

COUNCIL
OF EUROPE



CONSEIL
DE L'EUROPE

Or. français

COMMISSION EUROPÉENNE
DES DROITS DE L'HOMME

Requête N° 8209/78

Peter SUTTER
contre
SUISSE

Rapport de la Commission

(Adopté le 10 octobre 1981)

STRASBOURG

TABLES DES MATIERES

	Page
I. <u>INTRODUCTION</u> (§§ 1 - 7)	2 - 3
Exposé succinct des faits et griefs du requérant (§§ 2 - 3).....	2
Procédure devant la Commission (§§ 4 - 6).....	2 - 3
Le présent rapport (§§ 7 - 8).....	4
II. <u>ETABLISSEMENT DES FAITS</u> (§§ 9 - 14).....	5 - 6
III. <u>ARGUMENTATION DES PARTIES</u> (§§ 15 - 21).....	7 - 8
A. Le requérant (§§ 15 - 16).....	7
B. Le Gouvernement (§§ 17 - 21).....	7 - 8
IV. <u>AVIS DE LA COMMISSION</u> (§§ 22 - 43).....	9 - 14
Points en litige (§ 22).....	9
Considérations générales (§§ 23-27).....	9 - 10
Quant à l'exigence d'une audience publique (§§ 28 - 39).....	11 - 14
Quant à l'exigence du prononcé public (§§ 40 - 42).....	14
Conclusion (§ 43).....	14
V. <u>OPINION SEPARÉE DE M. FAWCETT</u>	15 - 16
VI. <u>OPINION DISSIDENTE DE M. WEITZEL, à laquelle MM. TENEKIDES ET MELCHIOR se sont ralliés</u>	17 - 19
<u>ANNEXES</u>	
I. Historique de la procédure devant la Commission	20 - 24
II. Décision partielle de la Commission sur la recevabilité de la requête	25 - 32
III. Décision finale de la Commission sur la recevabilité de la requête	33 - 39
IV. Dispositions pertinentes du droit suisse	40 - 42

S209/78

I. INTRODUCTION

1. On trouvera ci-après un résumé des faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties à la Commission européenne des Droits de l'Homme, ainsi qu'une description de la procédure.

Exposé succinct des faits et des griefs du requérant

2. Le requérant est un ressortissant suisse né en 1949.

Pour avoir refusé d'exécuter un ordre de son commandant de batterie lui enjoignant de se faire couper les cheveux lors d'une période de service militaire, il fut condamné le 16 mai 1977 par le tribunal de division 5 à une peine d'emprisonnement de dix jours. Il se pourvut devant le Tribunal militaire de cassation, qui rejeta son recours le 21 octobre 1977 au terme d'une procédure écrite. L'arrêt de ce tribunal ne fut pas lu en séance publique. Il fut communiqué au requérant trois mois plus tard.

3. Le requérant se plaint que la procédure devant le Tribunal militaire de cassation ait un caractère écrit et non public ; il critique en outre le fait que, conformément au droit procédural en vigueur, l'arrêt n'ait pas été lu en audience publique, mais simplement communiqué aux parties. Il allègue à cet égard la violation de l'article 6, § 1, de la Convention.

Procédure devant la Commission

4. La présente requête fut introduite le 17 avril 1978 et enregistrée le 19 avril 1978.

Le 3 octobre 1978, la Commission a décidé, conformément à l'article 42, § 2(b) du Règlement intérieur, de porter la requête à la connaissance du Gouvernement défendeur et d'inviter ce dernier à présenter par écrit à la Commission ses observations sur la recevabilité de la requête. Le Gouvernement a fait parvenir lesdites observations le 7 décembre 1978. Elles ont été aussitôt communiquées aux requérants qui ont fait parvenir leurs observations en réponse le 15 janvier 1979.

Le 1er mars 1979, la Commission déclara irrecevables divers griefs initialement formulés par le requérant, relatifs à la prétendue absence d'indépendance des tribunaux militaires, à une inégalité des armes devant le Tribunal militaire de cassation ainsi qu'à l'obligation réglementaire de coupe des cheveux qu'il tenait pour contraire au respect de la vie privée. Elle ajourna l'examen de la requête pour le surplus.

8209/78

Le 7 mai 1979, la Commission décida d'inviter les parties à une audience sur la recevabilité et le bien-fondé de la requête ainsi limitée. A l'issue de cette audience, tenue le 11 juillet 1979, la Commission estima que les griefs du requérant tirés de l'absence de toute procédure publique devant le Tribunal militaire de cassation, ainsi que du défaut de prononcé public de l'arrêt de rejet du pourvoi, soulevaient de délicats problèmes d'interprétation de l'article 6, § 1, de la Convention. En conséquence, elle déclara le restant de la requête recevable.

Le 18 octobre 1979, la Commission adressa aux parties un questionnaire destiné à clarifier divers points de droit. Le requérant et le Gouvernement communiquèrent leurs réponses les 2 novembre et 17 décembre 1979 respectivement.

Le 16 décembre 1980, la Commission délibéra sur la base d'une note du Rapporteur et décida d'ajourner durant plusieurs mois l'examen de l'affaire, dans l'attente des développements relatifs à d'autres requêtes soulevant des questions similaires, notamment des requêtes No.7984/77, Pretto c/Italie et No. 8273/78, X.c/République Fédérale d'Allemagne.

Le 16 juillet 1981, la Commission reprit l'examen du bien-fondé de la requête en tenant compte notamment de l'arrêt rendu le 23 juin 1981 par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere. Elle décida de laisser aux parties la faculté de présenter, avant le 5 septembre 1981, des observations complémentaires à la lumière de l'arrêt susmentionné. Les parties firent usage de cette faculté et présentèrent des observations les 21 août et 1er septembre 1981.

5. Au cours de la procédure, et notamment lors de l'audience du 11 juillet 1979, le requérant était représenté par M. Ludwig A. MINELLI, journaliste.

Le Gouvernement suisse était représenté par M. Joseph VOYAME, Directeur de l'Office Fédéral de la Justice, Agent ; M. Raphaël BARRAS, Auditeur en chef de l'armée suisse, conseil ; M. Marc VIROT, Chef de la Division juridique de la Direction de l'Administration militaire fédérale, conseil ; M. Olivier JACOT-GUILLARMOD, avocat, Office Fédéral de la Justice, conseil.

6. Après avoir déclaré la requête recevable, la Commission, conformément à l'article 28, litt. b), de la Convention, s'est mise à la disposition des parties en vue de parvenir à un règlement amiable de l'affaire. Vu l'attitude adoptée par les parties, la Commission constate qu'il n'existe aucune base permettant d'obtenir un tel règlement.

3209/78

Le présent rapport

7. Le présent rapport a été établi par la Commission conformément à l'article 31 de la Convention, après délibérations et votes en séance plénière, en présence des Membres suivants :

MM. C. A. NØRGAARD, Président
G. SPERDUTI, Premier Vice-Président
J. A. FROWEIN, Second Vice-Président
F. ERMACORA
J. E. S. FAWCETT
E. BUSUTTIL
L. KELLBERG
T. OPSAHL
G. JÖRUNDSSON
G. TENEKIDES
S. TRECHSEL
B. KIERNAN
M. MELCHIOR
J. SAMPAIO
J. A. CARRILLO
A. S. GÖZÜBÜYÜK
A. WEITZEL
J. C. SOYER

8. Le texte du présent rapport a été adopté par la Commission le 10 octobre 1981 et sera transmis au Comité des Ministres en vertu du paragraphe 2 de l'article 31 de la Convention.

Un règlement amiable n'ayant pu intervenir, le présent rapport a donc pour objet, conformément à l'article 31, § 1 :

- a) de constater les faits, et
- b) de formuler un avis sur le point de savoir si les faits constatés révèlent, de la part du Gouvernement défendeur, une violation des obligations qui lui incombent aux termes de la Convention.

On trouvera ci-après aux Annexes I à IV un tableau retraçant les étapes de la procédure devant la Commission, les décisions de la Commission sur la recevabilité de la requête et les dispositions pertinentes du droit suisse.

Le texte intégral des plaidoiries ainsi que les mémoires et les pièces produites par les parties à l'appui de leurs thèses respectives figurent aux archives de la Commission et peuvent être remis au Comité des Ministres s'il le demande.

S209/78

II. ETABLISSEMENT DES FAITS

9. Les faits n'ont fait l'objet d'aucune contestation entre les parties. Ils peuvent se résumer comme suit:

Le requérant est un ressortissant suisse né en 1949. Etudiant, il réside à Bâle.

Lors de cours de répétition (Wiederholungskurse) tenus en 1974 et 1975 dans le cadre des obligations militaires normales du citoyen, il avait été puni de peines disciplinaires de cinq et sept jours d'arrêts de rigueur pour avoir refusé de se conformer au chiffre 203 bis du Règlement de service, relatif à la coupe de cheveux. Peu avant le début du cours de répétition de 1976, il reçut de son commandant d'unité une lettre recommandée lui enjoignant de se présenter à ce cours avec une coupe de cheveux réglementaire. Le requérant se présenta toutefois le 28 août 1976 avec une chevelure plus longue que celle autorisée et repoussa l'ordre verbal de son commandant de batterie de se la faire couper.

10. Le 8 novembre 1976 l'auditeur militaire rédigea à charge du requérant un acte d'accusation, indiquant qu'il était poursuivi pour insubordination répétée et, accessoirement, pour inobservation des prescriptions de service (articles 61 et 72 du code pénal militaire).

Le 16 mai 1977, à l'issue d'une audience publique, le tribunal de division 5, tribunal militaire de première instance, déclara le requérant coupable des deux infractions et le condamna à une peine de dix jours d'emprisonnement.

Le défenseur choisi par le requérant, M. Ludwig A. Minelli, avait vainement demandé au tribunal qu'il se déclare incompétent, les tribunaux militaires en général n'étant pas "indépendants et impartiaux", au sens de l'article 6 de la Convention ; il avait aussi sollicité en vain une enquête complémentaire relative à l'inutilité, voire au caractère abusif des dispositions réglementaires relatives à la coupe de cheveux.

Le jugement fut rendu publiquement le jour même. Une copie en fut adressée au requérant le 23 juin 1977.

11. Le requérant ayant été dûment informé par le grand juge (président) qu'il pouvait former un recours en cassation dans les 24 heures de la lecture du jugement, il annonça aussitôt un recours au greffier.

8209/73

Dans le délai légal de dix jours à compter de la signification du texte du jugement, il déposa le 2 juillet 1977 son mémoire en cassation, indiquant de manière "définitive" (article 189, § 2, de la Loi fédérale d'organisation judiciaire et de la procédure pénale pour l'armée fédérale du 28 juin 1889 - OJPPM) les motifs de son recours. Il soutenait que le jugement a quo contenait une violation de la loi (OJPPM, art. 188, § 1, chiffre 1,) résultant de l'application de textes réglementaires incompatibles avec l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme ; que le tribunal de division s'était à tort reconnu compétent pour juger la cause au fond (idem, chiffre 3) car il ne constituait pas un tribunal indépendant et impartial, au sens de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme ; que la défense avait été entravée d'une manière inadmissible sur un point décisif (idem, chiffre 6) par le refus d'une enquête complémentaire.

Le requérant attirait par ailleurs l'attention du Tribunal militaire de cassation sur le fait qu'une procédure écrite devant cette juridiction n'était pas conforme à l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme ; il l'invitait en conséquence à tenir au moins une audience et à rendre son arrêt publiquement.

12. Le grand juge du tribunal de division transmet alors le recours du requérant à l'auditeur, partie intimée, qui disposait d'un délai de dix jours pour formuler ses observations éventuelles. Il transmet ensuite à l'Auditeur en chef le recours et le dossier, qu'il aurait pu faire "accompagner de son rapport sur les faits attaqués" (OJPPM, article 189, § 3).

13. L'Auditeur en chef transmet enfin le recours au président du Tribunal de cassation. Il aurait pu, s'il l'avait jugé utile, joindre ses observations et ses conclusions (OJPPM, article 190).

En l'espèce, l'auditeur, le grand juge et l'Auditeur en chef se bornèrent à conclure au rejet du pourvoi, sans présenter d'observations.

14. Le président du Tribunal militaire de cassation désigna parmi les membres du Tribunal un juge rapporteur chargé d'établir un rapport contenant une proposition motivée. Ce rapport, joint au dossier, circula parmi les autres membres du Tribunal avant que cette haute juridiction, qui tient annuellement six à huit séances d'un ou deux jours, prenne l'affaire en délibéré à huis clos le 21 octobre 1977. A l'issue de ses délibérations, elle rejeta le recours. Le requérant fut informé du dispositif de l'arrêt; les motifs, qui comportent vingt pages, lui furent signifiés le 24 janvier 1978, en application de l'article 197 OJPPM.

3209/78

III. ARGUMENTATION DES PARTIES

A. Le requérant

15. Le requérant soutient que l'absence de toute procédure publique devant le Tribunal militaire de cassation ainsi que le défaut d'un prononcé public de l'arrêt rejetant son recours ne sont pas conformes aux exigences de l'article 6, § 1 de la Convention.

Le texte de l'article 6, § 1 n'opère aucune distinction selon qu'il s'agit de procédure de 1ère ou de 2ème ou 3ème instance, de procédures au fond ou de cassation. Par conséquent, la procédure de cassation est soumise à l'exigence générale de publicité.

La publicité des débats doit être également assurée devant le Tribunal militaire de cassation. Elle permet notamment aux parties d'échanger leurs vues et au public de prendre connaissance des arguments développés.

Le texte formel de l'article 6, § 1 exige par ailleurs que soient prononcés en public tous les jugements rendus en matière civile ou pénale. L'intérêt général commande que toute méconnaissance de ce principe entraîne une violation de la Convention, sans qu'il y ait lieu d'établir si le défaut de prononcé public du jugement a ou non causé un préjudice spécifique à l'accusé.

16. Loin d'avoir renoncé à la publicité de la procédure devant le Tribunal de cassation, le requérant réclama expressément la publicité des débats et le prononcé public du jugement. L'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere concorde avec son point de vue selon lequel la condition de la publicité doit être remplie à chaque étape d'une procédure judiciaire.

B. Le Gouvernement

17. Le Gouvernement soutient que le principe de la publicité de la procédure judiciaire connaît des limites de divers ordres:

- des limites découlant du système de l'article 6, dont l'objet est d'assurer à tout accusé un procès équitable ;

- d'autres limites encore : Les garanties énoncées aux trois paragraphes de cette disposition n'ont pas de portée indépendante; elles sont en interaction et doivent être considérées dans leur ensemble ; le principe de la publicité des débats n'est ainsi qu'un moyen parmi d'autres d'assurer un procès équitable et ne devrait pas être envisagé isolément ;

- des limites résultant de la nature et de la phase de la procédure dont il s'agit; les exigences de publicité ne sont pas identiques selon que la procédure est civile ou pénale ; elles varient également selon qu'il s'agit d'une procédure de première instance, où le juge doit établir la matérialité des faits, ou d'une procédure de cassation, dans laquelle le juge statue en droit seulement.

8209/78

18. Appliquant ces considérations à l'espèce, le Gouvernement rappelle que le requérant a bénéficié de toutes les garanties d'une procédure orale et publique devant la juridiction qui a établi les faits et apprécié la culpabilité. Il soutient que ces garanties ne devaient pas trouver application, telles quelles, devant le Tribunal militaire de cassation, exclusivement appelé à appliquer le droit et qui s'est borné, au reste, à laisser subsister le jugement du tribunal de division.

19. Le Gouvernement fait valoir par ailleurs qu'on ne saurait considérer in abstracto comme constitutive d'une violation de l'article 6 l'absence de prononcé public du jugement.

Une telle absence s'inscrit dans la logique d'une phase de procédure qui est et peut être entièrement écrite. La communication écrite de l'arrêt ne réduit nullement les droits de l'accusé.

Sans doute la réforme de la procédure pénale militaire, qui maintient la procédure écrite devant le Tribunal militaire de cassation, prévoit-elle que les arrêts de ce tribunal seront prononcés publiquement. On ne saurait toutefois inférer de cet amendement que la procédure suivie à ce jour aurait méconnu les exigences de l'article 6, § 1.

20. La présente affaire se distingue de l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere par le fait qu'en l'espèce, le requérant a effectivement bénéficié, devant un tribunal jouissant de la plénitude de juridiction, de la double garantie de publicité offerte par l'article 6, § 1, de la Convention. Il n'était donc pas nécessaire, compte tenu de la disposition précitée telle qu'interprétée par la Cour, que la procédure de cassation satisfasse elle-même, à nouveau, à cette exigence de publicité.

21. Le Gouvernement doute, quoi qu'il en soit, que le requérant puisse prétendre être victime des violations qu'il allègue : il a eu tout loisir d'exposer sa défense par écrit et a reçu un exemplaire de l'arrêt du Tribunal militaire de cassation.

8209/78

IV. AVIS DE LA COMMISSION

Points en litige

22. Les questions soulevées par la présente affaire, telle qu'elle a été retenue par la Commission, peuvent être présentées comme suit :

- (1) L'absence de procédure orale publique devant le Tribunal militaire de cassation a-t-elle porté atteinte au droit du requérant à ce que sa cause soit entendue publiquement, tel qu'il est garanti par l'article 6, § 1, de la Convention?
- (2) Le défaut de prononcé public de l'arrêt du Tribunal militaire de cassation rejetant le pourvoi du requérant est-il contraire à l'article 6, § 1, qui dispose notamment que "le jugement doit être rendu publiquement" ?

Considérations générales

23. Le requérant a fait valoir que l'absence de toute procédure publique devant le Tribunal militaire de cassation ainsi que le défaut d'un prononcé public de l'arrêt rejetant son recours ont violé l'article 6, § 1, de la Convention.

Cette disposition est libellée 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, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice."

24. Il n'est pas contesté entre les parties que cette disposition était, dans l'ensemble, applicable à la procédure ouverte contre le requérant. Celui-ci faisait en effet l'objet "d'une accusation en matière pénale", dès lors que l'infraction, visée au code pénal militaire, avait été considéré par les autorités de poursuite comme étant d'une gravité excluant qu'elle fût traitée par voie disciplinaire de préférence à la voie pénale.

S202/76

25. Contrairement à d'autres traités internationaux en matière de Droits de l'Homme, tels le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 14, § 5) et la Convention américaine relative aux droits de l'homme (article 8) qui reconnaissent le droit d'appel en matière pénale, ni l'article 6, § 1, ni aucune autre disposition de la Convention européenne ne garantissent l'existence de plusieurs degrés de juridiction (cf. Requête No. 1850/63, Annuaire 9 pp. 240, 267 ; Cour Eur. D.H., Affaire Delcourt, Arrêt du 17 janvier 1970, par.25, dernier al.).

26. Ainsi que la Cour européenne des Droits de l'Homme l'a affirmé dans l'affaire Delcourt (arrêt cité, *ibid.*), les procédures de cassation n'échappent pas au domaine de l'article 6 dès lors qu'elles permettent un examen du bien-fondé en droit ; il serait notamment inadmissible que les garanties d'équité, d'indépendance de l'autorité judiciaire et de respect des droits de la défense accordées en première instance et, le cas échéant, en appel, fussent remises en cause par la procédure suivie devant la Cour de cassation.

Or, dans le cas d'espèce tranché par la Cour européenne des Droits de l'Homme, on pouvait envisager le risque que la présence du ministère public aux délibérations de la Cour de cassation ne fausse le résultat acquis devant les tribunaux du fond à la suite de procédures ne soulevant, elles, aucun problème au regard de l'article 6. L'égalité des armes constituait bien, même en cassation, une garantie fondamentale.

27. Après avoir décidé que "l'article 6, § 1, s'applique bien à la procédure de cassation", la Cour a pris soin d'ajouter que "la manière dont il s'y applique dépend toutefois à l'évidence des particularités de cette procédure" (*ibid.*, par. 26,).

La question qui se trouve au centre de la présente affaire est de savoir si la double exigence de publicité constitue encore une garantie fondamentale lors des procédures et arrêts de cassation, qui, statuant sur des questions de droit procédural ou de droit de fond, n'auront d'autre résultat immédiat que de maintenir dans tous ses effets un jugement acquis à l'issue d'une procédure publique et prononcé publiquement ou de renvoyer l'affaire, après cassation, devant un tribunal qui offrira à nouveau ces garanties.

Bien que les exigences de publicité de l'audience et de prononcé public du jugement aient, dans les grandes lignes, le même objectif, elles seront examinées ci-après successivement.

8209/78

Quant à l'exigence d'une audience publique

28. Ainsi qu'il a été exposé (supra §§ 10, 12 à 14), l'accusation pénale portée contre le requérant a fait l'objet d'une audience publique contradictoire devant le tribunal de division ; en revanche, l'examen du pourvoi en cassation eut lieu en chambre du conseil, sur la base du dossier transmis par la juridiction inférieure, d'un mémoire du requérant, de simples conclusions de rejet de l'Auditeur en chef, de conclusions semblables du grand juge et du rapport d'un juge rapporteur désigné par le président du Tribunal militaire de cassation. Du fait de l'absence d'audience, la procédure n'a à aucun moment été publique.

29. Cette circonstance heurte-t-elle l'article 6, § 1, dans la mesure où il garantit le droit à ce que la cause soit entendue publiquement ? Pour répondre à cette question, il convient d'examiner la portée de l'exigence d'audience publique en général, au regard de l'ensemble de la procédure pénale et de la spécificité de la procédure de cassation.

30. Il importe d'observer, en premier lieu, que la Convention ne contient pas de prescriptions expresses quant au caractère écrit ou oral des procédures ni ne définit, d'une manière générale, la place à réserver à chacune de ces manières de débattre d'une affaire (cf. dans ce sens la décision No. 1092/61, Annuaire 5 p.211)). En reconnaissant le droit à ce que la cause soit "entendue publiquement" (entitlement to a "public hearing"), sous réserve des exceptions qu'il énumère, l'article 6, § 1 garantit toutefois généralement aux personnes qu'il vise le droit à ce que leur cause soit évoquée en audience publique, les protégeant ainsi contre une justice secrète ou de cabinet, et qu'elle puisse être publiquement débattue quant à ses aspects essentiels.

31. Les parties ont souligné avec raison que la publicité de la procédure concourt à l'équité du procès en assurant la protection du justiciable contre l'arbitraire et en permettant un contrôle social de l'administration de la justice. D'une façon générale, la possibilité de contrôle du public, même si ce contrôle n'est parfois que théorique ou potentiel, garantit tant à l'accusé qu'aux parties à un litige civil que la vérité sera effectivement recherchée grâce à des débats conduits par un juge indépendant et impartial, dont l'attitude pourra être observée en ce qui concerne par exemple, la conduite générale des débats, la convocation et l'interrogatoire des témoins ou experts, l'accueil réservé aux offres de preuve ou le respect du droit d'être entendu.

32. Avec le prononcé public du jugement, la publicité de l'audience concourt ainsi à assurer l'information du public, notamment par la presse, et la transparence du processus judiciaire. Par voie de conséquence, elle contribue à maintenir la confiance dans l'administration de la justice.

8209/78

33. Bien que la première phrase de l'article 6. § 1, semble accorder à la publicité la même importance qu'à l'équité et à la célérité du procès ("équitablement, publiquement, et dans un délai raisonnable" ; "fair and public hearing within a reasonable time"), la Commission estime que la publicité constitue aussi un moyen d'assurer l'équité du procès et de renforcer l'indépendance et l'impartialité des juges. Cependant, contrairement à l'obligation absolue d'équité et d'impartialité, elle souffre de larges dérogations dans toute une série d'hypothèses que la deuxième phase énumère. Mais le Gouvernement n'a pas plaidé et il ne ressort pas du dossier que l'on se trouvait en l'occurrence dans l'une des situations où il est permis d'interdire "l'accès de la salle d'audience, (...) à la presse et au public".

34. La Commission n'a pas encore eu à examiner l'incidence de ces considérations générales dans le cas bien particulier des procédures de cassation. Certes, eu égard à la technicité des questions débattues devant les cours suprêmes et à la "dépersonnalisation" des éléments juridiques du litige qui leur sont soumis, la Commission a admis que l'absence de procédure orale devant de telles juridictions n'enfreignait pas l'article 6, § 1. Elle en a notamment décidé ainsi dans le cas du rejet d'un pourvoi en cassation en matière pénale par la Cour fédérale allemande, Bundesgerichtshof, (Requête No. 599/59, Recueil 8 p. 12) ou la Cour d'appel, Kammergericht, de Berlin (Requête No. 1169/61, Annuaire 6 p. 520) et d'un recours en réforme par le Tribunal fédéral suisse (Requête No. 7211/75, D.R. 7 p. 104).

35. La Cour européenne des Droits de l'Homme s'est prononcée dans deux affaires sur l'exigence de publicité. Dans l'affaire Engel (Arrêt du 8 juin 1976), elle a conclu à la violation de l'article 6, § 1, de la Convention du fait que les débats devant la Haute cour militaire, unique tribunal indépendant et impartial saisi de l'accusation en matière pénale portée contre les requérants, s'étaient déroulés à huis clos.

Plus récemment, dans l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere (Arrêt du 23 juin 1981), elle a également conclu à la violation de l'article 6, § 1, de la Convention, du fait que les requérants n'avaient jamais bénéficié d'une audience publique devant un tribunal connaissant du fond de l'affaire à laquelle ils étaient parties.

36. Dans la présente espèce, les faits se distinguent de ceux des deux affaires précitées en ce que le requérant a, en fait, bénéficié en première instance d'une procédure au fond respectant à tous égards, notamment en ce qui concerne la publicité, les exigences de l'article 6 de la Convention. Contrairement à la situation de l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere, notamment, il ne restait pas de "lacune à combler" (cf. Arrêt cité, par. 60).

8209/78

37. Par ailleurs, contrairement à la situation de l'Affaire Delcourt, où l'équité du procès était en cause, l'absence d'audience publique en cassation, ne risquait pas, en l'espèce, de remettre en cause le caractère équitable de la procédure dont le requérant avait bénéficié en première instance.

38. Enfin, pour déterminer si l'exigence de la publicité des débats s'applique à la procédure en cassation, il faut encore examiner les particularités de cette dernière.

A cet égard, la Commission limitera son examen à la procédure telle qu'elle était applicable dans la présente affaire.

En premier lieu, la Commission relève que le Tribunal militaire de cassation était lié par les faits établis par le tribunal de division. Ceci exclut d'emblée l'application de certaines des garanties énoncées à l'article 6, notamment le droit d'interroger des témoins (art. 6, § 3, d). En second lieu, le Tribunal militaire de cassation ne revoit pas la décision attaquée en ce qu'elle exprime le résultat de la libre appréciation du tribunal de division, par exemple, quant à la mesure de la peine. De ce fait, les particularités du cas d'espèce, telles que la personnalité de l'accusé, y perdent leur importance.

La procédure de cassation concernait, par contre, des questions juridiques de caractère essentiellement abstrait et technique qui se prêtaient parfaitement à une procédure écrite. Si comme la Commission l'a fait dans plusieurs de ses décisions (voir paragraphe 34 ci-dessus), on admet que, dans certaines circonstances, une procédure ou une phase de procédure écrite est compatible avec l'article 6, il va de soi que pour ce qui concerne cette procédure ou cette phase de procédure, il est renoncé à l'exigence d'une audience publique.

39. Le contenu de l'arrêt rendu, en l'espèce, par le Tribunal militaire de cassation est aussi, de l'avis de la Commission, un élément d'appréciation pertinent.

Dans son arrêt du 21 octobre 1977, le Tribunal militaire de cassation a rejeté, purement et simplement, le pourvoi du requérant, de sorte que le jugement du tribunal de division rendu à l'issue d'une audience publique, est demeuré valide dans son intégralité.

Il est vrai que l'article 194 OJPPM tel qu'il était en vigueur en 1977 permettait au Tribunal militaire de cassation non seulement de rejeter le recours ou de casser le jugement, avec ou sans renvoi au premier juge, mais encore de rendre lui-même un jugement au fond "lorsque la cassation est motivée uniquement par une fausse application de la loi". Cette faculté, qui ne s'appliquait que très exceptionnellement, a été supprimée dans la nouvelle loi de procédure pénale militaire, entrée en vigueur le 1er janvier 1980.

8209/78

Parmi ses moyens de cassation, le requérant soutenait entre autres que les actes qui lui étaient reprochés n'étaient pas punissables, vu l'article 3 de la Convention, ce qui pouvait éventuellement être qualifié de "fausse application de la loi". Mais le Tribunal militaire de cassation ne suivit pas le requérant, de sorte que la question de l'application de l'article 194 ne se posa pas.

La Commission estime qu'elle n'a pas à tenir compte ici d'une possibilité qui existait à l'époque en théorie et qui n'existe plus actuellement, dès lors qu'elle n'a joué aucun rôle en l'espèce, où le juge de cassation a rejeté le recours sans prononcer au fond.

Elle en conclut que, dans la présente affaire, les particularités de la procédure de cassation ne permettent pas de dire que l'article 6 exigeait des débats publics.

Quant à l'exigence du prononcé public

40. Les raisons énoncées comme justifiant l'absence de débats publics dans la procédure de cassation sont également pertinentes quant à la question du prononcé de l'arrêt.

41. La Commission a déjà exprimé l'avis que la lecture du seul dispositif d'un jugement satisfait aux exigences de l'article 6, § 1, (Requêtes Nos. 8603/79 et 8729/79, à paraître dans D.R.).

Or, dans le cas de la procédure de cassation, le dispositif de l'arrêt se limite à la déclaration que "le pourvoi est rejeté" ou "le pourvoi est admis et la cause est renvoyée ...". Le prononcé public d'un arrêt de ce genre ne concourt guère à l'un des buts du principe de la publicité de la procédure.

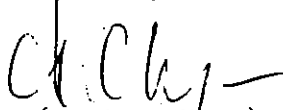
42. Enfin, la Commission constate que les milieux intéressés ont la possibilité sur demande, de prendre connaissance du jugement complet.

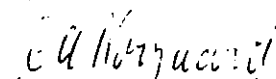
Conclusion

43. En conséquence de ce qui précède, la Commission, par 10 voix contre 8, exprime l'avis qu'il n'y a pas eu, en l'espèce, violation de l'article 6, § 1, de la Convention.

Le Secrétaire de la Commission

Le Président de la Commission


(H. C. KRUGER)


(C. A. NØRGAARD)

8209/78

Opinion séparée de M. Fawcett

Je souscris à l'avis qu'il n'y a pas eu, en l'espace, violation de la Convention, et notamment de son article 6, mais pour des raisons différentes de celles de la majorité.

1. Le requérant a été poursuivi pour insubordination, pour inobservation des prescriptions du code pénal militaire. Ce n'est pas là une infraction punissable en droit pénal devant les tribunaux nationaux ordinaires et la procédure disciplinaire en question n'était donc pas absolument destinée à se substituer à une action pénale contre l'intéressé. Néanmoins, il n'est pas contesté que le requérant a fait l'objet d'une "accusation en matière pénale", au sens de l'article 6, § 1. Comme il se plaint de l'absence de publicité, il se pose la question de savoir si les conditions de publicité figurent parmi les dispositions de l'article 6 applicables à la procédure suivie en l'espace.

2. Il est fait une distinction entre la procédure dirigée contre le requérant en première instance et la procédure de cassation, celle-ci s'étant déroulée à huis clos, contrairement à la première. Le rapport déclare qu'au niveau de la cassation, compte tenu des compétences du juge, il n'est pas nécessaire que l'audience soit publique selon l'article 6, § 1. Mais si le raisonnement suivi ici est qu'en cassation, le juge ne statue pas sur le bien-fondé d'une accusation, je ne saurais y souscrire : en effet, la compétence du juge de casser la décision de la juridiction inférieure et de lui renvoyer l'affaire signifie bien qu'il y a décision sur une accusation, au sens de l'article 6, § 1, même si cette décision n'est pas finale. Au demeurant, le raisonnement lui-même présuppose que l'exigence de publicité n'est pas nécessairement applicable à toute procédure disciplinaire, ce à quoi je souscris.

3. Si, dans une procédure disciplinaire mettant en jeu une "accusation en matière pénale" au sens de l'article 6, la cause doit être entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial et que l'accusé doit pouvoir bénéficier des dispositions de l'article 6, §§ 2 et 3, je ne crois pas, en revanche, à la nécessité d'une audience publique ou du prononcé public de l'arrêt, et ceci pour deux raisons. D'abord, les poursuites disciplinaires ne visent pas en premier lieu à protéger le public mais à maintenir l'ordre dans le service. La relation à l'égard du public n'est donc pas la même lorsqu'il s'agit d'une infraction de droit commun ou d'une faute professionnelle, ou des procédures y afférentes, si bien que la publicité ne saurait y jouer le même rôle.

8209/78

En second lieu interviennent des considérations d'ordre pratique. A mon avis, le mot "publiquement" figurant à l'article 6, § 1 suppose la présence du grand public et de la presse, si bien que le fait que d'autres membres d'une unité militaire assistent à une audience disciplinaire n'aurait pas pour effet que la cause soit entendue "publiquement". Cependant, le lieu où siège un tribunal dépend souvent de celui où se trouve l'unité en question ; lorsque la juridiction siège dans une caserne ou dans un poste situé dans une région lointaine, ou sur un navire en haute mer, l'accès du public y est difficile, voire impossible. Je vois mal en conséquence comment, d'une manière générale, le public pourrait être admis aux procédures disciplinaires dans les forces armées.

J'en conclus qu'il n'y a pas eu, en l'espèce, violation de l'article 6.

8209/78

Opinion dissidente de M. Weitzel, à laquelle MM. Tenekides et
Melchior se sont ralliés.

Je regrette de ne pas pouvoir partager l'opinion de la majorité de la Commission selon laquelle il n'y a pas eu en l'espèce violation de l'article 6 de la Convention.

A mon avis, l'absence de toute procédure publique devant le Tribunal militaire de cassation ainsi que le défaut d'un prononcé public de la décision rejetant le recours du requérant ne sont pas conformes aux exigences de l'article 6, § 1 de la Convention.

Le texte de l'article 6, § 1, dont l'objet est d'assurer à tout justiciable un procès équitable, ne fait pas de distinction entre les différents stades de la procédure. Le principe de la publicité des débats et du prononcé en audience publique ne connaît d'autres limites que celles énoncées au même article, à savoir que dans certains cas l'accès à la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès.

L'exigence de la publicité des débats, garantie essentielle de la bonne administration de la justice, constitue à la fois une puissante sauvegarde pour l'indépendance et la dignité de la justice ainsi que l'une des garanties les plus efficaces pour les intérêts des justiciables contre la négligence, l'arbitraire et la prévarication du juge.

Ainsi qu'il est relevé à juste titre aux §§ 30 et 31 de l'avis de la Commission, la publicité des débats garantit aux personnes qu'il visite le droit à ce que leur cause soit évoquée en audience publique, en les protégeant contre une justice secrète ou de cabinet. La publicité concourt en outre à l'équité du procès en assurant la protection du justiciable contre l'arbitraire et en permettant un contrôle social de l'administration de la justice.

Il est exact que ni l'article 6, § 1, ni aucune autre disposition de la Convention ne garantissent l'existence de plusieurs degrés de juridiction. Cependant, un Etat qui se dote de cours d'appel ou de cassation, a l'obligation de veiller à ce que les justiciables jouissent auprès d'elles des garanties fondamentales de l'article 6, § 1, de la Convention.

Dans l'arrêt Delcourt, la Cour, après avoir constaté qu'un arrêt de la Cour de cassation peut rejaillir à des degrés divers sur la situation juridique du justiciable, est arrivée à la conclusion que l'article 6, § 1, s'applique à la procédure de cassation.

8209/78

Il est essentiel que les garanties d'un procès équitable et notamment celles se rapportant à la publicité des débats et au prononcé en audience publique soient données à chaque stade de la procédure. Il doit en être surtout ainsi devant la Cour de cassation, instance suprême.

Le principe de la publicité des débats a toujours été considéré comme une règle fondamentale d'une bonne administration de la justice. L'article 10 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme consacre le même principe. De nombreuses raisons justifient la publicité des audiences. Certains tiennent au fait que la justice doit être rendue au vu et au su de tous. Une justice clandestine est suspectée d'arbitraire. Il convient en outre d'informer le public de la manière dont les litiges sont tranchés. L'opinion publique est considérée comme le témoin collectif du respect des formes, de l'impartialité des juges et de la conduite régulière des débats.

En soumettant les magistrats à la censure continuelle de l'opinion publique et en les obligeant par conséquent à être circonspects et consciencieux dans l'exercice de leurs fonctions, le principe de la publicité des audiences renforce leur impartialité. Le juge qui sentira fixé sur lui les yeux des justiciables s'efforcera de s'affranchir de tout parti pris et de toute passion politique.

Je voudrais relever surtout que la publicité des débats permet aux justiciables de récuser un ou plusieurs des juges qui pourraient manquer de partialité. Il se peut qu'un justiciable ait des raisons de suspecter l'impartialité d'un des juges qui composent le tribunal qui est appelé à connaître de son procès. Ce droit, garant d'une justice équitable, ne peut être exercé utilement qu'au cas où les débats se déroulent en audience publique. L'importance du droit de récusation résulte du fait que la décision à laquelle a participé un magistrat qui était susceptible d'être récusé, n'en est pas moins valable et le jugement n'est point, pour cette cause, entaché de nullité.

La publicité du prononcé des jugements tend à soumettre tout jugement au contrôle et à l'appréciation de l'opinion publique. Cette formalité constitue un moment capital, car elle marque le moment où le tribunal se trouve définitivement dessaisi et à partir duquel la décision ne peut plus être modifiée. Pour certains jugements, c'est leur prononcé qui fixe le point de départ de leurs effets, et tout particulièrement des délais ouverts pour exercer une voie de recours. Le prononcé en audience publique des jugements en présence du greffier donne au surplus aux justiciables la garantie du contenu de la décision et de la date à laquelle elle a été prise.

8209/78

Je voudrais signaler que la lettre et l'esprit des garanties de publicité des débats et du prononcé du jugement inscrites à l'article 6, § 1, exigent une application stricte de ces dispositions à chaque stade de la procédure et ce surtout devant l'instance suprême. Une interprétation contraire pourrait s'avérer dangereuse pour les intérêts des justiciables et conduirait finalement à vider l'article en question de son sens véritable.

La Cour, consciente de l'importance des dispositions de l'article 6, § 1, a, dans son arrêt Delcourt précité, établi le principe que "dans une société démocratique au sens de la Convention, le droit à une bonne administration de la justice occupe une place si éminente qu'une interprétation restrictive de l'article 6, § 1, ne correspondrait pas au but et à l'objet de cette disposition".

Pour les raisons invoquées ci-avant, j'arrive à la conclusion qu'il y a eu, en l'espèce, violation de l'article 6, § 1 de la Convention.

A N N E X E I

HISTORIQUE DE LA PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

Objet	Date	Observations
1. <u>Examen de la recevabilité de la requête</u>		
Introduction de la requête	17 avril 1978	
Enregistrement de la requête	19 avril 1978	
Délibérations de la Commission qui décide d'inviter le Gouvernement défendeur à présenter des observations sur la recevabilité (art. 42, § 2(b) du Règlement intérieur)	3 octobre 1978	MM. Fawcett Norgaard Ermacora Daver Opsahl Polak Frowein Jörundsson Dupuy Tenekides Trechsel Kiernan Melchior
Réception des observations du Gouvernement sur la recevabilité	7 décembre 1978	
Réception de la réponse du requérant	15 janvier 1979	

Annexe I
8209/78

Objet	Date	Observations
Délibérations et décision de la Commis- sion de déclarer irre- cevables certains griefs formulés par le requérant	1er mars 1979	MM. Fawcett Sperduti Nørgaard Busuttil Kellberg Daver Polak Tenekides Trechsel Kiernan Klecker Melchior
Décision de la Commis- sion d'entendre les parties lors d'une audience contradictoire sur la recevabilité et le bien-fondé des griefs concernant la publicité des débats et du prononcé du jugement	7 mai 1979	MM. Fawcett Sperduti Nørgaard Ermacora Busuttil Daver Polak Frowein Trechsel Kiernan Klecker Melchior Sampaio

Annexe I
8209/78

Objet	Date	Observations
Audience contradictoire sur la recevabilité et le bien-fondé du restant de la requête	11 juillet 1979	<u>Représentation du Gouvernement suisse</u> M. Joseph VOYAME, Directeur de l'Office Fédéral de la Justice, Agent M. Raphaël BARRAS, Auditeur en chef de l'Armée suisse, Conseil M. Marc VIROT, Chef de la Division juridique de la Direction de l'Administration mili- taire fédérale, Conseil M. Olivier JACOT-CUILLARMOD, Avocat, Office Fédéral de la Justice, Conseil <u>Représentation du requérant</u> M. Ludwig A. MINELLI, conseil
Délibérations et décision de la Commis- sion de déclarer le restant de la requête recevable	11 juillet 1979	MM. Sperduti Norgaard Busuttil Daver Opsahl Polak Fröwein Tenekides Trechsel Kiernan Melchior Sampaio

Annexe I
8209/78

Objet	Date	Observations
2. <u>Examen du bien-fondé de la requête</u>		
Envoi du questionnaire aux parties	18 octobre 1979	
Réception des réponses du requérant au questionnaire de la Commission	2 novembre 1979	
Réception des réponses du Gouvernement au questionnaire de la Commission	17 décembre 1979	
Délibérations de la Commission et décision d'ajourner, après l'examen de l'affaire dans l'attente des décisions relatives à d'autres requêtes soulevant des questions similaires	16 décembre 1980	MM. Fawcett Sperduti Nørgaard Kellberg Daver Polak Frowein Jörundsson Dupuy Tenekides Trechsel Kiernan Klecker Melchior Sampaio Carrillo

Objet	Date	Observations
Délibérations de la Commission, à la lumière notamment, de l'arrêt rendu le 23 juin 1981 par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere et décision de laisser aux parties la faculté de présenter des observations complémentaires	16 juillet 1981	MM. Nørgaard Frowein Busuttil Opsahl Tenekides Trechsel Kiernan Melchior Sampaio Gözübüyük Weitzel Soyer
Réception des observations complémentaires du requérant	27 août 1981	
Réception des observations complémentaires du Gouvernement	4 septembre 1981	
Délibérations de la Commission et adoption du présent rapport	10 octobre 1981	MM. Nørgaard Sperduti Frowein Ermacora Busuttil Kellberg Opsahl Jörundsson Tenekides Trechsel Kiernan Melchior Sampaio Carrillo Gözübüyük Weitzel Soyer