

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

PREMIÈRE SECTION

DÉCISION

Requête n° 51588/08
Dritan DALIPI
contre la Grèce

La Cour européenne des droits de l'homme (première section), siégeant le 26 juin 2012 en une chambre composée de :

Nina Vajić, présidente,
Peer Lorenzen,
Khanlar Hajiyev,
Mirjana Lazarova Trajkovska,
Julia Laffranque,
Linos-Alexandre Sicilianos,
Erik Møse, juges,

et de Søren Nielsen, greffier de section,

Vu la requête susmentionnée introduite le 26 septembre 2008,

Vu les observations soumises par le gouvernement défendeur et celles présentées en réponse par le requérant,

Vu le fait qu'après être informé de son droit de prendre part à la procédure (articles 36 § 1 de la Convention et 44 § 1 du règlement), le gouvernement albanais n'a pas répondu,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

## EN FAIT

1. Le requérant, M. Dritan Dalipi, est un ressortissant albanais, né en 1978. Il est actuellement détenu à la prison d'Elaionas Thivon. Il est représenté devant la Cour par M[es] V. Chirdaris et N. Mavromatis, avocats au barreau d'Athènes.

## A. Les circonstances de l'espèce

2. Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

3. Le 7 septembre 2004, la cour d'assises d'Athènes condamna le requérant et I.H. à quinze ans de réclusion et à une amende pécuniaire de 3 000 euros pour possession et tentative de vente de produits stupéfiants (héroïne) (jugement n° 2124/2004). Le même jour, tant le requérant que I.H. interjetèrent appel.

4. Le 6 décembre 2006, la cour d'appel d'Athènes confirma le jugement n° 2124/2004 et réduisit la peine imposée au requérant et à I.H. à douze ans de réclusion. Elle ordonna aussi leur expulsion du pays après avoir purgé la peine imposée. En particulier, en ce qui concerne le requérant, la cour d'appel rejeta la demande d'octroi de circonstances atténuantes, introduite par son avocat, N.M. Elle considéra que l'absence de condamnation enregistrée sur son casier judicaire, soulevée par ce dernier, n'était pas un élément suffisant pour reconnaître l'existence de circonstances atténuantes. En revanche, l'intéressé aurait dû établir de manière plus générale l'honnêteté de sa vie personnelle, familiale, professionnelle et sociale. La formation de la cour d'appel était composée de la juge V.K., présidente, et de quatre autres juges (arrêt n° 2898/2006).

5. Le 4 juillet 2007, tant le requérant que I.H. se pourvurent en cassation.

6. Le 27 mars 2008, la Cour de cassation fit partiellement droit au pourvoi du requérant. En particulier, la haute juridiction pénale entérina l'arrêt n° 2898/2006 en considérant que le requérant n'était pas complice mais l'auteur principal de l'acte incriminé. De surcroît, elle jugea que l'arrêt n° 2898/2006 était suffisamment motivé en ce qui concernait l'absence de circonstances atténuantes en faveur du requérant. La Cour de cassation considéra que l'invocation seule de l'absence de condamnation inscrite sur le casier judiciaire du requérant ne suffisait pas pour établir l'honnêteté de sa vie personnelle, familiale, professionnelle et sociale jusqu'à la commission des crimes pour lesquels il avait été condamné. La Cour de cassation conclut que la demande du requérant était donc vague et que la cour d'appel n'aurait pas normalement été dans l'obligation d'y répondre. Enfin, la haute juridiction pénale cassa la partie de l'arrêt n° 2898/2006 relative à l'expulsion du requérant à l'issue de sa peine, après avoir considéré que ladite décision n'était pas suffisamment motivée.

7. En outre, en ce qui concerne I.H., la Cour de cassation cassa l'arrêt n° 2898/2006 en considérant que le refus de l'arrêt précité de lui accorder des circonstances atténuantes n'était pas suffisamment motivé. La haute juridiction pénale renvoya l'affaire à la cour d'appel pour se prononcer uniquement sur la partie de l'arrêt n° 2898/2006 qui avait été cassée (arrêt n° 812/2008). La formation de la chambre criminelle de la Cour de cassation qui statua pour cet arrêt était composée de cinq magistrats dont la juge V.K.

Lors de l'audience de l'affaire, aucune demande de récusation de ladite juge n'avait été soumise auprès de la Cour de cassation. En outre, il ne ressort pas de l'arrêt n° 812/2008 que la participation préalable de la juge V.K. à la procédure d'appel a été portée par le représentant du requérant à la connaissance de la Cour de cassation.

8. A une date non précisée, la cour d'appel d'Athènes, considéra qu'il n'y avait pas de raison d'ordonner l'expulsion du requérant à l'issue de sa peine (arrêt n° 1855/2009).

## B. Le droit interne pertinent

9. Les articles pertinents du code de procédure pénale disposent :

**Article 14**

**Raisons de récusation**

« 1. A part ce qui est prévu par le code de l'organisation judiciaire, la loi spéciale sur les tribunaux pénaux comprenant des jurés populaires et le présent code, les tâches du juge d'instruction, juge, procureur et greffier ne peuvent être effectuées dans le cadre de la même affaire pénale par des personnes ayant entre elles des liens de parenté par consanguinité ou par affinité jusqu'au troisième degré.

2. Sont aussi exclus des tâches précitées : a) la victime de l'infraction en cause (...) b) l'époux de l'accusé, du civilement responsable ou de celui qui a été lésé par les faits poursuivis (...) c) celui qui a été représentant de l'accusé, de la partie civile ou du civilement responsable dans la même affaire d) celui qui a été examiné comme témoin ou a déposé son avis comme expert ou conseiller technique dans la même affaire.

3. Le magistrat qui a participé à une procédure ayant donné lieu à un arrêt contre lequel un appel ou un pourvoi en cassation ont été exercés, est exclu de son examen dans les deux cas précités ».

**Article 16**

**Quand et qui peut proposer la récusation**

« 1. Le procureur, l'accusé et la partie civile ont le droit de proposer la récusation d'un magistrat.

2. La demande de récusation est soumise (...) avant l'ouverture des débats en ce qui concerne la procédure en audience (...).

3. (...) Toute demande de récusation postérieure n'est pas prise en compte et elle est rejetée comme irrecevable par la chambre d'accusation ou le tribunal sauf s'il est établi que la raison de récusation a été connue ou est survenue ultérieurement.

(...) »

**Article 23**

**Déport d'un magistrat**

« Tout magistrat mentionné dans l'article 14 doit déclarer au président de la juridiction dont il dépend la cause de récusation dont il a connaissance pour se déporter dans une affaire spécifique (...).

(...) »

10. Selon la doctrine, la demande de récusation fondée sur l'une des raisons de récusation d'un magistrat, énumérées par l'article 14 du code de procédure pénale, n'est pas soumise aux délais prescrits par l'article 16 § 2 du même code. Ces raisons de récusation emportent la nullité de la procédure et peuvent être prises en compte *ex officio* par la juridiction compétente (L. Margaritis, *Exclusion et récusation des magistrats ; Etudes approfondies sur la procédure pénale,* Sakkoulas, 1992, p. 128 ; A. Papadamakis, *Procédure pénale,* Sakkoulas, 2008, p. 135).

11. L'article 23 de la loi n° 1756/1988 (« code de l'organisation judiciaire ») dispose dans sa partie pertinente :

**Article 23**

**Cour de Cassation- Assemblée plénière- Sections**

« (...)

4. La composition des chambres de la Cour de cassation avec répartition à chacune de celles-ci des membres de cette juridiction est fixée par décision de son assemblée plénière, qui est publiée au Journal Officiel. Les préférences des vice-présidents et des conseillers ainsi que leur ancienneté, dans le but d'assurer la répartition égale des plus anciens magistrats, sont des éléments à prendre en compte quant à leur affectation à une chambre. Lors de la fixation de la composition d'une chambre, des juges de remplacement, déjà affectés comme titulaires à une autre chambre, peuvent être désignés. Le président de la Cour de cassation peut, courant l'année judiciaire, compléter la composition d'une chambre par des juges affectés à d'autres chambres, lorsque cela est imposé par les besoins du service. Cet acte du président a un caractère provisoire jusqu'à l'adoption d'une décision par l'assemblée de la Cour de cassation (...).

(...) »

# GRIEFS

12. Invoquant l'article 6 § 1 de la Convention, le requérant se plaint que la Cour de cassation n'a été ni impartiale ni un tribunal « établi par la loi ».

Invoquant la même disposition, il se plaint aussi de la motivation des arrêts rendus par les juridictions internes. Enfin, à travers l'article 6 § 2 de la Convention, le requérant allègue que le rejet par la cour d'appel de sa demande d'octroi des circonstances atténuantes a violé le principe de la présomption d'innocence.

# EN DROIT

## A. Sur le grief tiré de la composition de la Cour de cassation

13. Le requérant allègue qu'en raison de la présence dans sa composition de la juge V.K., qui avait précédemment siégé à la cour d'appel dans la procédure ayant donné lieu à l'arrêt n° 2898/2006, la Cour de cassation a fait preuve de manque d'impartialité. Pour la même raison, il se plaint que la haute juridiction pénale n'a pas été un tribunal « établi par la loi ». Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, disposition dont la partie pertinente se lit comme suit :

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

### *1. Thèses des parties*

14. Le Gouvernement estime que le requérant n'a pas épuisé les voies de recours internes. Il allègue notamment qu'il aurait pu demander la récusation de la juge V.K., en vertu de l'article 16 du code de procédure pénale, pendant l'audience de l'affaire devant la Cour de cassation. Selon le Gouvernement, le requérant a été représenté par le même avocat tant devant la cour d'appel que devant la Cour de cassation. Etant donné que les compositions des juridictions sont connues bien avant l'audience des affaires, il était loisible au représentant du requérant de demander, lors de l'audience de l'affaire, la récusation de la juge V.K. Dans ce cas, la Cour de cassation aurait certainement ajourné l'audience de l'affaire afin de l'examiner sous une autre composition. Le Gouvernement soumet à cet égard divers arrêts qui fondent la jurisprudence de la Cour de cassation afférente à la récusation et au déport de magistrats en ce qui concerne les procédures pénales (parmi d'autres, arrêts n$^{os}$ 1544/2006, 1312/2007, 565/2008, 1120/2008, 625/2009).

15. Le requérant rétorque que son représentant aurait soulevé au début de l'audience le fait que la juge V.K. avait siégé dans la même affaire lors de la procédure devant la cour d'appel. Néanmoins, la Cour de cassation

n'aurait pas donné suite à cette allégation et n'aurait donc pas examiné de sa propre initiative la question de l'impartialité de cette juridiction. Le requérant affirme que la haute juridiction pénale se trouvait dans l'obligation d'examiner *proprio motu* la question de son impartialité objective du moment qu'il n'avait pas explicitement renoncé à cette garantie.

*2. Appréciation de la Cour*

16. La Cour note que la règle de l'épuisement des voies de recours internes, énoncée à l'article 35 § 1 de la Convention, se fonde sur l'hypothèse, incorporée dans l'article 13, avec lequel elle présente d'étroites affinités, que l'ordre interne offre un recours effectif, en pratique comme en droit quant à la violation alléguée (*Kudła c. Pologne* [GC], n° 30210/96, § 152, CEDH 2000-XI ; *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* [GC], n° 30985/96, §§ 96-98, CEDH 2000-XI). La Cour rappelle qu'en vertu de la règle de l'épuisement des voies de recours internes le requérant doit, avant de saisir la Cour, avoir donné à l'Etat responsable, en utilisant les ressources judiciaires pouvant être considérées comme effectives et suffisantes offertes par la législation nationale, la faculté de remédier par des moyens internes aux violations alléguées (voir, entre autres, *Fressoz et Roire c. France* [GC], n° 29183/95, § 37, CEDH 1999-I).

17. L'article 35 § 1 de la Convention ne prescrit l'épuisement que des recours à la fois relatifs aux violations incriminées, disponibles et adéquats. Ils doivent exister à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues ; il incombe à l'Etat défendeur de démontrer que ces exigences se trouvent réunies (voir, entre autres, *Dalia c. France*, 19 février 1998, § 38, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I). Enfin, celui qui a exercé un recours de nature à remédier directement – et non de façon détournée – à la situation litigieuse n'est pas tenu d'en épuiser d'autres éventuellement ouverts mais à l'efficacité improbable (*Manoussakis et autres c. Grèce*, 26 septembre 1996, § 33, *Recueil* 1996-IV).

18. En l'occurrence, la Cour constate que le requérant avait la possibilité de connaître la composition de la chambre compétente de la Cour de cassation avant l'audience et, en vertu de l'article 16 du code de procédure pénale, de demander la récusation de la juge V.K. lors de l'audience de l'affaire devant la Cour de cassation (voir paragraphes 9-11 ci-dessus). En effet, l'article 14 § 3 du code de procédure pénale est clair et la jurisprudence de la Cour de cassation, soumise par le Gouvernement, confirme que la récusation d'un juge sera en principe accordée en vertu de l'article 14 du code de procédure pénale, lorsque celui-ci siège en cassation dans une affaire ayant déjà donné lieu en appel à un arrêt sur le fond (voir paragraphes 9 et 14 ci-dessus). Or, en l'espèce, aucune demande de

récusation n'a été formulée par le représentant du requérant lors de l'audience devant la Cour de cassation.

19. La Cour prend note à cet égard de l'argument du requérant selon lequel son représentant aurait indiqué à la Cour de cassation lors de l'audience que la juge V.K. faisait partie de la composition de ladite juridiction et que sa remarque n'aurait pas été prise en compte par la haute juridiction pénale. Néanmoins, cet élément n'est pas mentionné dans l'arrêt nº 812/2008 de la Cour de cassation, où il devrait figurer, et ne ressort pas du dossier. De surcroît, aucun élément du dossier ne permet d'établir que le requérant ait demandé la rectification de l'arrêt précité sur ce point dans le cas où la haute juridiction pénale aurait omis d'y faire référence. Au demeurant, le requérant n'explique pas la raison pour laquelle son représentant serait limité de porter uniquement à la connaissance de la Cour de cassation que la juge V.K. faisait partie de sa composition au lieu de soumettre formellement une demande de récusation, recours explicitement prévu par l'article 16 du code de procédure pénale.

20. Quant à l'argument du requérant selon lequel les autorités internes auraient pu examiner *proprio motu* la question de récusation de la juge V.K., ceci repose sur l'idée que ladite juge aurait elle-même « connaissance » de la cause de récusation pour demander son déport, en vertu de l'article 23 du code de procédure pénale (voir paragraphe 9 ci-dessus). Or cet élément ne ressort pas du dossier. En tout état de cause, à supposer même que la Cour de cassation ait pu *ex officio* se poser la question de sa propre composition, cela ne décharge pas le requérant de son obligation d'avoir lui-même articulé devant la juridiction compétente le grief formulé devant la Cour (voir *Pirotte c. Belgique* (déc.), nº 11244/84, 2 mars 1987 ; *Ahmet Sadık c. Grèce*, 15 novembre 1996, § 33, *Recueil* 1996-V).

21. Dans ces conditions, la Cour estime que la demande de récusation prévue par l'article 16 du code de procédure pénale constituait un recours disponible et adéquat qui devait être exercé par le requérant (voir, en ce sens, *Huglo, Lepage & Associés Scp c. France* (déc.), nº 59477/00, 30 mars 2004 ; *André c. France*, nº 63313/00, §§ 36-37, 28 février 2006). Faute pour le requérant d'avoir utilisé ladite voie de recours, cette partie de la requête doit être rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes, en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

### B. Sur les autres violations alléguées

22. La Cour considère qu'à travers le restant des griefs soulevés au titre de l'article 6 §§ 1 et 2 de la Convention, le requérant conteste en réalité la manière dont les juridictions internes ont statué dans son cas. La Cour rappelle à cet égard qu'aux termes de l'article 19 de la Convention, elle a pour tâche d'assurer le respect des engagements résultant de la Convention

par les Parties contractantes. En particulier, il ne lui appartient pas de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention (voir, *García Ruiz c. Espagne* [GC], nº 30544/96, § 28, CEDH 1999-I).

23. En l'occurrence, la Cour ne décèle aucun indice d'arbitraire dans la façon dont les juridictions pénales ont interprété le droit interne et ont traité l'affaire en cause tant en ce qui concerne la question générale de la responsabilité pénale du requérant que celle, plus spécifique, relative à l'octroi des circonstances atténuantes dans le cas d'espèce. Les décisions des juridictions compétentes étaient amplement motivées et ne contenaient aucune considération de nature à porter atteinte à la présomption d'innocence du requérant.

24. Il s'ensuit que cette partie de la requête est manifestement mal fondée et doit être rejetée en application de l'article 35 §§ 3 a) et 4 de la Convention.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

*Déclare* la requête irrecevable.

| | |
|---|---|
| Søren Nielsen<br>Greffier | Nina Vajić<br>Présidente |