SUR LA RECEVABILITÉ

de la requête N° 19231/91
présentée par Francesco MAINO
contre la Suisse

La Commission européenne des Droits de l'Homme, siégeant en chambre du conseil le 9 janvier 1995 en présence de

MM. H. DANELIUS, Président en exercice
C.L. ROZAKIS
F. ERMACORA
E. BUSUTTIL
G. JÖRUNDSSON
S. TRECHSEL
A.S. GÖZÜBÜYÜK
A. WEITZEL
J.-C. SOYER
H.G. SCHERMERS
Mme G.H. THUNE
M. F. MARTINEZ
Mme J. LIDDY
MM. L. LOUCAIDES
J.-C. GEUS
M.P. PELLONPÄÄ
B. MARXER
M.A. NOWICKI
I. CABRAL BARRETO
B. CONFORTI
N. BRATZA
I. BÉKÉS
J. MUCHA
D. SVÁBY
E. KONSTANTINOV
G. RESS

M. M. de SALVIA, Secrétaire adjoint de la Commission ;

Vu l'article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ;

Vu la requête introduite le 6 décembre 1991 par Francesco MAINO contre la Suisse et enregistrée le 19 décembre 1991 sous le N° de dossier 19231/91 ;

Vu le rapport prévu à l'article 47 du Règlement intérieur de la Commission ;

Après avoir délibéré,

Rend la décision suivante :

EN FAIT

Le requérant, de nationalité suisse, né en 1957, est domicilié à Salorino (canton du Tessin).

Devant la Commission il est représenté par Me Rudolf Schaller, avocat à Genève.

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été présentés par le requérant, peuvent se résumer comme suit.

Au printemps 1986, le requérant, licencié en droit de l'université de Lausanne, se présenta aux examens d'avocat du canton

du Tessin.

Par lettre du 6 mai 1986, la commission d'examen informa le requérant que ses épreuves écrites étaient insuffisantes et qu'il n'était pas admis aux examens oraux. Le requérant contesta cette notation.

Le 30 avril 1987, le requérant déposa une demande en dommages et intérêts devant la deuxième chambre civile de la cour d'appel du canton du Tessin contre les juges et avocats, membres de la commission d'examen. Il leur reprocha d'avoir évalué d'une manière erronée ses épreuves d'examen et demanda leur condamnation au paiement solidaire de la somme de 1 299 343,60 FS. Il demanda en même temps la récusation de tous les juges qui avaient été concernés, d'une manière ou d'une autre, par les examens d'avocat soit par ceux du printemps 1986 soit par les examens successifs de l'automne 1986 auxquels il s'était présenté une deuxième fois sans succès.

L'affaire fut déférée à la deuxième chambre civile de la cour d'appel, composée de juges qui n'avaient pas été membres des commissions d'examen en cause.

Le 31 mars 1988, la procédure fut suspendue, en attendant la motivation d'un arrêt du Tribunal fédéral relatif à la décision de la commission d'examen et compte tenu d'une procédure pénale engagée par le requérant à l'encontre d'un juge de la cour d'appel, membre de la commission d'examen.

Le 22 juillet 1988, le requérant demanda la récusation de tous les juges de la cour d'appel.

Après avoir reçu les observations de la partie adverse, le président de la cour d'appel déclara le 5 avril 1989 la requête en récusation recevable dans la mesure où elle était dirigée contre les trois juges de la deuxième chambre civile et désigna trois autres juges de la cour d'appel pour statuer sur la demande de récusation.

Le Tribunal fédéral annula cette décision par arrêt du 8 septembre 1989. Il estima qu'en cas de récusation de tous les membres la cour d'appel, il aurait fallu procéder conformément à l'article 26 de la loi sur l'organisation judiciaire (legge organica giudiziaria) du canton du Tessin. Cette disposition est ainsi libellée :

(Traduction)

"Si la cour est récusée dans son ensemble, le président en informe le Conseil d'Etat pour qu'il constitue une cour d'appel extraordinaire.

Le Conseil d'Etat la constitue par tirage au sort, en audience publique, parmi le triple nombre de personnes remplissant les conditions pour être juge d'appel et en désigne le président."

(Italien)

"Se è ricusato l'intiero Tribunale, il presidente ne dà avviso al Consiglio di Stato perchè costituisca un Tribunale d'appello straordinario.

Il Consiglio di Stato lo costituisce mediante sorteggio, in seduta pubblica, sopra un numero triplice di persone aventi i requisiti per essere giudici d'appello e ne designa il presidente."

Le Conseil d'Etat procéda alors, conformément à cette disposition, à la constitution de la chambre civile extraordinaire.

Celle-ci rejeta la requête en récusation par arrêt du 25 octobre 1990. La chambre civile extraordinaire ne révéla aucun motif de récusation ou d'exclusion à l'égard des juges de la deuxième chambre civile ou des autres juges de la cour d'appel.

Par arrêt du 10 avril 1991, notifié au requérant le 7 juin 1991, le Tribunal fédéral rejeta le recours de droit public formé par le requérant contre cet arrêt.

Selon le Tribunal fédéral, il suffisait, du point de vue de l'organisation, que l'autorité judiciaire fût indépendante des autres pouvoirs et, en particulier, de l'exécutif. Or, le requérant n'avait présenté aucun motif permettant de mettre en doute l'indépendence et l'impartialité des juges de la chambre civile extraordinaire.

Quant à la procédure de nomination, le Tribunal fédéral observa que l'article 6 de la Convention reconnaissait au droit cantonal une large marge d'appréciation dans le choix du système de la désignation des juges. Pour éviter l'arbitraire, l'autorité, qui désignait les juges, ne faisait pas partie des autorités judiciaires et la désignation était soumise au tirage au sort. Bien que le tirage au sort fût précédé de l'établissement d'une liste, la grande latitude de choix que celle-ci offrait, réduisait considérablement toute possibilité de manipulation. Par ailleurs, il n'était pas arbitraire de limiter le nombre des juges à neuf pour en tirer trois au sort.

En ce qui concerne le grief du requérant tiré du principe de la publicité de la procédure, le Tribunal fédéral observa que la demande en dommages et intérêts du requérant n'avait pas encore fait l'objet d'une décision sur le fond. Par ailleurs, l'article 6 par. 1 de la Convention n'imposait pas aux autorités judiciaires appelées à statuer sur des questions incidentes comme, en l'espèce, la composition du tribunal, les mêmes exigences de publicité que celles prévues pour le traitement du litige au fond.

Le Tribunal fédéral rejeta les autres griefs du requérant relatifs à l'équité de la procédure à défaut d'une motivation suffisante.

Enfin, toujours selon le Tribunal fédéral, les liens de collégialité invoqués par le requérant comme motif de récusation, ne suffisaient pas pour mettre en cause l'impartialité des juges.

Le 10 juin 1992, la deuxième chambre civile de la cour d'appel tint une audience relative à la procédure de fond.

Par arrêt du 21 mai 1993, la cour d'appel rejeta la demande en dommages et intérêts du requérant, le condamna au paiement de la somme de 20 000 FS au titre des frais de justice et à la somme de 52 000 FS respectivement 2 500 FS au titre des dépens alloués à la partie adverse.

Le 24 juin 1993, le requérant forma un recours de droit public contre cet arrêt.

Par arrêt du 4 octobre 1994, notifié au requérant le 7 décembre 1994, le Tribunal fédéral rejeta le recours, à l'exeption de la question relative aux dépens alloués à la partie adverse.

GRIEFS

1. Le requérant se plaint que, dans la procédure suivie devant la chambre civile extraordinaire de la cour d'appel du canton du Tessin, sa cause n'a pas été entendue conformément aux exigences de l'article 6 par. 1 de la Convention.

Il fait valoir que la décision relative à la requête en récusation est susceptible d'apporter des entraves substantielles à l'exercice de ses droits et obligations de caractère civil. Une telle décision règle une question importante de manière définitive, de sorte que les garanties de cette disposition doivent être respectées.

Le requérant se plaint en particulier que les juges de la chambre civile extraordinaire ne remplissaient pas les conditions d'indépendance et d'impartialité.

Selon lui, l'article 26 de la loi sur l'organisation judiciaire du canton du Tessin ne constituait pas une base suffisamment précise et permettait le choix des juges selon des critères politiques. Le Conseil d'Etat, c'est-à-dire l'exécutif, disposerait d'un pouvoir discrétionnaire incontrôlable, même si le choix définitif des juges se fait au moyen d'un tirage au sort.

Le requérant invoque comme indices de la partialité de la chambre civile extraordinaire et de tous les juges de la cour d'appel notamment des circonstances telles que le nombre élevé des juges de cette cour directement concernés par sa demande en dommages et intérêts, le montant important de la valeur litigieuse en cause, le risque de solidarisation des juges, la mise en cause éventuelle du système d'examens pour la profession d'avocat ainsi que le fait que la cour d'appel a été à la fois juge et partie, en l'absence, à l'époque des faits, d'une loi sur la responsabilité du canton pour les actes illicites des fonctionnaires et magistrats attribuant directement au Tribunal fédéral la compétence pour statuer sur de telles demandes.

Le requérant se plaint également de ne pas avoir bénéficié d'une procédure équitable devant la chambre civile extraordinaire dans la mesure où la chambre s'est uniquement fondée sur l'examen du dossier sans procéder à aucune mesure d'instruction. Selon lui, la chambre civile extraordinaire aurait dû procéder à un échange de mémoires avant de rendre son arrêt du 25 octobre 1990, compte tenu du fait que la requête de récusation datait du 22 juillet 1988. Le requérant se plaint encore qu'il n'a pas été entendu au sujet des observations des juges récusés alors que celles-ci constitueraient la base même de l'arrêt de la chambre civile extraordinaire. Le requérant se plaint enfin que l'arrêt litigieux ne contient pas de motivation suffisante au sujet de certains de ces griefs et que la procédure devant la chambre civile extraordinaire s'est déroulée à huis clos, en violation de son droit à ce que sa cause soit entendue publiquement.

2. Le requérant allègue en outre la violation de l'article 13 de la Convention.

EN DROIT

1. Le requérant se plaint que la procédure suivie par la chambre civile extraordinaire, appelée à statuer sur sa requête en récusation des juges de la deuxième chambre civile ainsi que de tous les juges de la cour d'appel du canton du Tessin, a méconnu les garanties de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention en ce qui concerne l'équité et la publicité de la procédure et l'indépendance et l'impartialité des juges. Le requérant invoque également l'article 13 (art. 13) de la Convention.

L'article 6 par. 1 (art. 6-1) dispose, dans sa partie pertinente :

> "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 ... des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil ..."

L'article 13 (art. 13) dispose :

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

La Commission note que la procédure incidente litigieuse avait pour l'objet la récusation de tous les juges de la cour d'appel du canton du Tessin.

La question se pose de savoir si cette procédure emportait "décision" d'une contestation sur des "droits de caractère civil" au sens de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention.

La Commission estime que la chambre civile extraordinaire n'était pas appelée à "décider" du bien-fondé de la demande en dommages et intérêts du requérant. Son rôle ne consistait en aucune manière à décider d'une contestation, mais à se prononcer sur la question incidente (voir également, mutatis mutandis, N°8000/77, déc. 9.5.78, D.R. 13 p. 81 ; N° 8988/80, déc. 10.3.81, D.R. 24 pp. 198, 199).

Dans la mesure où la décision sur la procédure incidente pourrait avoir une influence sur la procédure principale relative à la demande en dommages et intérêts et, dès lors, sur les droits de caractère civil du requérant, la Commission rappelle que l'article 6 par. 1 (art. 6-1) ne se contente pas d'un lien ténu ni de répercussions lointaines : l'issue de la procédure doit être directement déterminante pour des droits et obligations de caractère privé (cf. Cour eur. D.H., arrêt Ringeisen du 16 juillet 1971, série A n° 13, p. 39, par. 94).

En outre, selon la jurisprudence constante des organes de la Convention, l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention ne sera applicable que si trois conditions sont réunies : il doit y avoir, au moins de manière défendable, un droit en jeu, le droit en jeu doit avoir fait l'objet d'une "contestation" et revêtir un "caractère civil" (voir Cour eur. D.H., arrêt W. c/Royaume-Uni du 8 juillet 1987, série A n° 121, p. 34 et suiv., par. 77 et suiv.).

La Commission relève que c'est au regard non de la qualification juridique, mais du contenu matériel et des effets que lui confère le droit interne de l'Etat en cause, qu'un droit doit être considéré ou non comme étant de caractère civil au sens de cette disposition (voir Cour eur. D.H., arrêt König du 28 juin 1978, série A n° 27, p. 30, par. 89).

Or, aux yeux de la Commission, le droit d'obtenir une décision judiciaire sur la composition d'un tribunal n'est pas un droit de caractère civil. Il s'agit là, tout au plus, d'un droit de nature procédurale qui n'emporte pas la détermination des droits de caractère civil du requérant (cf., mutatis mutandis, N° 18873/91, déc. 2.3.94, D.R. 76-A p. 37).

La Commission note par ailleurs que le requérant ne se plaint pas de la procédure de fond.

Il s'ensuit que l'article 6 par. 1 (art. 6-1) de la Convention n'était pas d'application en l'espèce, de sorte que ce grief est incompatible ratione materiae avec les dispositions de la Convention au sens de l'article 27 par. 2 (art. 27-2).

2. Dans la mesure où le requérant invoque également l'article 13 (art. 13) de la Convention à l'appui de sa requête, la Commission rappelle que cette disposition exige l'existence d'un recours devant une instance nationale pour quiconque se prétend victime de manière plausible d'une violation des droits que la Convention lui garantit

(voir par ex. N° 10427/83, déc. 12.5.86, D.R. 47 p.85).

Toutefois, la Commission vient de constater que le principal grief du requérant se situe en dehors du champ d'application de la Convention. Or, des griefs incompatibles avec la Convention ne sont pas, en ce sens, "défendables".

Cet aspect de la requête doit donc également être rejeté comme incompatible ratione materiae avec les dispositions de la Convention, au sens de l'article 27 par. 2 (art. 27-2).

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

DECLARE LA REQUETE IRRECEVABLE.

Le Secrétaire adjoint de la Commission	Le Président en exercice de la Commission
(S. de SALVIA)	(H. DANELIUS)