablement plus solide, aurait consisté à dire que comme la requérante se plaignait de la méconnaissance de droits garantis par la Convention, un recours effectif devait s'ouvrir à elle pour déterminer si elle avait ou non droit à une aide judiciaire. Un tel argument aurait cadré avec l'arrêt de la Cour dans l'affaire Klass et autres¹. Il n'a toutefois pas été soulevé devant la Cour et rien ne prouve que la requérante n'aurait pu se servir des moyens ordinaires dont disposent tous les citoyens pour s'adresser en la matière à

¹ Note du Greffe: 6 septembre 1978, série A n° 28, pp. 28-29, paras. 62-64.

son gouvernement ou aux tribunaux sans frais prohibitifs. Pour ces motifs, je ne constate aucune violation de l'article 13 (art. 13).

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE EVRIGENIS

Je n'ai pas pu, à mon vif regret, me rallier à la majorité de la Cour sur trois points. Voici les réflexions qui ont motivé mon dissentiment:

1. La requérante allègue une violation de l'article 14 combiné avec l'article 6 par. 1 (art. 14+6-1) de la Convention. Elle se plaint, notamment, d'être victime d'un traitement discriminatoire fondé sur la fortune: vu sa situation patrimoniale, le coût élevé de la procédure en séparation de corps judiciaire lui barre, en fait, la voie d'accès à la justice.

Le grief aurait dû être examiné par la Cour. Pour rester, tout d'abord, sur le terrain de l'arrêt et pour reprendre ses propres termes (paragraphe 30), il est hors de doute que par le grief en question la requérante dénonçait une "nette inégalité" de traitement fondée sur la fortune et constituant un "aspect fondamental" de l'affaire. Par ailleurs, le fait que la Cour avait retenu une violation de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) considéré isolément ne la dispensait pas d'examiner l'affaire également sous l'angle de l'article 14 (art. 14). La distinction adoptée par l'arrêt (paragraphe 30) quant à la prise en considération de l'article 14 (art. 14) suivant qu'il y a ou non violation d'une disposition de la Convention consacrant un droit particulier, ne me paraît pas fondée. Une discrimination dans la jouissance d'un droit protégé par la Convention se heurte à l'article 14 (art. 14) qu'elle se situe dans la zone de la violation de ce droit ou en dehors de cette zone. Au sens de l'article 14 (art. 14), le terme "jouissance" devrait comprendre toutes les situations possibles entre le refus pur et simple d'un droit protégé par la Convention et sa pleine consécration par l'ordre national. C'est pour ces motifs que j'ai répondu par l'affirmative à la question de savoir s'il fallait statuer sur la violation éventuelle de l'article 14 combiné avec l'article 6 par. 1 (art. 14+6-1) (point 5 du dispositif de l'arrêt).

2. J'ai voté pour l'absence d'une violation de l'article 8 (art. 8) (arrêt, paragraphes 31-33, point 6 du dispositif). En effet, je n'ai pas pu constater la violation d'un droit protégé directement ou indirectement par cette disposition. Les faits portés à la connaissance de la Cour révèlent, à mon sens, une violation qui se manifeste non dans le fond mais sur le terrain de la superstructure procédurale d'un droit, donc une violation couverte et absorbée par l'article 6 par. 1 (art. 6-1).

3. La Cour aurait dû, à mon avis, entrer dans l'examen du grief fondé sur la violation de l'article 13 (art. 13) (arrêt, paragraphes 34 et 35, point 7 du dispositif). La voie judiciaire prévue par l'article 6 par. 1 (art. 6-1) concerne les droits civils, en l'espèce le droit de séparation de corps judiciaire. Par contre, le recours visé à l'article 13 (art. 13) se réfère aux droits fondamentaux protégés par la Convention, en l'espèce le droit d'accès à la justice, tel qu'il découle de l'article 6 par. 1 (art. 6-1). Il n'y avait donc d'effet ni de chevauchement, ni d'absorption entre les deux dispositions.