



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

GRANDE CHAMBRE

AFFAIRE MICALLEF c. MALTE

(Requête n° 17056/06)

ARRÊT

STRASBOURG

15 octobre 2009

En l'affaire Micallef c. Malte,

La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande Chambre composée de :

Jean-Paul Costa, *président*,
Christos Rozakis,
Françoise Tulkens,
Giovanni Bonello,
Corneliu Bîrsan,
Karel Jungwiert,
Anatoly Kovler,
Vladimiro Zagrebelsky,
Elisabet Fura,
Khanlar Hajiyevev,
Egbert Myjer,
Davíd Thór Björgvinsson,
Dragoljub Popović,
Giorgio Malinverni,
András Sajó,
Zdravka Kalaydjieva,
Mihai Poalelungi, *juges*,

et de Michael O'Boyle, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 22 octobre 2008 et 9 septembre 2009,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 17056/06) dirigée contre Malte et dont un ressortissant de cet Etat, M. Joseph Micallef (« le requérant »), a saisi la Cour le 15 avril 2006 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, a été représenté par M^e T. Azzopardi, avocat à La Valette. Le gouvernement maltais (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, M. S. Camilleri, *Attorney General*.

3. Dans sa requête, le requérant alléguait que M^{me} M. n'avait pas bénéficié d'un procès équitable, en particulier faute d'avoir eu la possibilité de présenter ses observations devant un tribunal impartial, au mépris de l'article 6 de la Convention.

4. La requête a été attribuée à la quatrième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Le 5 septembre 2006, une chambre de cette section,

composée de Nicolas Bratza, président, Josep Casadevall, Giovanni Bonello, Matti Pellonpää, Lech Garlicki, Ljiljana Mijović et Ján Šikuta, juges, a décidé de communiquer au Gouvernement le grief relatif à l'iniquité de la procédure d'appel et au manque allégué d'impartialité de la Cour d'appel, et a déclaré la requête irrecevable pour le surplus. Elle a aussi décidé d'examiner en même temps la recevabilité et le fond de la requête, comme le permet l'article 29 § 3 de la Convention. Le 15 janvier 2008, une chambre de cette section, composée de Nicolas Bratza, président, Giovanni Bonello, Kristaq Traja, Lech Garlicki, Ljiljana Mijović, Ján Šikuta et Päivi Hirvelä, juges, a déclaré à la majorité le reste de la requête recevable et, par quatre voix contre trois, a conclu à la violation de l'article 6 de la Convention. L'opinion concordante du juge Bonello et l'opinion dissidente commune à Nicolas Bratza, Kristaq Traja et Päivi Hirvelä étaient jointes à l'arrêt de la chambre.

5. Le 7 juillet 2008, le collège de la Grande Chambre a accueilli la demande de renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre formulée par le Gouvernement en vertu de l'article 43 de la Convention.

6. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux dispositions des articles 27 §§ 2 et 3 de la Convention et 24 du règlement.

7. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations sur la recevabilité et le fond de l'affaire. Des observations ont également été reçues du gouvernement de la République tchèque, que le président avait autorisé à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 44 § 2 du règlement).

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 22 octobre 2008 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM.S. CAMILLERI, *Attorney General*,

agent,

P. GRECH, *Attorney General* adjoint,

conseiller ;

– *pour le requérant*

M^e T. AZZOPARDI,

conseil.

La Cour a entendu en leurs déclarations ainsi qu'en leurs réponses à ses questions M^e Azzopardi et M. Camilleri.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Né en 1929, le requérant réside à Vittoriosa.

A. Le contexte de l'affaire

10. Le requérant est le frère de M^{me} M., qui vivait dans un appartement situé au-dessus de celui de M. F.

11. Le 17 juillet 1985, M. F. sollicite une injonction afin qu'il fût interdit à M^{me} M. d'étendre son linge à sécher au-dessus de la cour de son appartement. Alléguant une atteinte à son droit de propriété, M.F. invoquait à cet égard les dispositions de l'article 403 du code civil maltais.

12. A l'issue d'une audience relative à la demande d'injonction, et alors que M^{me} M. et son avocat, M^e A., avaient quitté le prétoire, le juge qui présidait la formation modifia la date qui avait été fixée pour l'audience suivante. En conséquence, M^{me} M. ne fut pas informée de la nouvelle date et n'assista pas à l'audience ainsi fixée. Le 29 novembre 1985, en son absence, le président émit une injonction en faveur de M. F.

13. D'après la législation maltaise en vigueur à l'époque, M. F. devait engager une procédure au sujet du droit de propriété faisant l'objet de cette mesure conservatoire dans les quatre jours à compter de l'émission de l'injonction, faute de quoi celle-ci cesserait de déployer ses effets. Le 5 décembre 1985, M. F. déposa donc une demande introductive d'instance.

14. Le 6 mars 1992, le tribunal compétent pour juger au fond l'action civile de M. F. donna tort à M^{me} M. et émit une injonction permanente contre celle-ci. Le 24 mars 1992, en l'absence d'appel, cette décision devint définitive.

B. La procédure devant le tribunal civil siégeant au titre de sa compétence ordinaire

15. Le 6 décembre 1985, M^{me} M. engagea une procédure devant le tribunal civil (première chambre) siégeant au titre de sa compétence ordinaire, en alléguant que l'injonction avait été émise en son absence et sans qu'elle eût eu la possibilité de témoigner (paragraphe 77 ci-dessous).

16. Par un jugement du 15 octobre 1990, le tribunal civil reconnut le bien-fondé du grief de la requérante. Il dit que le principe du contradictoire s'appliquait à une procédure d'injonction. S'appuyant sur l'article 873 § 2 du code d'organisation judiciaire et de procédure civile, qui prévoit qu'une injonction ne peut être émise que si le tribunal est convaincu qu'une telle

mesure est nécessaire pour protéger l'un des droits de la personne qui en a fait la demande (paragraphe 27 ci-dessous), le tribunal civil déclara que le tribunal compétent avait toute latitude pour prendre une décision à cet égard. Toutefois, si le tribunal jugeait nécessaire d'entendre les parties, il devait le faire dans le respect des principes de la justice naturelle. En l'espèce, le tribunal civil considéra que M^{me} M. avait été privée du droit d'être entendue sans qu'elle eût commis la moindre faute, raison pour laquelle l'injonction en cause était nulle et non avenue.

C. La procédure devant la Cour d'appel

17. M. F. fit appel du jugement du 15 octobre 1990. En première instance, il avait été assisté de M^e U., alors qu'en appel il désigna le fils de ce dernier, M^e C. La Cour d'appel était présidée par le *Chief Justice*, qui siégeait avec deux autres juges. Le *Chief Justice* était le frère de M^e U. et l'oncle de M^e C.

18. Lors de l'audience d'appel du 12 octobre 1992, le *Chief Justice*, après avoir posé quelques questions, alléguait que le comportement de M^e A. n'était pas conforme à la déontologie étant donné que celui-ci avait mis en cause sans justification la conduite de l'avocat de M. F. Lorsqu'on fit remarquer qu'en première instance, M. F. avait été représenté par le frère du *Chief Justice*, ce dernier menaça de renvoyer l'affaire aux « autorités compétentes ». Il dicta d'ailleurs une note à cet effet, ainsi libellée :

« La Cour d'appel demande à M^e A., qui déclare lui-même que la date de l'audience de première instance a été modifiée alors que sa cliente et lui avaient déjà quitté le prétoire, pourquoi il dit avec insistance que ce changement de date s'est produit à la demande d'un avocat. Voici la réponse de M^e A. : « C'est ce que je déduis puisque deux avocats étaient présents, à savoir M^e U. et moi-même. »

(...) L'avocat de M^{me} M. procède à des affirmations et se livre sans la moindre gêne à des suppositions quant au comportement d'un autre avocat et du juge après que sa cliente et lui furent sortis du prétoire. »

19. M^e A. prononça quelques mots pour se défendre, mais il ne fut pas procédé à l'audition d'observations sur le fond de l'appel. Le *Chief Justice* suspendit l'audience et se rendit dans son bureau. Quelques minutes plus tard, les avocats des deux parties furent appelés dans le bureau du *Chief Justice*. Il y eut des explications mais il n'apparaît pas que d'autres mesures aient été prises.

20. Par un arrêt du 5 février 1993, la Cour d'appel donna tort à M^{me} M. et reforma le jugement du tribunal civil. Elle dit que les principes de la justice naturelle n'avaient aucun caractère obligatoire et ne pouvaient être invoqués dans le cadre d'une procédure préliminaire, qui était essentiellement conditionnelle et provisoire par nature. Par ailleurs, la Cour d'appel n'approuvait pas l'exposé des faits figurant dans le jugement de

première instance et d'où il ressortait que le changement de date d'une audience avait empêché M^{me} M. d'assister à celle-ci. A cet égard, l'arrêt reprenait en partie la note qui avait été dictée lors de l'audience – « l'avocat de M^{me} M. procède à des affirmations et se livre sans la moindre gêne à des suppositions quant au comportement d'un autre avocat et du juge après que sa cliente et lui furent sortis du prétoire ». La Cour d'appel ordonna en outre que fût retiré du dossier un rapport venant à l'appui du grief de M^{me} M. et qui avait été rédigé par l'auxiliaire de justice désigné par le tribunal civil.

D. La procédure devant le tribunal civil siégeant au titre de sa compétence constitutionnelle

21. Le 25 mars 1993, M^{me} M. engagea une procédure devant le tribunal civil (première chambre) siégeant au titre de sa compétence constitutionnelle. Invoquant l'article 6 de la Convention, elle alléguait que le président de la Cour d'appel (*Chief Justice*) était dénué d'impartialité objective, ce qui aurait été manifeste lors de l'incident du 12 octobre 1992. Observant que la Cour d'appel avait nié des faits qui avaient déjà été prouvés, elle soutenait en outre qu'il y avait eu violation de son droit à un procès équitable.

22. M^{me} M. décéda le 20 janvier 2002, avant qu'une décision ait pu être rendue sur son recours constitutionnel. Le requérant intervint le 22 mai 2002 dans la procédure devant le tribunal civil en sa qualité de frère de la plaignante.

23. Par un arrêt du 29 janvier 2004, le tribunal civil rejeta le recours de M^{me} M., le jugeant futile et abusif. Tout en notant que la plaignante avait omis de récuser le *Chief Justice* avant le prononcé de l'arrêt définitif, il rejeta l'exception de non-épuisement des voies de recours ordinaires formulée par le Gouvernement et décida d'exercer sa compétence constitutionnelle. Sur le fond, il procéda à une analyse fouillée des notions et droits découlant de l'article 6 de la Convention, y compris le principe de l'égalité des armes, mais accorda un poids particulier à l'exigence d'impartialité du tribunal civil. Toutefois, il estima ne pouvoir conclure à l'existence d'un lien entre l'incident du 12 octobre 1992 et la teneur de l'arrêt du 5 février 1993. Comme l'avait confirmé M^c A. en personne, l'incident était clos ; cela dit, il n'était pas de nature à donner à M^{me} M. ou à son avocat le moindre espoir de voir la Cour d'appel leur donner gain de cause. En outre, la Cour d'appel était composée de deux autres juges, qui n'avaient pas été mêlés à l'incident, et il ne faisait aucun doute que l'arrêt, qui paraissait bien motivé, avait été rendu par l'ensemble des juges siégeant dans l'affaire.

E. La procédure devant la Cour constitutionnelle

24. Le requérant forma un recours devant la Cour constitutionnelle.

25. Par un arrêt du 24 octobre 2005, cette juridiction déclara le recours irrecevable. Elle réaffirma en effet que, conformément à l'article 46 § 5 de la Constitution, il n'était pas possible de contester une décision rejetant un recours au motif qu'il était futile et abusif.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

26. L'article 403 du code civil est libellé comme suit :

« 1. Les logements situés aux étages inférieurs sont exposés à recevoir les eaux et autres matières qui s'écoulent ou tombent naturellement, sans intervention humaine, des logements situés aux étages supérieurs.

2. Il est illégal de la part du propriétaire du logement de l'étage inférieur de faire quoi que ce soit qui entrave pareil écoulement ou chute.

3. Il est également illégal pour le propriétaire du logement de l'étage supérieur de faire quoi que soit qui rende plus incommode l'usage du logement de l'étage inférieur. »

27. L'article 873 du titre VI, sous-titre V, du code d'organisation judiciaire et de procédure civile, relatif aux injonctions de ne pas faire, est libellé comme suit :

« 1. Une injonction de ne pas faire a pour objet d'interdire à une personne d'entreprendre toute action de nature à porter préjudice à la personne qui sollicite l'injonction.

2. Le tribunal ne doit émettre pareille injonction que s'il est convaincu qu'une telle mesure est nécessaire pour protéger l'un quelconque des droits de la personne qui en a fait la demande, et que cette personne semble a priori posséder un tel droit. »

28. Selon le droit maltais en vigueur à l'époque des faits, un juge pouvait être récusé ou s'abstenir de connaître d'une affaire si l'une des parties était représentée par le fils, la fille, le conjoint ou l'ascendant de ce juge. Rien n'empêchait le juge de siéger si le représentant en question était son frère ou son neveu. Les articles pertinents du code d'organisation judiciaire et de procédure civile étaient ainsi libellés :

Article 733

« Un juge ne peut être récusé ou s'abstenir de connaître d'une affaire dont le tribunal est saisi et dans laquelle il a été désigné pour siéger que pour l'une des raisons mentionnées ci-après (...) »

Article 734

« 1. Un juge peut être récusé ou s'abstenir de connaître d'une affaire

(...)

e) si lui ou son conjoint a un intérêt direct ou indirect dans l'issue de la procédure ;

f) si l'avocat ou le mandataire légal plaidant devant lui est son fils, sa fille, son conjoint ou son ascendant (...) »

29. En 2007, une modification ajoutant un autre motif a été apportée à l'article pertinent du code d'organisation judiciaire et de procédure civile :

« g) si l'avocat ou le mandataire légal plaidant devant lui est son frère ou sa sœur (...) »

30. L'article 39 § 2 de la Constitution maltaise dispose, en ses passages pertinents :

« Tout tribunal ou autre autorité appelé par la loi à juger de l'existence ou de la portée de droits ou obligations de caractère civil doit être indépendant et impartial ; (...) »

III. LE DROIT ET LA PRATIQUE DES ETATS MEMBRES DU CONSEIL DE L'EUROPE ET DE L'UNION EUROPÉENNE

A. Les systèmes nationaux

31. Il ressort des éléments dont la Cour dispose sur la législation de bon nombre d'Etats membres du Conseil de l'Europe qu'il existe un large consensus quant à l'applicabilité des garanties de l'article 6 aux mesures provisoires, y compris les procédures d'injonction. Cette conclusion se fonde sur les textes constitutionnels et codes de procédure civile ainsi que sur la jurisprudence de ces Etats. Dans la majorité d'entre eux (Albanie, Allemagne, Autriche, Azerbaïdjan, Belgique, Bulgarie, Chypre, Croatie, Espagne, Estonie, France, Hongrie, Irlande, Italie, Pays-Bas, Pologne, Royaume-Uni, Russie, Saint-Marin, Serbie, Suède et Suisse), la législation permet de constater que les garanties procédurales prévues à l'article 6 (notamment l'exigence d'impartialité) s'appliquent aux procédures provisoires et d'injonction, soit parce que les textes ne font aucune distinction quant au stade ou au type de procédure auxquels les garanties s'appliquent (comme les constitutions espagnole, grecque, italienne et suisse), soit parce que les dispositions spécifiques qui régissent les mesures provisoires reprennent d'une manière ou d'une autre les principales garanties contenues à l'article 6 – comme par exemple la législation qui

prévoit que les dispositions régissant les procédures sur le fond s'appliquent *mutatis mutandis* aux procédures d'injonction (Pologne) ou s'y appliqueront sauf disposition contraire (Allemagne). Les tribunaux belges ont explicitement traité la question (voir les arrêts rendus le 14 janvier 2005 par la Cour de cassation dans les affaires Greenpeace Belgium et Global Action in the Interest of Animals) pour conclure que l'article 6 de la Convention était en principe applicable aux procédures jugées en référé.

B. L'Union européenne

32. L'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne garantit le droit à un procès équitable. Contrairement à l'article 6 de la Convention, la Charte ne limite pas ce droit aux contestations sur des « droits et obligations de caractère civil » ou « accusations en matière pénale » et ne renvoie pas non plus à des décisions relatives à de telles contestations. Dans l'affaire Bernard Denilauler c. SNC Couchet Frères (CJCE, affaire C 125/79, 21 mai 1980), la Cour de justice des Communautés européennes a dit que, d'après sa jurisprudence, les mesures provisoires rendues sans que la partie contre laquelle elles sont dirigées ait été appelée à comparaître ne sauraient être reconnues. Cela signifie que pareilles garanties doivent aussi s'appliquer à des décisions qui ne sont pas définitives.

EN DROIT

33. Le requérant allègue que la Cour d'appel n'a pas été impartiale et que M^{me} M. a ainsi été privée de la possibilité de faire valoir ses arguments, au mépris de son droit à un procès équitable, garanti par l'article 6 de la Convention. Cette disposition est ainsi libellée dans ses passages pertinents :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

34. Le Gouvernement combat cette thèse.

I. SUR LES EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

35. Le Gouvernement conteste que la requête soit recevable pour un certain nombre de motifs tirés des articles 34 et 35 § 1 de la Convention.

L'article 34 dispose :

« La Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique (...) qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses Protocoles. (...) »

L'article 35 § 1 est ainsi libellé :

« La Cour ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, tel qu'il est entendu selon les principes de droit international généralement reconnus, et dans un délai de six mois à partir de la date de la décision interne définitive. »

A. Qualité de victime

1. *La conclusion de la chambre*

36. La chambre, qui a soulevé la question d'office, a noté que M^{me} M., la victime directe, était décédée alors qu'elle était en train de se prévaloir des recours internes, ce qui signifie qu'elle avait l'intention de se plaindre devant la Cour de la violation alléguée. Elle a également observé que, après le décès de la victime directe, les juridictions internes n'ont pas refusé au requérant l'autorisation d'intervenir dans la procédure constitutionnelle puis d'interjeter appel en sa qualité de frère de la plaignante. En outre, après avoir rappelé que la Cour avait toute latitude pour reconnaître la qualité de victime à un requérant et poursuivre l'examen d'une requête concernant une question d'intérêt général, la chambre a considéré que le fait que le droit interne n'eût pas permis de récuser un juge en raison de son lien de parenté avec l'avocat d'une partie était une question présentant un intérêt général suffisant. Ayant noté que le Gouvernement n'avait soulevé aucune exception à cet égard, la chambre a conclu que le requérant avait qualité pour introduire la requête à l'étude.

2. *Les arguments du Gouvernement*

37. Le Gouvernement soutient que le requérant ne possède pas la qualité de victime car il n'a pas été partie à la procédure litigieuse. La seule victime directe serait la sœur de l'intéressé, décédée au cours de la procédure constitutionnelle interne. Il importerait peu que le requérant ait été autorisé à intervenir dans cette procédure en lieu et place de sa sœur. En effet, il s'agirait en droit maltais d'une pratique courante fondée sur le principe de succession prévu en droit civil et qui permettrait à un héritier de se voir transmettre la personnalité juridique du défunt, indépendamment de la qualité de victime de l'héritier aux fins de la Convention.

38. De plus, le Gouvernement conteste l'interprétation de la chambre quant à la compétence de la Cour pour reconnaître la qualité de victime au motif qu'il existe un « intérêt général suffisant ». Cela ne serait pas conforme à l'article 34 de la Convention et reviendrait presque à accueillir une *actio popularis*. Toutefois, même à supposer que la Cour dispose de ce pouvoir discrétionnaire, la loi n'aurait présenté en l'espèce aucune déficience autorisant la chambre à en faire usage.

3. *Les arguments du requérant*

39. Pour le requérant, tout d'abord, le fait que le Gouvernement soulève une nouvelle exception devant la Cour à ce stade de la procédure constitue un abus de procédure et contrevient au principe de subsidiarité. Le Gouvernement n'ayant pas contesté ce point devant les juridictions internes ou la chambre, il serait désormais forclos à le faire.

40. Quoi qu'il en soit, le requérant indique que la victime directe est décédée alors qu'elle exerçait les voies de recours internes, préalable indispensable à la saisine de la Cour. D'ailleurs, après le décès de M^{me} M., les tribunaux internes auraient reconnu que lui-même avait qualité pour agir dans le cadre de la procédure constitutionnelle, conformément au droit interne. De plus, à partir du moment où il est devenu partie à la procédure interne, il aurait dû payer les frais afférents à la procédure constitutionnelle engagée par sa sœur et aurait donc lui aussi subi un préjudice financier. Dès lors que cette qualité lui a été reconnue, elle ne pourrait plus lui être retirée.

41. Enfin, la requête présenterait une dimension morale car elle soulèverait des questions graves relatives à l'interprétation ou à l'application de la Convention ainsi qu'une question grave de caractère général. On ne pourrait donc dire que le critère d'intérêt général invoqué par la chambre ne s'applique pas en l'espèce.

4. *Les arguments du tiers intervenant*

42. Le gouvernement de la République tchèque déclare qu'il est admissible que la Cour reconnaisse aux membres de la famille d'un requérant qualité pour agir lorsque l'intéressé est décédé au cours de la procédure devant elle. En revanche, si la victime directe est décédée avant d'avoir introduit une requête, il conviendrait de ne reconnaître la qualité de victime qu'à titre exceptionnel, à savoir lorsque la nature de la violation alléguée a empêché la victime directe de faire valoir ses griefs par elle-même (*Bazorkina c. Russie*, n° 69481/01, § 139, 27 juillet 2006) ou lorsque les personnes souhaitant se voir reconnaître la qualité de victime, habituellement les héritiers, sont elles-mêmes touchées par ce qu'elles considèrent comme les conséquences néfastes de la violation alléguée (*Ressegatti c. Suisse*, n° 17671/02, § 25, 13 juillet 2006).

43. Par ailleurs, la Cour n'aurait pas le pouvoir de reconnaître la qualité de victime au motif que le grief a trait à une question d'intérêt général. En revanche, elle aurait compétence, au titre de l'article 37 § 1 de la Convention, pour poursuivre l'examen d'une requête même si nul ne souhaite continuer la lutte entamée par le requérant défunt. Appliquer cette compétence à une procédure engagée par un proche d'une victime supposée en dehors des cas exceptionnels cités plus haut reviendrait à permettre à la Cour de choisir d'office les requêtes qu'elle souhaite examiner.

5. L'appréciation de la Cour

44. Pour pouvoir introduire une requête en vertu de l'article 34, une personne physique, une organisation non gouvernementale ou un groupe de particuliers doit pouvoir se prétendre « victime d'une violation (...) des droits reconnus dans la Convention (...) ». Pour pouvoir se prétendre victime d'une violation, un individu doit avoir subi directement les effets de la mesure litigieuse (*Burden c. Royaume-Uni* [GC], n° 13378/05, § 33, CEDH 2008).

45. Ce critère ne saurait être appliqué de façon rigide, mécanique et inflexible (*Karner c. Autriche*, n° 40016/98, § 25, CEDH 2003-IX). La Cour a reconnu que les affaires portées devant elle présentent généralement aussi une dimension morale, et les proches d'un requérant peuvent donc avoir un intérêt légitime à veiller à ce que justice soit rendue, même après le décès du requérant. Tel est *a fortiori* le cas lorsque la question centrale soulevée par la cause dépasse la personne et les intérêts du requérant et de ses héritiers, dans la mesure où elle peut toucher d'autres personnes (*Malhous c. République tchèque* (déc.) [GC], n° 33071/96, CEDH 2000-XII).

46. La Cour est compétente pour décider, dans certaines circonstances, que le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles exige qu'elle poursuive l'examen de l'affaire (article 37 § 1 *in fine* de la Convention). Cette compétence est subordonnée à l'existence d'une question d'intérêt général (*Karner*, précité, § 27, et *Marie-Louise Loyen et Bruneel c. France*, n° 55929/00, § 29, 5 juillet 2005). Une telle question peut se poser notamment lorsque la requête concerne la législation ou un système ou une pratique juridique de l'Etat défendeur (*Altun c. Allemagne*, n° 10308/83, décision de la Commission du 3 mai 1983, Décisions et rapports 36, p. 209, et, *mutatis mutandis*, *Karner*, précité, §§ 26 et 28).

47. La Cour autorise normalement les membres de la famille du requérant originaire à maintenir la requête, à condition qu'ils aient un intérêt suffisant à cela, lorsque le requérant originaire est décédé après l'introduction de sa requête devant la Cour (*Malhous*, décision précitée). La situation est toutefois différente lorsque la victime directe est décédée avant d'avoir soumis une requête à la Cour (*Fairfield c. Royaume-Uni* (déc.), n° 24790/04, CEDH 2005-VI).

48. La Cour interprète le concept de victime de façon autonome, indépendamment de notions internes telles que celles d'intérêt ou de qualité pour agir (*Sanles Sanles c. Espagne* (déc.), n° 48335/99, CEDH 2000-XI), même si elle doit prendre en compte le fait que le requérant a été partie à la procédure interne. Pour ce qui est des griefs tirés de l'article 6, la Cour s'est montrée prête à reconnaître la qualité de victime d'un proche soit lorsque les griefs soulevaient une question d'intérêt général et que les requérants, en tant qu'héritiers, avaient un intérêt légitime au maintien de la requête (*Marie-Louise Loyen et Bruneel*, précité, § 29, et, *a contrario*, *Biç et autres*

c. Turquie, n° 55955/00, § 23, 2 février 2006), soit en raison de l'effet direct sur les droits patrimoniaux du requérant (*Ressegatti*, précité, § 25).

49. En l'espèce, la Cour relève que la victime directe est décédée pendant la procédure constitutionnelle, qui a duré plus de dix ans en première instance et devait être menée à son terme aux fins de l'épuisement des voies de recours internes. Les juridictions constitutionnelles n'ont pas rejeté la demande que le requérant avait présentée en vue d'intervenir dans la procédure en sa qualité de frère et héritier de la plaignante et n'ont pas non plus refusé de statuer sur son recours. D'ailleurs, le requérant a dû payer les frais de la procédure engagée par sa sœur et peut donc passer pour avoir un intérêt patrimonial à se voir rembourser cette somme.

50. Par ailleurs, la Cour considère que la lacune alléguée du droit pertinent qui rendait impossible la récusation d'un juge au motif que l'avocat de l'une des parties était son neveu ou que l'affaire avait trait à l'attitude de son frère soulève des problèmes touchant à la bonne administration de la justice et constitue donc une question importante d'intérêt général.

51. En conclusion, à l'instar de la chambre, la Grande Chambre estime, pour les deux raisons précitées, que le requérant a qualité pour soumettre la requête à l'examen. Il y a donc lieu de rejeter l'exception formulée par le Gouvernement.

B. Non-épuisement des voies de recours internes

1. La conclusion de la chambre

52. La chambre a considéré, en s'appuyant sur l'audience de la Cour d'appel du 12 octobre 1992, que le droit maltais ne permettait nullement de récuser un juge au motif qu'il était l'oncle de l'avocat de l'une des parties à l'affaire dont il avait à connaître et que, dès lors, M^{me} M. ne pouvait demander pareil déport. De surcroît, le requérant avait porté le grief devant le tribunal civil statuant en matière constitutionnelle après l'incident en question, et cette juridiction avait rejeté l'exception de non-épuisement des recours ordinaires formulée par le Gouvernement et examiné l'affaire au fond.

2. Les arguments des parties

53. Le Gouvernement déclare que, lors de l'audience du 12 octobre 1992, M^{me} M. ne s'est pas plainte de n'avoir pas eu la possibilité de présenter ses observations et n'a pas non plus demandé à formuler des observations complémentaires. Elle n'aurait pas davantage récusé le juge à quelque stade de la procédure que ce soit et, durant cette même procédure, elle aurait négligé de soumettre aux juridictions compétentes l'allégation

tirée de l'article 6 de la Convention selon laquelle son droit à être jugée par un tribunal impartial « risquait » d'être méconnu. M^{me} M. n'aurait jamais demandé que le *Chief Justice* fût écarté de l'affaire, alors qu'une requête de sa part à cette fin n'aurait pas été examinée par le seul *Chief Justice* mais par les trois juges chargés de la cause. D'après le Gouvernement, M^{me} M. aurait pu formuler une telle requête au titre de l'article 734 § 1 e) du code d'organisation judiciaire et de procédure civile (paragraphe 28 ci-dessus), lequel refléterait le principe général *nemo iudex in causa propria* (nul ne peut être à la fois juge et partie). Le Gouvernement cite plusieurs décisions internes dans lesquelles les tribunaux auraient à chaque fois accordé une importance prépondérante au fait qu'il faut non seulement que justice soit faite mais aussi qu'elle le soit au vu et au su de tous (*justice must not only be done, it must also be seen to be done*), ce qui constituerait un motif légitime reconnu pour justifier le déport ou la récusation d'un juge. A l'audience devant la Grande Chambre, le Gouvernement a toutefois admis qu'il n'existait aucune jurisprudence interne prouvant qu'une récusation en vertu de l'article 734 § 1 e) du code précité aurait été couronnée de succès dans un cas tel que l'espèce.

54. Le requérant ne formule aucune observation à cet égard.

3. L'appréciation de la Cour

55. Conformément à l'article 35 § 1 de la Convention, la Cour ne peut examiner une question que lorsque tous les recours internes ont été épuisés. La finalité de cette disposition est de ménager aux Etats contractants l'occasion de prévenir ou redresser les violations alléguées contre eux avant que ces allégations ne soient soumises à la Cour (voir, entre autres, *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 74, CEDH 1999-V). Ainsi, le grief dont on saisit la Cour doit d'abord avoir été soulevé, au moins en substance, dans les formes et délais prescrits par le droit interne, devant les juridictions nationales appropriées (*Zarb Adami c. Malte* (déc.), n° 17209/02, 24 mai 2005). Toutefois, selon la règle de l'épuisement des voies de recours internes, un requérant doit se prévaloir des recours normalement disponibles et suffisants dans l'ordre juridique interne pour lui permettre d'obtenir réparation des violations qu'il allègue. Ces recours doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues. Rien n'impose d'user de recours qui ne sont ni adéquats ni effectifs (*Raninen c. Finlande*, 16 décembre 1997, § 41, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII).

56. La Grande Chambre, comme la chambre, estime que le requérant n'aurait pu récuser le *Chief Justice* en invoquant l'article 734 du code d'organisation judiciaire et de procédure civile (paragraphe 28 ci-dessus), car à l'époque la liste des motifs de récusation ne contenait pas le lien de parenté oncle-neveu entre un avocat et un juge. L'article 734 § 1 f) mentionnait expressément certains liens de parenté (paragraphe 28 ci-

dessus). Toutefois, il ne disait rien des frères et sœurs ou d'autres parents plus éloignés, qui auraient été cités si le législateur avait eu l'intention de les englober dans cette disposition. Le silence de la loi au sujet de ces liens ne vient pas à l'appui de l'argument selon lequel il faut supposer qu'ils sont couverts par la clause juridique pertinente en l'absence de jurisprudence spécifique en ce sens. Le Gouvernement n'a pas non plus montré que l'article 734 § 1 e), qui est une clause plus générale, aurait pu servir de fondement à un recours en la matière. A cet égard, le Gouvernement a d'ailleurs reconnu qu'il n'existait aucune jurisprudence interne indiquant qu'une récusation fondée sur l'article 734 § 1 e) ait jamais été couronnée de succès dans un cas tel que l'espèce. Il s'ensuit qu'en l'occurrence on ne pouvait raisonnablement exiger du requérant qu'il se livrât à une telle démarche.

57. La Cour note – et cela est très important – qu'après l'adoption de l'arrêt litigieux, M^{me} M., dont le requérant a pris la suite, a engagé une procédure constitutionnelle devant le tribunal civil (première chambre) pour se plaindre d'une violation dans son chef du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention, eu égard au manque d'impartialité de la Cour d'appel et à l'absence de possibilité de présenter des arguments devant celle-ci. Par la suite, le requérant a saisi la Cour constitutionnelle d'un recours contre la décision du tribunal civil qui l'avait débouté. La Cour considère qu'en portant ce grief devant les juridictions constitutionnelles internes, qui ont rejeté l'exception de non-épuisement des voies de recours ordinaires formulée par le Gouvernement et, par ailleurs, n'ont pas rejeté le grief pour des motifs procéduraux mais l'ont examiné au fond, le requérant a usé normalement des recours qui s'offraient à lui et qui avaient en substance trait aux faits dénoncés devant la Cour (voir, *mutatis mutandis*, *Zarb Adami*, décision précitée).

58. La simple considération que le requérant aurait pu tenter d'obtenir le redressement de la violation alléguée par d'autres moyens au cours des différentes étapes de la procédure ou qu'il ait attendu jusqu'à la fin de la procédure pour présenter un tel recours, comme le droit interne le permettait, ne modifie en rien cette conclusion. Selon la jurisprudence constante de la Cour, lorsqu'une voie de recours a été utilisée, l'usage d'une autre voie dont le but est pratiquement le même n'est pas exigé (voir, entre autres, *Kozacioğlu c. Turquie* [GC], n° 2334/03, § 40, 19 février 2009).

59. Il s'ensuit que la requête ne saurait être écartée pour non-épuisement des voies de recours internes et qu'il y a lieu en conséquence de rejeter l'exception formulée par le Gouvernement.

C. Incompatibilité *ratione materiae*

1. La conclusion de la chambre

60. Etablissant une distinction entre la procédure d'injonction qui a découlé de l'action au principal et la procédure litigieuse, la chambre a considéré cette dernière comme une « procédure postérieure à une injonction », c'est-à-dire une nouvelle procédure distincte permettant de dénoncer les déficiences de la procédure d'injonction. La juridiction de première instance comme la Cour d'appel ayant statué sur le fond du grief de M^{me} M. et donc décidé d'une contestation sur le « droit d'être entendu » dans le cadre de la procédure d'injonction, le requérant avait des motifs pour le moins défendables de soutenir que la procédure relevait de l'article 6. De plus, lorsque le requérant s'est pour finir plaint du manque d'équité de cette « procédure postérieure à une injonction », la juridiction constitutionnelle a examiné au fond son grief relatif au manque d'impartialité de la Cour d'appel et a ainsi reconnu que l'article 6 s'appliquait à cette procédure. La chambre a rappelé que, d'après l'arrêt *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* ([GC], n° 63235/00, § 61, CEDH 2007-II), indépendamment de l'application autonome qu'elle fait de l'article 6, la Cour déclarera cette disposition applicable si son applicabilité a déjà été formellement reconnue dans le système national : « Lorsqu'un ordre interne empêche l'accès à un tribunal, la Cour vérifie que le litige est bien tel qu'il justifie une dérogation aux garanties de l'article 6. Si tel n'est pas le cas, aucun problème ne se pose et l'article 6 § 1 trouve à s'appliquer. » En outre, la notion de « droit de caractère civil » figurant à l'article 6 § 1 ne saurait être interprétée comme restreignant un droit exécutoire en droit interne au sens de l'article 53 de la Convention (*Okay et autres c. Turquie*, n° 36220/97, § 68, CEDH 2005-VII). La chambre en a conclu que l'article 6 était applicable à la présente affaire.

2. Les arguments du Gouvernement

61. Le Gouvernement affirme que, comme cela ressortirait des documents soumis à la Grande Chambre, il a contesté l'applicabilité de l'article 6 lors de la procédure interne, quoique pas dans ses observations initiales devant le tribunal interne. Toutefois, en droit maltais, il n'aurait pas été forclos à formuler cette exception à un stade ultérieur de la procédure interne. Par ailleurs, la juridiction nationale aurait refusé de statuer sur cette question pour la seule raison qu'elle avait accueilli l'exception préliminaire selon laquelle l'affaire était futile et abusive.

62. La procédure litigieuse aurait concerné l'allégation selon laquelle le droit d'être entendu avait été méconnu lors de la procédure d'injonction. Or l'article 6 ne s'appliquerait pas à cette dernière car il s'agirait de mesures conservatoires préliminaires ne portant en rien sur le fond d'un droit ou

d'une obligation quelconques. Qu'un plaideur réussisse ou non à obtenir une injonction, il pourrait engager l'action appropriée pour faire valoir son grief sur le fond. Il s'ensuivrait qu'une action découlant d'une procédure d'injonction ne permettrait pas, elle non plus, de statuer sur un droit ou une obligation. Même si, d'après le droit procédural, une telle action devait être ouverte de manière distincte, elle s'inscrirait dans le prolongement de la procédure d'injonction et équivaldrait à un appel dirigé contre l'injonction, raison pour laquelle elle ne pourrait en aucun cas porter sur le fond du grief initial.

63. De plus, le droit d'être entendu dans le cadre d'une procédure d'injonction ne serait pas prévu par le droit maltais. D'après la jurisprudence interne, il serait possible de se dispenser de ce type de garantie dans le cadre de procédures d'injonction en raison des exigences particulières de pareilles procédures, comme la célérité. Le fait que le tribunal civil (première chambre) ait donné gain de cause à M^{me} M. en déclarant que le droit d'être entendu devait être respecté lorsqu'une audience était organisée au cours de la procédure d'injonction ne suffirait pas à conférer au requérant un grief défendable et à rendre l'article 6 applicable à une telle procédure, qui n'aurait pas pour objet une décision relative à des contestations sur des droits de caractère civil.

64. Le seul droit de caractère civil en jeu dans les diverses procédures qui se sont déroulées en l'espèce serait celui d'étendre du linge à sécher, qui se trouverait au cœur du grief initial sur le fond et dont l'examen se serait conclu de manière définitive par la décision du 6 mars 1992, non contestée en appel. Au demeurant, comme la Cour d'appel l'aurait déclaré, les arguments relatifs au droit d'être entendu pendant une procédure d'injonction auraient pu facilement être présentés lors de l'examen du fond de l'affaire ; l'économie de la procédure aurait d'ailleurs exigé qu'il en allât ainsi.

65. Pour ce qui est de l'interprétation donnée par la chambre de l'arrêt *Vilho Eskelinen et autres* et de l'article 53 de la Convention, le Gouvernement souscrit au point de vue exprimé par les trois juges auteurs de l'opinion dissidente jointe à l'arrêt de la chambre ainsi qu'aux observations du tiers intervenant.

3. Les arguments du requérant

66. Le requérant considère que, lorsqu'une injonction de ne pas faire a été prononcée, elle continue à déployer ses effets jusqu'au terme de la procédure, sauf si elle a été levée entre-temps. Ainsi, la procédure au cours de laquelle l'injonction a été émise aurait porté sur les droits de caractère civil des parties, de manière certes provisoire mais pendant une certaine durée. Dès lors, vu l'ampleur des effets qui ont découlé de cette injonction, l'article 6 de la Convention s'y appliquerait, en particulier dans le contexte maltais.

67. Cependant, la procédure litigieuse serait distincte de la procédure d'injonction et relèverait elle aussi de l'article 6. Il s'agirait d'une procédure *ad hoc* formelle ouverte par une demande introductive d'instance suivie d'un appel et qui aurait donné lieu à des décisions en première instance et en appel. Cette procédure aurait d'ailleurs comporté une audience devant un tribunal autre que celui où le juge avait connu de la procédure d'injonction. Le droit de caractère civil en jeu serait « le droit d'être entendu » et l'espèce ne différerait pas de n'importe quelle autre affaire portée devant les juridictions internes ordinaires.

68. La circonstance que la procédure initiale relative au droit de mettre du linge à sécher se soit terminée le 6 mars 1992 n'aurait pas privé le jugement litigieux de tout effet pratique. Du reste, ce serait M. F. qui aurait formé l'appel et n'aurait pas cherché à le retirer une fois le grief initial tranché au fond, ce qui prouverait une fois encore l'utilité et le caractère distinct de cette action. De plus, étant donné que le Gouvernement n'aurait pas formulé correctement son exception devant les juridictions internes et que ces dernières ne l'auraient pas non plus soulevée d'office, le Gouvernement ne devrait pas être autorisé à l'invoquer maintenant ; s'il l'était, il se trouverait dans une situation plus favorable que l'intéressé, qui aurait eu à se prévaloir de toutes les voies de recours internes.

69. Il n'y aurait pas lieu en l'espèce d'invoquer l'arrêt *Vilho Eskelinen et autres* car l'article 6 serait en tout état de cause applicable pour les raisons exposées plus haut. En outre, le requérant souscrit à l'interprétation de l'article 53 de la Convention donnée par la chambre, selon laquelle la protection des droits de l'homme, dans quelque domaine que ce soit, ne doit pas être plus faible devant la Cour qu'elle ne l'est devant les juridictions internes.

4. Les arguments du tiers intervenant

70. Le gouvernement de la République tchèque estime que la Cour devrait rester fidèle à sa jurisprudence selon laquelle l'article 6 ne s'applique pas aux procédures concernant des mesures provisoires ou conservatoires précisément en raison de leur caractère provisoire. Les mesures provisoires ne pourraient passer pour constituer une procédure indépendante mais devraient être considérées comme s'inscrivant dans la procédure au principal. Dès lors, on pourrait concevoir que la Cour s'écarte de sa jurisprudence en la matière pour autant que l'aspect provisoire ne soit plus une raison valable pour que « cette partie de la procédure » ne soit pas couverte par l'article 6. Il s'ensuivrait que l'article 6 pourrait s'appliquer aux mesures provisoires ; toutefois, il n'y aurait violation que si la déficience observée dans la procédure consacrée à la mesure provisoire avait privé d'équité la totalité de la procédure. En conséquence, il serait difficile d'imaginer que l'on puisse dresser un constat de violation lorsque la procédure au principal s'est conclue par une décision définitive.

71. En outre, l'article 6 ne devrait être applicable qu'à condition que la mesure demandée concerne, ne serait-ce que provisoirement, une contestation sur des droits et obligations de caractère civil ou l'existence, la portée ou les modalités de tels droits ou obligations. Il en irait de même des procédures incidentes à la procédure concernant des mesures provisoires, bien qu'il soit difficile pour un droit procédural (tel que, en l'occurrence, le droit d'être entendu) de passer pour un droit de caractère civil.

72. Par ailleurs, l'arrêt *Vilho Eskelinen et autres* n'aurait porté que sur une procédure opposant des fonctionnaires à l'Etat au sujet du droit d'accès à un tribunal. De plus, ce ne serait pas parce qu'une protection a été accordée au niveau interne que l'article 6 serait applicable, et le fait que l'applicabilité ait ou non été contestée au cours de la procédure interne serait dénué de pertinence et n'aurait pas à être pris en compte par la Cour.

73. S'agissant de l'article 53 de la Convention, il aurait été conçu pour empêcher que le niveau de protection des droits de l'homme ne soit abaissé au motif qu'un certain droit n'est pas garanti par la Convention. Encore une fois, rien n'interdirait aux juridictions nationales de dépasser les normes établies par la Convention.

5. L'appréciation de la Cour

a) Principes généraux

74. La Cour rappelle que, pour que l'article 6 § 1 sous sa rubrique « civile » trouve à s'appliquer, il faut qu'il y ait « contestation » sur un « droit » que l'on peut prétendre, au moins de manière défendable, reconnu en droit interne, et ce qu'il soit aussi protégé par la Convention ou non. Il doit s'agir d'une contestation réelle et sérieuse ; elle peut concerner aussi bien l'existence même d'un droit que son étendue ou ses modalités d'exercice ; enfin, l'issue de la procédure doit être directement déterminante pour le droit en question, un lien ténu ou des répercussions lointaines ne suffisant pas à faire entrer en jeu l'article 6 § 1 (voir, entre autres, *Mennitto c. Italie* [GC], n° 33804/96, § 23, CEDH 2000-X, et *Gülmez c. Turquie*, n° 16330/02, § 28, 20 mai 2008). Peu important dès lors la nature de la loi suivant laquelle la contestation doit être tranchée (loi civile, commerciale, administrative, etc.) et celle de l'autorité compétente en la matière (juridiction de droit commun, organe administratif, etc.) (*J.S. et A.S. c. Pologne*, n° 40732/98, § 46, 24 mai 2005).

75. Les procédures préliminaires, comme celles conduisant à l'adoption d'une mesure provisoire telle qu'une injonction, ne sont pas normalement considérées comme portant sur une contestation sur des droits et obligations de caractère civil et ne relèvent donc pas habituellement de la protection de l'article 6 (voir, entre autres, *Wiot c. France* (déc.), n° 43722/98, 15 mars 2001, *APIS a.s. c. Slovaquie* (déc.), n° 39754/98, 13 janvier 2000, *Verlagsgruppe News GmbH c. Autriche* (déc.), n° 62763/00, 16 janvier

2003, et *Libert c. Belgique* (déc.), n° 44734/98, 8 juillet 2004). Il s'ensuit que, dans les affaires de durée de procédure, la Cour n'a appliqué l'article 6 qu'à partir de l'ouverture de la procédure au fond et non à compter de la demande en vue de l'obtention de mesures préliminaires (*Jaffredou c. France* (déc.), n° 39843/98, 15 décembre 1998, et *Kress c. France* [GC], n° 39594/98, § 90, CEDH 2001-VI). Néanmoins, dans certains cas, la Cour a appliqué l'article 6 à des procédures en référé, notamment au motif qu'elles étaient déterminantes pour les droits de caractère civil du requérant (*Aerts c. Belgique*, 30 juillet 1998, *Recueil* 1998-V, et *Boca c. Belgique*, n° 50615/99, CEDH 2002-IX). De surcroît, elle a dit qu'il convient de faire exception au principe de non-applicabilité de l'article 6 lorsque la nature de la décision provisoire l'exige, à titre exceptionnel, au motif que la mesure demandée est radicale, qu'elle règle dans une large mesure l'action au principal et que, sauf si elle était annulée en appel, elle aurait des conséquences sur les droits des parties pendant un délai assez long (*Markass Car Hire Ltd c. Chypre* (déc.), n° 51591/99, 23 octobre 2001).

b) Qualification de la procédure en l'espèce

76. La présente affaire porte sur quatre niveaux de procédure : i) la procédure d'injonction, ii) la procédure par laquelle fut contestée l'équité de l'injonction (c'est l'appel formé dans ce cadre qui fait l'objet du grief soumis à la Cour), iii) la procédure au principal concernant le grief de M. F., et iv) la procédure constitutionnelle.

77. Contrairement à la chambre, la Grande Chambre considère qu'il est préférable d'examiner ces procédures de manière globale. L'injonction sollicitée fut émise à titre préliminaire, après quoi eut lieu l'action au principal portant sur le fond de l'affaire. Entre-temps, une autre procédure avait été engagée pour dénoncer le manque d'équité de l'injonction. La Grande Chambre, comme le Gouvernement, juge que cette dernière procédure est analogue à ce que l'on qualifierait dans d'autres ordres juridiques d'appel contre l'injonction. Nul n'a contesté qu'à l'époque des faits, le système juridique maltais ne permettait pas d'interjeter appel d'une injonction. En revanche, il était possible d'attaquer une telle mesure en engageant une « nouvelle » procédure comportant deux degrés de juridiction, tout d'abord devant le tribunal civil (première chambre) siégeant au titre de sa compétence ordinaire puis devant la Cour d'appel. Ainsi, la procédure d'injonction et celle qui a ensuite servi à en critiquer le manque d'équité ne sauraient être vues comme distinctes l'une de l'autre. Elles forment une seule procédure en rapport avec le fond du grief faisant l'objet de l'action au principal. Même si cette procédure a comporté trois degrés de juridiction, il ne s'agit de rien d'autre que d'une procédure d'injonction classique. C'est donc en se fondant sur cette analyse que la Grande Chambre tranchera la question de l'applicabilité de l'article 6 en l'espèce.

c) Sur la nécessité d'une évolution de la jurisprudence

78. La Cour observe qu'il existe un large consensus au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe quant à l'applicabilité de l'article 6 aux mesures provisoires, y compris les injonctions, puisqu'ils prévoient implicitement ou explicitement des dispositions en ce sens (comme expliqué au paragraphe 31 ci-dessus). De même, ainsi que le montre la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (paragraphe 32 ci-dessus), celle-ci considère que les mesures provisoires doivent s'entourer des garanties d'équité de la procédure, notamment le droit d'être entendu.

79. L'exclusion des mesures provisoires du champ d'application de l'article 6 a été jusqu'à présent justifiée par le fait qu'en principe, elles ne permettent pas de décider de contestations sur des droits et obligations de caractère civil. Toutefois, alors que de nombreux Etats contractants doivent faire face à des arriérés considérables en raison de la surcharge de leurs systèmes judiciaires, ce qui conduit à des procédures excessivement longues, la décision prise par un juge dans une procédure d'injonction tient lieu bien souvent de décision sur le fond pendant un délai assez long, voire définitivement dans des situations exceptionnelles. Il s'ensuit que, dans bien des cas, la procédure provisoire et la procédure au principal portent sur les mêmes « droits ou obligations de caractère civil » et produisent les mêmes effets à long terme ou permanents.

80. Dans ces conditions, la Cour juge qu'il ne se justifie plus de considérer automatiquement que les procédures d'injonction ne sont pas déterminantes pour des droits ou obligations de caractère civil. Elle n'est pas non plus convaincue qu'une déficience d'une telle procédure puisse être nécessairement corrigée à un stade ultérieur, à savoir dans le cadre de la procédure au fond régie par l'article 6, étant donné que tout préjudice subi dans l'intervalle pourrait alors être devenu irréversible et que les chances d'obtenir un redressement du dommage seraient vraisemblablement minces, en dehors peut-être d'une éventuelle indemnisation.

81. La Cour considère donc, pour les raisons qui viennent d'être évoquées, qu'il y a lieu de modifier la jurisprudence. Certes, il est dans l'intérêt de la sécurité juridique, de la prévisibilité et de l'égalité devant la loi qu'elle ne s'écarte pas sans motif valable de ses précédents ; toutefois, si elle devait faillir à maintenir une approche dynamique et évolutive, pareille attitude risquerait de faire obstacle à toute réforme ou amélioration (voir, *mutatis mutandis*, *Mamatkoulov et Askarov c. Turquie* [GC], nos 46827/99 et 46951/99, § 121, CEDH 2005-I, et *Vilho Eskelinen et autres*, précité, § 56). Il ne faut pas oublier que la Convention a pour but de « protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs » (voir, entre autres, *Folgerø et autres c. Norvège* [GC], n° 15472/02, § 100, CEDH 2007-III, et *Salduz c. Turquie* [GC], n° 36391/02, § 51, CEDH 2008).

82. Vu ce qui précède, le fait que les décisions provisoires qui tranchent aussi des contestations sur des droits ou obligations de caractère civil

tombent en dehors du champ d'application de l'article 6 de la Convention appelle à adopter une nouvelle approche.

d) La nouvelle approche

83. Comme indiqué précédemment, le volet civil de l'article 6 ne s'applique qu'aux procédures portant sur des droits ou obligations de caractère civil. Or toutes les mesures provisoires ne tranchent pas de tels droits et obligations ; l'applicabilité de l'article 6 dépend donc du respect de certaines conditions.

84. Premièrement, le droit en jeu tant dans la procédure au principal que dans la procédure d'injonction doit être « de caractère civil » au sens autonome que revêt cette notion dans le cadre de l'article 6 de la Convention (voir, entre autres, *Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis c. Grèce*, 9 décembre 1994, § 39, série A n° 301-B, *König c. Allemagne*, 28 juin 1978, §§ 89-90, série A n° 27, *Ferrazzini c. Italie* [GC], n° 44759/98, §§ 24-31, CEDH 2001-VII, et *Roche c. Royaume-Uni* [GC], n° 32555/96, § 119, CEDH 2005-X).

85. Deuxièmement, la nature, l'objet et le but de la mesure provisoire, ainsi que ses effets sur le droit en question, doivent être examinés de près. Chaque fois que l'on peut considérer qu'une mesure est déterminante pour le droit ou l'obligation de caractère civil en jeu, quelle que soit la durée pendant laquelle elle a été en vigueur, l'article 6 trouvera à s'appliquer.

86. Toutefois, la Cour admet que dans des cas exceptionnels – par exemple lorsque l'effectivité de la mesure sollicitée dépend de la rapidité du processus décisionnel – il peut se révéler impossible de respecter dans l'immédiat toutes les exigences prévues à l'article 6. Ainsi, dans certaines hypothèses précises, tandis que l'indépendance et l'impartialité du tribunal ou du juge concerné constituent des garanties inaliénables qu'il est indispensable de respecter dans pareille procédure, d'autres garanties procédurales peuvent ne s'appliquer que dans la mesure où le permettent la nature et le but de la procédure provisoire considérée. En cas de procédure ultérieure devant la Cour, c'est au Gouvernement qu'il incombera d'établir, eu égard au but de la procédure en cause dans une affaire donnée, qu'une ou plusieurs garanties procédurales particulières ne pouvaient être appliquées sans compromettre indûment la réalisation des objectifs visés par la mesure provisoire en question.

e) Applicabilité de l'article 6 en l'espèce

87. La Cour note que la procédure au principal portait en substance sur l'usage par des voisins de droits de propriété conformément à la loi maltaise, et donc sur un droit de caractère civil tant d'après le droit interne que selon la jurisprudence de la Cour (*Ferrazzini*, précité, § 27, et *Zander c. Suède*, 25 novembre 1993, § 27, série A n° 279-B). L'injonction visait à trancher, certes pour une durée limitée, le même droit que celui en jeu dans

la procédure au principal, et était exécutoire immédiatement. Il s'ensuit que la procédure d'injonction remplit en l'espèce les critères requis pour que l'article 6 soit applicable ; le Gouvernement n'a par ailleurs pas établi qu'il existât des raisons d'en limiter la portée à quelque égard que ce fût (paragraphe 86 ci-dessus).

88. La Cour observe que le grief du requérant concerne une procédure d'appel qui s'est conclue par l'arrêt du 5 février 1993, alors que le fond du grief au principal avait déjà été tranché par une décision du 6 mars 1992. La Cour est donc consciente qu'à l'époque où l'arrêt contesté a été rendu, le litige avait en réalité déjà été résolu. Cependant, en 1990, lorsque la procédure a été entamée, le grief n'avait pas encore été jugé au fond et l'article 6 était en principe applicable, comme la Cour l'a établi plus haut. La Cour ne voit pas pourquoi l'article 6 ne pourrait continuer de s'appliquer à cette même procédure à un stade ultérieur. De plus, elle relève que la poursuite de cette procédure ne tenait pas à une quelconque faute de M^{me} M. puisque c'est M. F. qui était l'auteur de l'appel.

89. Dès lors, l'article 6 est applicable à la procédure litigieuse, et il y a lieu de rejeter l'exception du Gouvernement.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

A. La conclusion de la chambre

90. La chambre a déclaré n'être pas convaincue qu'il existait suffisamment d'éléments indiquant que le *Chief Justice* avait fait montre de préventions personnelles. Toutefois, elle a considéré que l'étroitesse du lien de parenté qui unissait l'avocat de la partie adverse et le juge suffisait à justifier de manière objective les craintes du requérant quant à un manque d'impartialité du juge qui présidait la formation ; du reste, la façon dont les choses se sont passées n'a pas contribué à dissiper les doutes du requérant. La chambre a donc conclu à la violation de l'article 6 § 1 (manque d'impartialité du tribunal) et jugé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner séparément le grief ayant trait au principe de l'égalité des armes.

B. Les arguments du requérant

91. Le requérant soutient qu'en l'espèce le *Chief Justice* a fait montre de parti pris tant subjectif qu'objectif, contrevenant ainsi à l'article 6 de la Convention. Ce magistrat aurait été partial étant donné que son frère avait été l'avocat de la partie adverse pendant la procédure d'injonction. Sa partialité ressortirait clairement de l'incident survenu le 12 octobre 1992, qui aurait laissé sans voix les deux autres juges siégeant dans l'affaire, ainsi

que de l'arrêt définitif rendu en défaveur de M^{me} M. et qui aurait ordonné de retirer du dossier un rapport établi par l'auxiliaire de justice, favorable à M^{me} M. et mentionnant les actes de l'avocat de celle-ci à l'égard du frère du *Chief Justice* (paragraphe 20 ci-dessus). Etant donné que l'impartialité personnelle d'un juge se présume jusqu'à preuve du contraire, le requérant n'aurait eu aucune raison de récuser le juge avant que les événements qui viennent d'être évoqués ne se produisent. Toutefois, le *Chief Justice* aurait dû savoir qu'il allait en personne soulever la question relative à son frère et aurait donc dû prendre l'initiative de se déporter. Par ailleurs, le comportement du *Chief Justice* durant l'incident et son lien de fraternité avec l'avocat de la partie adverse ne seraient pas des questions distinctes mais constitueraient les deux faces d'une même médaille.

C. Les arguments du Gouvernement

92. Pour le Gouvernement, il ne se pose en l'espèce aucune question sous l'angle de l'impartialité. Si l'avocat avait craint que le juge ne fût de parti pris, il aurait à l'évidence dû le récuser, ce qu'il n'aurait pas fait. Au contraire, il aurait admis que l'incident était clos à la suite de la réunion dans le bureau du *Chief Justice*. D'ailleurs, devant les juridictions internes, le requérant n'aurait pas allégué que l'iniquité de la procédure venait de ce qu'il n'aurait pas eu le droit de présenter ses arguments ou tenait aux liens de parenté de ce magistrat ; ce ne serait que devant la Cour que ce rapprochement aurait été établi. L'arrêt de la Cour d'appel ne montrerait aucun parti pris de la part du *Chief Justice* et, même si ce dernier avait été partial, on ne pourrait en tirer des allégations *a posteriori*. La Cour d'appel aurait été impartiale au sens de l'article 6 § 1 de la Convention en dépit des liens de parenté existant entre le *Chief Justice* et les avocats de l'adversaire de M^{me} M.

D. L'appréciation de la Cour

1. Principes généraux

93. L'impartialité se définit d'ordinaire par l'absence de préjugé ou de parti pris et peut s'apprécier de diverses manières. Selon la jurisprudence constante de la Cour, aux fins de l'article 6 § 1, l'impartialité doit s'apprécier selon une démarche subjective, en tenant compte de la conviction personnelle et du comportement de tel juge, c'est-à-dire du point de savoir si celui-ci a fait preuve de parti pris ou préjugé personnel dans tel cas, et aussi selon une démarche objective consistant à déterminer si le tribunal offrait, notamment à travers sa composition, des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime quant à son impartialité (voir,

entre autres, *Fey c. Autriche*, 24 février 1993, §§ 27, 28 et 30, série A n° 255-A, et *Wettstein c. Suisse*, n° 33958/96, § 42, CEDH 2000-XII).

94. Pour ce qui est de la démarche subjective, le principe selon lequel un tribunal doit être présumé exempt de préjugé ou de partialité est depuis longtemps établi dans la jurisprudence de la Cour (voir, par exemple, *Kyprianou c. Chypre* [GC], n° 73797/01, § 119, CEDH 2005-XIII). La Cour a dit que l'impartialité personnelle d'un magistrat se présume jusqu'à preuve du contraire (*Wettstein*, précité, § 43). Quant au type de preuve exigé, la Cour s'est par exemple efforcée de vérifier si un juge avait fait montre d'hostilité ou de malveillance pour des raisons personnelles (*De Cubber c. Belgique*, 26 octobre 1984, § 25, série A n° 86).

95. Dans la très grande majorité des affaires soulevant des questions relatives à l'impartialité, la Cour a eu recours à la démarche objective. La frontière entre l'impartialité subjective et l'impartialité objective n'est cependant pas hermétique car non seulement la conduite même d'un juge peut, du point de vue d'un observateur extérieur, entraîner des doutes objectivement justifiés quant à son impartialité (démarche objective) mais elle peut également toucher à la question de sa conviction personnelle (démarche subjective) (*Kyprianou*, précité, § 119). Ainsi, dans des cas où il peut être difficile de fournir des preuves permettant de réfuter la présomption d'impartialité subjective du juge, la condition d'impartialité objective fournit une garantie importante de plus (*Pullar c. Royaume-Uni*, 10 juin 1996, § 32, *Recueil* 1996-III).

96. Pour ce qui est de l'appréciation objective, elle consiste à se demander si, indépendamment de la conduite personnelle du juge, certains faits vérifiables autorisent à suspecter l'impartialité de ce dernier. Il en résulte que, pour se prononcer sur l'existence, dans une affaire donnée, d'une raison légitime de redouter d'un juge ou d'une juridiction collégiale un défaut d'impartialité, l'optique de la personne concernée entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si l'on peut considérer les appréhensions de l'intéressé comme objectivement justifiées (*Wettstein*, précité, § 44, et *Ferrantelli et Santangelo c. Italie*, 7 août 1996, § 58, *Recueil* 1996-III).

97. L'appréciation objective porte essentiellement sur les liens hiérarchiques ou autres entre le juge et d'autres acteurs de la procédure (voir les affaires de cours martiales, par exemple *Miller et autres c. Royaume-Uni*, n°s 45825/99, 45826/99 et 45827/99, 26 octobre 2004 ; voir aussi les affaires ayant trait à la double fonction du juge, par exemple *Mežnarić c. Croatie*, n° 71615/01, § 36, 15 juillet 2005, et *Wettstein*, précité, § 47, où l'avocat qui avait représenté les adversaires du requérant a ensuite jugé l'intéressé dans le cadre respectivement d'une même procédure et de procédures concomitantes) ; pareille situation justifiait objectivement des doutes quant à l'impartialité du tribunal et ne satisfaisait donc pas à la norme de la Convention en matière d'impartialité objective (*Kyprianou*,

précité, § 121). Il faut en conséquence décider dans chaque cas d'espèce si la nature et le degré du lien en question sont tels qu'ils dénotent un manque d'impartialité de la part du tribunal (*Pullar*, précité, § 38).

98. En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance ou, comme le dit un adage anglais, « *justice must not only be done, it must also be seen to be done* » (il faut non seulement que justice soit faite, mais aussi qu'elle le soit au vu et au su de tous) (*De Cubber*, précité, § 26). Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables. Doit donc se déporter tout juge dont on peut légitimement craindre un manque d'impartialité (*Castillo Algar c. Espagne*, 28 octobre 1998, § 45, *Recueil* 1998-VIII).

99. Pour que les tribunaux inspirent au public la confiance indispensable, il faut de surcroît tenir compte de considérations de caractère organique (*Piersack c. Belgique*, 1^{er} octobre 1982, § 30 d), série A n° 53). L'existence de procédures nationales destinées à garantir l'impartialité, à savoir des règles en matière de déport des juges, est un facteur pertinent. De telles règles expriment le souci du législateur national de supprimer tout doute raisonnable quant à l'impartialité du juge ou de la juridiction concernée et constituent une tentative d'assurer l'impartialité en éliminant la cause de préoccupations en la matière. En plus de garantir l'absence de véritable parti pris, elles visent à supprimer toute apparence de partialité et renforcent ainsi la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer au public (*Mežnarić*, précité, § 27). La Cour prendra ces règles en compte pour apprécier si le tribunal a été impartial et, notamment, si les craintes du requérant peuvent passer pour objectivement justifiées (voir, *mutatis mutandis*, *Pescador Valero c. Espagne*, n° 62435/00, §§ 24-29, CEDH 2003-VII).

2. L'application des principes précités au cas d'espèce

100. La Cour relève que des dispositions spécifiques concernant la récusation des juges étaient contenues à l'article 734 du code d'organisation judiciaire et de procédure civile (paragraphe 28 ci-dessus). A l'instar de la chambre, la Grande Chambre ne peut que constater que le droit maltais tel qu'il existait à l'époque des faits était déficient à deux égards. Premièrement, un juge n'avait pas automatiquement l'obligation de se déporter dans les affaires où son impartialité pouvait poser problème, ce qui reste vrai du droit en vigueur à l'heure actuelle. Deuxièmement, à l'époque, le droit ne reconnaissait pas qu'un lien de fraternité entre un juge et un avocat constituait un problème – et donc un motif de récusation – sans même parler d'un lien de parenté moins étroit tel que celui existant entre des oncles ou tantes et leurs neveux ou nièces. Dès lors, la Grande Chambre, comme la chambre, considère que le droit ne fournissait pas en lui-même des garanties adaptées en matière d'impartialité subjective et objective.

101. La Cour n'est pas convaincue qu'il existe suffisamment d'éléments indiquant que le *Chief Justice* ait fait montre de préventions personnelles. C'est pourquoi elle préfère examiner l'affaire sous l'angle du critère d'impartialité objective, qui fournit une garantie de plus.

102. Pour ce qui est de la démarche objective, cette partie du grief vise une déficience du droit pertinent telle qu'il n'était pas possible de récuser un juge en invoquant un lien entre celui-ci et l'avocat d'une partie autre qu'un lien de parenté ou d'alliance du premier degré (paragraphe 28 ci-dessus). En conséquence, M^{me} M. a en l'espèce comparu devant un collège de trois juges dont l'un était l'oncle de l'avocat de la partie adverse ainsi que le frère de l'avocat de la partie adverse pendant la procédure de première instance dont le comportement était mis en cause en appel. La Grande Chambre estime que l'étroitesse du lien de parenté qui unissait l'avocat de la partie adverse et le *Chief Justice* suffit à justifier de manière objective les craintes quant au manque d'impartialité du président du collège de juges. On ne saurait négliger le fait que Malte est un petit pays et qu'on y rencontre couramment des familles entières de praticiens du droit. D'ailleurs, le Gouvernement a lui aussi admis qu'il s'agissait là d'un problème récurrent appelant des mesures ; c'est ainsi que le droit pertinent a été amendé et inclut désormais le lien de fraternité parmi les motifs de récusation (paragraphe 29 ci-dessus).

103. Les considérations qui précèdent suffisent à la Cour pour conclure que la composition du tribunal n'était pas de nature à garantir son impartialité et n'a pas satisfait aux exigences de la Convention en matière d'impartialité objective.

104. Il y a donc eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

105. Ayant conclu à la violation de cette disposition, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de statuer séparément sur le grief selon lequel le comportement du juge a porté atteinte au droit de M^{me} M. de présenter des observations.

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

106. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

1. *L'arrêt de la chambre*

107. La chambre a considéré que le constat de violation constituait en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral que le requérant a pu subir.

2. *Les arguments des parties*

108. Comme devant la chambre, le requérant réclame 5 000 euros (EUR) pour dommage moral.

109. Le Gouvernement soutient qu'il n'y a aucune raison de revenir sur la conclusion de la chambre.

3. *La décision de la Cour*

110. La Grande Chambre estime comme la chambre que, pour ce qui est de la détresse que le requérant allègue avoir éprouvée dans les circonstances de l'espèce, le constat de violation constitue en soi une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral éventuel (*Chmelíř c. République tchèque*, n° 64935/01, § 74, CEDH 2005-IV, et *Coyne c. Royaume-Uni*, 24 septembre 1997, § 64, *Recueil* 1997-V).

B. Frais et dépens

1. *L'arrêt de la chambre*

111. La chambre a rejeté la demande de remboursement des frais afférents à la procédure devant la juridiction de première instance et la Cour d'appel car elle a estimé que ces frais n'avaient pas été exposés pour prévenir ou faire redresser la violation constatée. Pour ce qui est des honoraires d'avocat relatifs à la procédure constitutionnelle interne, la chambre a également rejeté la demande faite pour le requérant d'avoir prouvé qu'il avait réellement payé des sommes à cet égard. Elle a en revanche admis que le requérant avait exposé certains frais, au niveau tant national qu'euro-péen, pour faire redresser la violation de la Convention, et a accordé au requérant 2 000 EUR pour les frais afférents à la procédure interne et à la procédure devant elle.

2. *Les arguments des parties*

112. Le requérant réclame 1 177 EUR pour la procédure devant la chambre, soit 850 EUR pour les observations écrites, 250 EUR pour la traduction de documents et 77 EUR de frais administratifs, ainsi que

2 193 EUR pour la procédure devant la Grande Chambre, soit 850 EUR pour les observations écrites, 350 EUR pour la préparation de la demande d'assistance judiciaire, 300 EUR pour la préparation de la plaidoirie devant la Grande Chambre, 250 EUR pour la traduction des observations écrites, 300 EUR pour la participation à l'audience et 143 EUR de frais administratifs.

113. Le Gouvernement déclare que le montant réclamé pour la procédure devant la chambre est inférieur à celui accordé par cette dernière ; il ajoute que la somme réclamée pour la procédure devant la Grande Chambre est excessive et que divers postes font double emploi.

3. La décision de la Cour

114. La Grande Chambre observe que la somme allouée par la chambre couvre les frais et dépens afférents à la procédure interne et ceux relatifs à la procédure devant la Cour jusqu'à l'arrêt de la chambre ; elle confirme donc la décision de cette dernière d'accorder 2 000 EUR au requérant.

115. Pour ce qui est des frais et dépens relatifs à la procédure devant la Grande Chambre, la Cour rappelle que, selon sa jurisprudence, un requérant a droit au remboursement de ses frais et dépens pour autant seulement que se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, eu égard aux critères précités et aux informations dont elle dispose, notamment le fait que le requérant n'a soumis aucun justificatif à l'appui de ses prétentions et l'absence de précisions quant au temps passé et au taux horaire appliqué, la Cour n'est pas convaincue que tous les frais relatifs à la procédure devant la Grande Chambre aient été nécessairement exposés et étaient d'un montant raisonnable. Sachant que le Conseil de l'Europe a versé 1 854,86 EUR au titre de l'assistance judiciaire pour la procédure devant la Grande Chambre, la Cour décide de ne pas allouer de somme à cet égard.

116. En conclusion, la Cour confirme l'octroi de 2 000 EUR pour les frais et dépens afférents à la procédure devant la chambre.

C. Intérêts moratoires

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

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

1. *Rejette*, par onze voix contre six, les exceptions préliminaires du Gouvernement ;
2. *Dit*, par onze voix contre six, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention pour non-respect de l'exigence d'impartialité ;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu de statuer séparément sur le grief concernant le droit de M^{me} M. de présenter des observations ;
4. *Dit*, par onze voix contre six,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 2 000 EUR (deux mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par le requérant, pour frais et dépens ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
5. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 15 octobre 2009.

Michael O'Boyle
Greffier adjoint

Jean-Paul Costa
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion dissidente commune aux juges Costa, Jungwiert, Kovler et Fura ;
- opinion partiellement dissidente des juges Björgvinsson et Malinverni ;
- opinion concordante commune aux juges Rozakis, Tulkens et Kalaydjieva.

J.-P. C.
M. O'B.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE AUX JUGES COSTA, JUNGWIERT, KOVLER ET FURA

Pour plusieurs raisons, nous n'avons pas pu suivre la majorité de la Grande Chambre dans cette affaire.

1. Tout d'abord, M^{me} M., la sœur (décédée) du requérant ne nous paraît pas avoir subi un préjudice important dans cette banale affaire de voisinage, et le respect des droits de l'homme ne nous a pas semblé imposer que notre Cour examine cette affaire au fond. Certes, le Protocole 14 (signé et ratifié par Malte) n'est pas encore entré en vigueur. Mais, sans attendre la modification de l'article 35 § 3 de la Convention qui résultera de cette entrée en vigueur, il est surprenant que la Cour, surchargée de requêtes, ne regarde pas celle-ci comme irrecevable, notamment comme « abusive » au sens de l'article 35 § 3 *in fine* du texte actuel. Il suffit de rappeler que l'affaire a commencé en 1985 par un recours en référé contre M^{me} M., en vue de lui interdire de mettre du linge à sécher au-dessus de la cour de son voisin ; qu'ensuite le tribunal civil a rendu deux ordonnances, puis un jugement, suivis d'un arrêt de la Cour d'appel puis d'un recours constitutionnel de M^{me} M. ; que son frère – le requérant – a repris neuf ans après l'instance, suite à la mort de sa sœur, et que le tribunal civil et la Cour constitutionnelle ont statué encore deux et trois ans plus tard ; et qu'enfin une chambre de la Cour européenne des droits de l'homme, à la majorité de quatre voix contre trois, a accueilli la requête et trouvé une violation de l'article 6 § 1 de la Convention. La disproportion entre la modestie des faits et ce luxe, voire cette débauche, de procédures, heurte le sens commun, alors surtout qu'il subsiste dans nombre d'Etats parties des violations graves des droits de l'homme. Notre Cour est-elle exactement faite pour cela ?

2. Ensuite, nous ne sommes pas convaincus du tout que le requérant ait la qualité de victime. A cet égard, nous pouvons tout à fait suivre l'opinion, très bien développée, de nos collègues les juges Björgvinsson et Malinverni.

Quelle que soit l'importance des liens fraternels, nous ne voyons pas d'intérêt suffisant, pour le requérant, à venir saisir la Cour d'une allégation d'impartialité des tribunaux, quatorze ans après le décès de M^{me} M. On est ici très près de l'« *actio popularis* ». De ce point de vue aussi, il y a un certain abus du droit de recours, car même si l'impartialité, élément fondamental du procès équitable, est une question d'intérêt général, M. Micallef ne peut la soulever sans avoir souffert de préjudice propre. Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme, qui n'a pas le pouvoir de s'auto-saisir, a toujours pris soin de statuer « *in concreto* », et non de régler dans l'abstrait des questions juridiques.

3. Passons sur l'exception du Gouvernement tirée du défaut d'épuisement des voies de recours internes, encore qu'on puisse en discuter.

4. Par contre, nous ne pouvons pas considérer que l'article 6 § 1 est applicable en l'espèce. Il ne l'est évidemment pas sous son volet pénal. Sous

son volet civil, nous sommes entièrement de l'avis exprimé dans l'opinion dissidente annexée à l'arrêt de la chambre (opinion du juge Bratza à laquelle se sont ralliés les juges Traja et Hirvelä). En substance, il nous semble que la Grande Chambre étend de façon illimitée, ou presque, la notion de contestation portant sur des droits et obligations de caractère civil, et qu'elle s'appuie de façon indue sur la jurisprudence *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* ([GC], n° 63235/00, CEDH 2007-II), qui se bornait à étendre l'applicabilité de l'article 6 § 1 aux litiges concernant la situation des fonctionnaires, revenant ainsi sur la jurisprudence *Pellegrin c. France* ([GC], n° 28541/95, CEDH 1999-VIII)(voir le paragraphe 61 de l'arrêt *Vilho Eskelinen et autres*, cité dans l'opinion dissidente déjà mentionnée du juge Bratza, au point 11).

Nous relevons en outre une anomalie procédurale, qui est la suivante. Dans la présente affaire *Micallef*, le tribunal civil a rendu un jugement *sur le fond* (et non en référé), le 6 mars 1992. Par ce jugement, le tribunal avait reconnu le bien-fondé des prétentions du voisin, M. F., et avait condamné M^{me} M. aux dépens. Celle-ci n'a jamais fait appel de ce jugement, devenu ainsi définitif. On aurait pu admettre l'applicabilité de l'article 6 § 1 à cette procédure. Mais en préférant continuer celle portant sur la demande *en référé*, M^{me} M., puis le requérant son frère, ont privilégié un contentieux qui, à notre avis, ne porte pas sur une contestation relative à des droits et obligations de caractère civil et en tout cas ne la tranche pas. Comme l'avait expliqué notre collègue Bratza, les procédures de référé ne devraient que très exceptionnellement engager l'article 6 § 1, car celui-ci exige que le tribunal *décide* d'une contestation (*determination of his civil rights* en anglais). Tel n'a pas été le cas ici. Cet argument se surajoute à ceux de l'excellente opinion dissidente jointe à l'arrêt de la chambre et va dans le même sens.

5. Donc – à supposer que M. Micallef puisse être regardé comme victime (de quoi ?) – l'article 6 § 1 est inapplicable. Par suite, il ne peut pas avoir été violé.

OPINION PARTIELLEMENT DISSIDENTE DES JUGES BJÖRGVINSSON ET MALINVERNI

1. Contrairement à la majorité, nous sommes d’avis que, dans la présente affaire, le requérant ne pouvait pas se prétendre victime d’une violation de l’article 6. En effet, selon la jurisprudence, pour être considéré comme victime d’une violation de la Convention, un individu doit avoir subi directement les effets de la mesure litigieuse (*Burden c. Royaume-Uni* [GC], n° 13378/05, § 33, CEDH 2008).

Il est vrai que la Cour a toujours affirmé que la notion de victime ne saurait être appliquée de façon rigide, mécanique et inflexible (*Karner c. Autriche*, n° 40016/98, 24 juillet 2003, § 25, CEDH 2003-IX). Elle a par exemple reconnu que les affaires portées devant elle présentent généralement aussi une dimension morale, et que les proches d’un requérant peuvent donc avoir un intérêt légitime à veiller à ce que la justice soit rendue. Tel est notamment le cas lorsque la question centrale soulevée par la cause dépasse la personne et les intérêts du requérant et peut toucher d’autres personnes.

On sait aussi que la Cour est compétente pour décider, dans certaines circonstances, que le respect des droits de l’homme garantis par la Convention et ses Protocoles exige qu’elle poursuive l’examen de l’affaire (article 37 § 1 *in fine* de la Convention), lorsque celle-ci soulève une question d’intérêt général (*Karner*, précité, et *Marie-Louise Loyen et Bruneel c. France*, n° 55929/00, § 29, 5 juillet 2005). Une telle question peut se poser notamment lorsque la requête concerne la législation, un système ou une pratique de l’Etat défendeur (*Altun c. Allemagne*, n° 10308/83, décision de la Commission du 3 mai 1983, Décisions et rapports 36, p. 209, et, *mutatis mutandis*, *Karner*, précité, §§ 26 et 28).

S’agissant plus particulièrement des griefs tirés de l’article 6, la Cour a reconnu la qualité de victime d’un proche soit lorsque les griefs soulevaient une question d’intérêt général et que les requérants, en tant qu’héritiers, avaient un intérêt légitime au maintien de la requête (*Marie-Louise Loyen et Bruneel*, précité, § 29, et, *a contrario*, *Biç et autres c. Turquie*, n° 55955/00, § 23, 2 février 2006), soit en raison de l’effet direct sur les droits patrimoniaux du requérant (*Ressegatti c. Suisse*, n° 17671/02, § 25, 13 juillet 2006).

2. C’est essentiellement sur la base des considérations qui viennent d’être exposées que, à l’instar de la chambre, la majorité de la Grande Chambre a jugé que le requérant avait qualité pour soumettre la requête à son examen (paragraphe 49 à 51 de l’arrêt).

3. Nous relevons quant à nous que, même si, pour apprécier la qualité de victime, elle prend en compte le fait que le requérant, comme en l’espèce, a été partie à la procédure interne, la Cour interprète la notion de victime de

manière autonome (*Sanles Sanles c. Espagne* (déc.), n° 48335/99, CEDH 2000-XI).

4. Dans le cas d'espèce, la victime directe, M^{me} M., est décédée pendant qu'était en cours la procédure constitutionnelle interne.

Pour apprécier la qualité de victime du requérant en cas de décès de la victime directe, la jurisprudence distingue selon que le décès est intervenu *avant* ou *après* l'introduction de la requête devant la Cour.

a) Lorsque la victime directe est décédée *après* que la Cour a été saisie, celle-ci autorise normalement les membres de sa famille à maintenir la requête, à condition qu'ils aient un intérêt suffisant.

Ainsi, dans l'affaire *Malhous c. République tchèque* ((déc.) [GC], n° 33071/96, CEDH 2000-XII), la Cour a reconnu la qualité de victime au neveu de requérant, qui avait demandé le maintien de la requête présentée devant la Cour par le requérant, au motif que ce dernier l'avait désigné comme légataire universel et qu'il existait une chance de voir cette qualité finalement reconnue à l'intéressé, auquel cas il bénéficierait d'une partie au moins des biens du requérant.

De même, dans l'affaire *Dalban c. Roumanie* ([GC], n° 28114/95, CEDH 1999-VI) la Cour a reconnu la qualité de victime à la veuve du requérant, qui n'avait fait que poursuivre la procédure engagée devant la Cour par son mari avant son décès.

b) La situation est toutefois différente lorsque la victime directe est décédée *avant* d'avoir soumis une requête à la Cour. Ainsi, dans l'affaire *Fairfield c. Royaume-Uni* ((déc.), n° 24790/04, CEDH 2005-VI), la Cour a dénié la qualité de victime à la fille et aux exécuteurs testamentaires d'une personne décédée qui avaient introduit une requête au nom de celle-ci après son décès, quand bien même les exécuteurs testamentaires avaient été autorisés à poursuivre son recours au niveau interne.

La lecture de la jurisprudence révèle donc que, lorsque la victime directe est décédée *avant* l'introduction de la requête à la Cour, celle-ci ne reconnaît la qualité de victime aux membres de sa famille qu'à titre tout à fait exceptionnel. Tel est par exemple le cas lorsque la nature même de la violation alléguée a empêché la victime directe de faire valoir elle-même ses griefs. Ainsi, les membres de la famille d'une personne disparue, et présumée décédée, sont-ils admis à invoquer l'article 2.

Tel peut également être le cas lorsque le requérant est lui-même touché par ce qu'il considère comme les conséquences néfastes de la violation alléguée. Dans l'affaire *Ressegatti* (précitée, § 25), la Cour a estimé que la violation alléguée du droit à un procès équitable avait eu un effet direct sur les droits patrimoniaux des requérants, étant donné qu'en vertu de leur qualité d'héritiers, le jugement était devenu obligatoire pour eux et qu'en vertu du principe de la *res judicata*, ils ne pourraient obtenir d'autres décisions dans la même affaire.

5. A notre avis, les conditions susmentionnées n'étaient pas remplies dans le cas d'espèce. La notion de victime étant une notion autonome, il est d'abord non pertinent, selon nous, que les juridictions internes n'aient pas rejeté la demande que le requérant avait présentée en vue d'intervenir dans la procédure en sa qualité de frère et d'héritier de la plaignante et qu'elles n'aient pas non plus refusé de statuer sur son recours.

Il est vrai que le problème juridique soulevé par la présente affaire touchait à la bonne administration de la justice et pouvait être considéré comme constituant une question d'intérêt général mais pas, selon nous, au point d'élargir à un tel degré la notion de victime. Il n'est pas inutile de rappeler à ce propos que, dans son arrêt du 29 janvier 2004, le tribunal civil a rejeté le recours de M^{me} M., l'ayant jugé futile et abusif (paragraphe 23 de l'arrêt). Comme l'a à juste titre affirmé la Cour dans sa décision *Fairfield*, l'article 34 n'institue pas au profit des particuliers une sorte d'*actio popularis* pour l'interprétation de la Convention et ne les autorise pas non plus à se plaindre d'une loi.

La présente affaire n'est pas non plus assimilable à l'affaire *Ressegatti* dans la mesure où, ici, le requérant a dû payer uniquement les frais de la procédure engagée par sa sœur.

6. Enfin, il est permis de s'interroger sur la question de savoir si le requérant pouvait encore légitimement se prévaloir d'un intérêt *actuel* dès lors que, le 6 mars 1992, le tribunal compétent pour juger au fond l'action civile de M. F. a donné tort à M^{me} M. et que, en l'absence d'appel, cette décision est devenue définitive le 24 mars 1992 (paragraphe 14 de l'arrêt).

7. Ici s'arrête notre désaccord avec la majorité. Nous approuvons et saluons en revanche l'évolution de la jurisprudence qu'inaugure cet arrêt, dans la mesure où il étend l'application de l'article 6 aux mesures provisoires, y compris les injonctions (paragraphe 78-89 de l'arrêt).

OPINION CONCORDANTE COMMUNE AUX JUGES ROZAKIS, TULKENS ET KALAYDJIEVA

(Traduction)

Tout en souscrivant au raisonnement et aux conclusions de la majorité qui sont exposés dans l'arrêt, nous regrettons de devoir contester une déclaration exprimée par la Cour au sujet de la « nouvelle approche » à suivre concernant la compatibilité *ratione materiae* des mesures conservatoires provisoires avec l'article 6 de la Convention, reflétée plus particulièrement au paragraphe 83 de l'arrêt.

Lorsqu'elle statue sur la question de savoir si les procédures relatives à des mesures conservatoires provisoires tombent dans le champ d'application de l'article 6, sous son volet civil, la Cour conclut à juste titre que « toutes les mesures provisoires ne tranchent pas [des] droits et obligations [de caractère civil] » et donc que les garanties de l'article 6 ne s'appliquent pas sans distinction à toutes les affaires où des mesures provisoires sont en jeu. Il est indiqué au paragraphe 83 que certaines conditions doivent être respectées pour que la Cour puisse conclure que les droits et obligations en question relèvent de la protection prévues par l'article 6.

Nous approuvons totalement la conclusion de la Cour, énoncée au paragraphe 85 de l'arrêt, selon laquelle :

« (...) la nature, l'objet et le but de la mesure provisoire, ainsi que ses effets sur le droit en question, doivent être examinés de près. Chaque fois que l'on peut considérer qu'une mesure est déterminante pour le droit ou l'obligation de caractère civil en jeu, quelle que soit la durée pendant laquelle elle a été en vigueur, l'article 6 trouvera à s'appliquer. »

Or cette affirmation – générale et bien pesée – semble contredite par la position exprimée par la Cour au paragraphe 84 de l'arrêt, soit avant la déclaration générale du paragraphe 85, et formulée en ces termes :

« [Pour que l'article 6 s'applique dans une affaire portant sur une mesure provisoire], le droit en jeu tant dans la procédure au principal que dans la procédure d'injonction doit être « de caractère civil » au sens autonome que revêt cette notion dans le cadre de l'article 6 de la Convention (...) »

En d'autres termes, cela signifie que, si une procédure portant sur des mesures provisoires se rapporte à un sujet qui est manifestement *civil*, alors que la procédure au principal concerne des questions qui ne sont pas en soi de caractère civil – même selon l'interprétation autonome et large que la Cour donne de la notion de « caractère civil » –, cette procédure provisoire ne relève pas du champ d'application de l'article 6 de la Convention.

Est-ce bien une telle approche restrictive qu'il convient d'adopter au moment où nous faisons évoluer la nouvelle jurisprudence sur cette question ?

A notre avis, la réponse est non, surtout si l'on pense qu'en dépit de l'interprétation généreuse et large donnée au concept de « droits et obligations de caractère civil », grâce à laquelle des procédures non considérées comme « civiles » dans l'ordre interne d'Etats contractants bénéficient aujourd'hui des garanties de la Convention, certaines catégories de procédures sont encore entièrement exclues de cette protection d'après notre jurisprudence actuelle. Pourquoi, en fixant cette condition indésirable, devons-nous soustraire à la protection de l'article 6 – parfois, selon la conclusion de la Cour, de manière définitive – des procédures relatives à des mesures provisoires qui, par nature, sont déterminantes pour des « droits et obligations de caractère civil » ? Quelle est la raison de cette condition, et quel est son véritable intérêt ?

Notre position à cet égard est claire : s'il est établi qu'une mesure provisoire est déterminante pour un droit ou une obligation de caractère civil, alors cette mesure doit relever de l'article 6, quelle que soit la nature de la procédure au principal. Etant donné que nous pensons que les mesures provisoires sont susceptibles d'être déterminantes pour de tels droits ou obligations – et ont parfois de graves répercussions sur la personne visée par de telles mesures – la justice doit être administrée dans le respect de l'exigence d'indépendance et d'impartialité du tribunal ainsi que des autres garanties consacrées par l'article 6.