

Jurisprudence – Droits fondamentaux

Cour européenne des droits de l'homme (1^{re} section)

16 mai 2023

Action en justice - Intérêt – Droits de l'homme - Généralités et principes – Avortement – Législation limitant la possibilité de recourir à l'avortement – Notion de victime – Femmes en âge de procréer – Absence de preuves convaincantes de l'existence d'un risque réel – Irrecevabilité.

Observations.

Une requête adressée à la Cour européenne des droits de l'homme est irrecevable lorsqu'il n'y a pas de preuves convaincantes permettant de démontrer l'existence d'un risque réel, pour les requérantes, de se trouver directement touchées par des amendements interdisant, dans la pratique, l'accès à la possibilité de bénéficier légalement d'un avortement en cas de malformation fœtale ou de maladie incurable potentiellement mortelle pour le fœtus.

(A.M. et autres / Pologne)

N° 4188/21

Le texte intégral de la décision est disponible sous l'url :

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-225355>.

J.L.M.B. 24/039

Observations

Qui peut se prétendre victime d'une législation restrictive en matière d'avortement ?

1. Une femme en âge de procréer n'est pas nécessairement une victime, au sens de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, d'un cadre législatif restreignant les possibilités légales de recours à l'avortement en Pologne. Tel est le constat qui ressort de la décision *A.M. et autres c. Pologne* rendue par la Cour européenne des droits de l'homme le 16 mai 2023.

2. Très actuelle et controversée, la question de l'avortement se démarque, notamment, en raison d'une double particularité¹ : d'une part, elle touche à une sphère des plus intimes de la vie personnelle et, d'autre part, elle est caractérisée par une certaine urgence, dès qu'une grossesse est entamée, qui peut empêcher le contentieux en matière de droits fondamentaux, au niveau tant national qu'international, de se dérouler sereinement.

Au vu de cette double particularité, un accès, non pas privilégié, mais à tout le moins le plus large possible, au prétoire de la Haute juridiction européenne en matière de droits humains, nous paraît souhaitable. Néanmoins, la réalité est tout autre.

¹ Voy. not. V. MARTENET, « La qualité de victime dans une affaire mettant directement en cause une règle de droit. Cour eur. D.H., décisions *Ouardiri c. Suisse* et *Ligue des musulmans de Suisse e.a. c. Suisse*, 28 juin 2011 », *R.T.D.H.*, 2012, pp. 635-636.

Être « victime » : une condition de recevabilité des requêtes adressées à la Cour européenne des droits de l'homme

3. Aux prémices du système européen de contrôle du respect des droits fondamentaux, un certain consensus existait déjà quant à la restriction de l'accès au prétoire pour les individus, par le biais de conditions de recevabilité. En effet, les travaux préparatoires transpirent la nécessité d'éviter, autant que possible, l'engorgement de la Cour, dans la crainte de la trouver « inondée de litiges futiles ou malintentionnés »² et de voir ses fonctions « exploitées par des éléments subversifs à des fins politiques »³.

À côté de conditions de recevabilité bien connues, telles que l'épuisement des voies de recours internes ou encore le délai à respecter afin d'introduire valablement une requête, une autre condition est susceptible de créer un obstacle sérieux au traitement sur le fond des requêtes.

4. En effet, aux termes de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme⁴, pour qu'une requête individuelle soit recevable, le requérant doit être « victime d'une violation des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles ». La disposition n'offrant pas plus de précision, la jurisprudence s'en est alors chargée.

Le concept de « victime » est interprété de façon autonome par les juges européens, indépendamment des notions de droit interne telles que l'intérêt ou la qualité pour agir⁵. En principe, « le droit d'action concerne seulement celui qui est victime et non pas celui qui se considère subjectivement comme tel »⁶. L'*actio popularis* est donc exclue devant la Cour européenne des droits de l'homme⁷.

5. Selon une jurisprudence bien établie, par la notion de « victime », l'article 34 de la Convention entend désigner « la personne qui a été directement affectée par la mesure incriminée »⁸. En d'autres termes, un lien suffisamment direct doit donc exister entre le requérant et la violation alléguée.

Néanmoins, le concept de « victime » est également interprété de manière souple par les juges européens⁹. Au fil de la jurisprudence de la Cour, il apparaît que, par cette notion, l'article 34 de la Convention entend également désigner toute victime indirecte, qui n'est donc pas directement concernée par l'acte ou l'omission litigieux¹⁰, mais « à qui cette violation causerait un préjudice ou qui aurait un intérêt personnel valable à obtenir qu'il y soit mis fin »¹¹.

² Travaux préparatoires des articles 26 et 27 de la Convention européenne des droits de l'homme, document d'information préparé par le greffe, consultable en ligne (<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/echrtravaux-art26-27-cdh-70-30-bil3774370>), p. 4.

³ *Ibid.*, p. 4.

⁴ Anciennement, l'article 25 de la Convention européenne des droits de l'homme.

⁵ Voy. not. L.-A. SICILIANOS et M.-A. KOSTOPOULOU, *La requête individuelle en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme. Guide procédural*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 2019, p. 58 et J.-Fr. RENUCCI, *La notion de « victime » au sens de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, Recueil Dalloz, 2014 (4), p. 238.

⁶ Travaux préparatoires des articles 26 et 27 de la Convention européenne des droits de l'homme, document d'information préparé par le greffe, consultable en ligne (<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/echrtravaux-art26-27-cdh-70-30-bil3774370>), p. 11.

⁷ Cour eur. D.H. (Gde ch.), arrêt *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie*, 17 juillet 2014, paragraphe 101. Voy. aussi Cour eur. D.H., A.M. et autres c. Pologne, 16 mai 2023, paragraphe 72 ; arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphe 98.

⁸ L.-A. SICILIANOS et M.-A. KOSTOPOULOU, *op. cit.*, p. 59 et Fr. KRENC, *Une Convention et une Cour pour les droits fondamentaux, la démocratie et l'État de droit en Europe*, Limal, Anthemis, 2023, p. 155.

⁹ J.-Fr. RENUCCI, *op. cit.*, p. 243.

¹⁰ Fr. KRENC, *op. cit.*, p. 155.

¹¹ L.-A. SICILIANOS et M.-A. KOSTOPOULOU, *op. cit.*, p. 59. Pour un exemple dans la jurisprudence de la Cour, voy. Cour eur. D.H. (Gde ch.), arrêt *Vallianatos et autres c. Grèce*, 7 novembre 2013, paragraphe 47.

La Cour a, par ailleurs, fait preuve d'encore plus de souplesse en acceptant que, dans certaines situations exceptionnelles, le risque d'une violation future puisse conférer à une personne la qualité de victime dite « potentielle »¹². Cependant, dans de telles situations, la Cour requiert alors que cette personne produise des « indices raisonnables et convaincants » démontrant la réalisation probable d'une violation à son égard, « de simples suspicions ou conjectures » n'étant pas suffisantes¹³.

La théorie semble, à première vue, relativement claire. Néanmoins, son application à des cas concrets peut s'avérer plus complexe. C'est notamment le cas en matière de contentieux lié à la question de l'avortement, comme l'illustrent bien les affaires analysées par la suite.

Qui peut être considéré comme « victime » d'une législation en matière d'avortement ?

6. Dans un premier temps, la Commission et la Cour ont plutôt fait preuve d'une certaine souplesse quant à l'interprétation de la notion de « victime » dans le cadre particulier du contentieux lié à l'avortement.

Ainsi, en 1976, dans une affaire *Brüggemann et Scheuten c. République Fédérale d'Allemagne*, la Commission a reconnu que des femmes se plaignant, sur la base de l'article 8 de la Convention, d'une décision de la Cour constitutionnelle allemande qui restreignait les possibilités d'accès à l'avortement avaient qualité pour agir en tant que « victimes »¹⁴.

Quelques années plus tard, une affaire *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande* permet à nouveau d'illustrer la flexibilité dont ont fait preuve la Commission et la Cour. La bonne compréhension de cette affaire nécessite quelques développements.

En 1990, « Open Door » et « Dublin Well Woman », deux associations fournissant aux femmes enceintes des renseignements quant aux possibilités d'avorter en dehors du territoire irlandais¹⁵, se sont vu interdire, par les juridictions irlandaises, de continuer à partager de telles informations.

Devant la Cour européenne des droits de l'homme, les deux sociétés requérantes, ainsi que deux conseillères y travaillant, ont avancé que cette injonction portait atteinte à leur liberté de communiquer des informations¹⁶. Deux autres requérantes s'étant jointes à la requête ont avancé que cette même injonction portait atteinte à leur liberté de recevoir des informations¹⁷.

Selon la Cour, ces dernières « figurent sans conteste parmi les femmes en âge de procréer pouvant pâtir des restrictions incriminées »¹⁸, bien qu'elles ne soient pas

¹² Fr. KRENC, *op. cit.*, p. 156. Voy. aussi Cour eur. D.H., A.M. et autres c. Pologne, 16 mai 2023, paragraphe 77.

¹³ L.-A. SICILIANOS et M.-A. KOSTOPOULOU, *op. cit.*, p. 60. Voy. aussi Cour eur. D.H., A.M. et autres c. Pologne, 16 mai 2023, paragraphe 74 ; arrêt M.L. c. Pologne, 14 décembre 2023, paragraphe 99.

¹⁴ Comm. eur. D.H., déc. *Brüggemann et Scheuten c. République Fédérale d'Allemagne*, 16 mai 1976, paragraphes 4-5. Voy. aussi. R. WHITE et Cl. OVEY, *The European Convention on Human Rights*, 5^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2010, pp. 162-163.

¹⁵ À l'époque, l'avortement était illégal en Irlande en vertu des articles 58 et 59 de la loi de 1861 sur les infractions contre les personnes. Cette interdiction légale était encore réaffirmée par l'article 10 de la loi de 1979 sur la santé et le contrôle des naissances. Pour plus de détails sur ce cadre législatif, voy. Cour eur. D.H. (plén.), arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 29 octobre 1992, paragraphes 29-32.

¹⁶ La liberté de communiquer des informations fait partie de la liberté d'expression protégée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voy. Cour eur. D.H. (plén.), arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 29 octobre 1992, paragraphes 36 et 53.

¹⁷ La liberté de recevoir des informations fait partie de la liberté d'expression protégée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voy. Cour eur. D.H. (plén.), arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 29 octobre 1992, paragraphes 36 et 53.

¹⁸ Cour eur. D.H. (plén.), arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 29 octobre 1992, paragraphe 44.

enceintes. Elles peuvent donc se prétendre victimes d'une violation de l'article 10 de la Convention, « puisque la mesure dénoncée risque de les léser directement »¹⁹. La Cour suit, dès lors, la décision rendue par la Commission dans la même affaire²⁰.

Par ailleurs, même si la Cour ne l'énonce pas expressément dans son arrêt, plusieurs auteurs s'accordent à dire que ces deux dernières requérantes peuvent bel et bien être qualifiées de « victimes potentielles »²¹. Dans cette affaire, une conception large de la notion de « victime » est donc encore retenue, d'abord par la Commission, puis par la Cour.

7. Par la suite, la Cour s'est montrée plus stricte quant à l'interprétation de la notion de « victime », notamment en faisant preuve d'un niveau d'exigence plus élevé. Des affaires récentes permettent d'illustrer cette nouvelle tendance.

En 2023, dans le cadre d'une affaire *A.M. et autres c. Pologne*, huit femmes ont introduit des requêtes devant la Cour européenne des droits de l'homme en avançant une violation de leur droit au respect de la vie privée et familiale²². Elles souhaitent que la Cour se prononce sur la restriction du droit à l'avortement en Pologne, intervenue sous l'impulsion du Tribunal constitutionnel polonais. En effet, selon ce dernier, le recours à l'avortement en cas de malformation grave et irréversible du fœtus ou de maladie incurable potentiellement mortelle pour le fœtus est contraire à la Constitution polonaise²³. Les requérantes alléguent, en particulier, que ces modifications les contraignent à « ajuster leur conduite dans la sphère la plus intime de leur vie personnelle »²⁴, en tant que femmes en âge de procréer.

Dans sa décision sur la recevabilité, la Cour soulève que les requérantes ne sont pas des victimes de ce nouveau cadre législatif, faute de preuves convaincantes, notamment médicales, attestant d'un risque réel d'être directement et personnellement affectées par le nouveau cadre en question²⁵.

Dans ce contexte, la Cour précise que, dans l'affaire *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, la notion de « victime potentielle » a été définie de manière très large²⁶. Au contraire, dans l'affaire *A.M. et autres c. Pologne*, la Cour considère que la même notion de « victime potentielle » doit être définie de manière plus restreinte²⁷. Il semble, dès lors, que la disposition invoquée par les requérantes ait joué un rôle dans le raisonnement appliqué par la Cour quant à la détermination de la qualité de « victime ». Alors que, dans le cadre de l'article 10 de la Convention, une restriction du droit de recevoir des informations relatives aux cliniques d'avortement opérant légalement hors du territoire irlandais est suffisante pour conférer la qualité de « victime » aux requérantes, cela ne semble pas être le cas

¹⁹ Cour eur. D.H. (plén.), arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 29 octobre 1992, paragraphe 44.

²⁰ Comm. eur. D.H., *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*, 15 mai 1990.

²¹ Voy. not. W. SCHABAS, *The European Convention on human rights, a commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 743 ; Fr. SUDRE, J.-P. MARGUÉNAUD, J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et alii, *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 9^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2019, p. 898 et Fr. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 15^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2021, p. 308.

²² Le droit au respect de la vie privée et familiale est protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voy. Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 43.

²³ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 9.

²⁴ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 75. Nous traduisons.

²⁵ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphes 78-83 ; arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphe 99.

²⁶ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 78.

²⁷ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 78.

pour la suppression d'un motif spécifique d'avortement légal dans la législation polonaise, dans le cadre de l'article 8 de la Convention²⁸.

De manière encore plus surprenante, la Cour considère que deux des requérantes, enceintes au moment de l'introduction de la requête, ne peuvent pas être considérées comme des « victimes », celles-ci n'ayant apporté aucun élément de preuve lié à leur état de santé ou permettant de prouver un risque de malformation de leur fœtus²⁹. Le niveau d'exigence retenu par la Cour est, encore une fois, bien plus élevé que dans l'arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande*.

8. Dans l'affaire *M.L. c. Pologne* traitée par la Cour un peu plus tard en 2023, une femme enceinte dont le fœtus est diagnostiqué comme porteur de trisomie 21 a vu son rendez-vous pour un avortement annulé, en raison de la jurisprudence du Tribunal constitutionnel polonais évoquée ci-dessus. La requérante n'a donc eu d'autre choix, pour interrompre sa grossesse, que celui de se rendre à l'étranger. Elle a alors avancé une violation de son droit au respect de la vie privée et familiale³⁰.

Selon la Cour, la requérante peut être considérée comme « victime » parce qu'elle a été « directement affectée par le changement législatif en cause »³¹. Elle n'est donc pas une victime « potentielle », mais bien une victime « directe ». En effet, la Cour avance qu'elle a subi des tests cliniques ayant permis de démontrer que le fœtus était porteur de trisomie 21, qu'elle a été forcée de se rendre à l'étranger afin de se faire avorter pour des raisons de santé et de bien-être, et que tout ce contexte factuel pénible et douloureux a eu un impact significatif sur elle³².

Alors que dans l'affaire *A.M. et autres c. Pologne*, les requérantes se plaignaient du risque de subir une violation future de leurs droits, la requérante concernée par l'affaire *M.L. c. Pologne* avance avoir été directement affectée par le changement législatif puisqu'elle a été contrainte d'adapter son comportement³³. En d'autres termes, dans le premier cas, les requérantes se considèrent comme des « victimes potentielles », même si cette qualité ne leur est finalement pas reconnue par la Cour, alors que dans le second cas, la requérante peut bel et bien être considérée comme une « victime directe ».

Conclusion

9. De cette brève analyse, il ressort que la Cour européenne des droits de l'homme, après avoir fait preuve d'une grande souplesse concernant l'interprétation de la notion de « victime », a décidé de fixer certaines limites, voire d'opérer un certain « retour en arrière ».

D'une part, ce constat est particulièrement marqué dans le cadre de la comparaison entre l'affaire *Brüggemann et Scheuten c. République Fédérale d'Allemagne* et l'affaire *A.M. et autres c. Pologne*. En effet, en raison de l'existence d'un contexte factuel similaire dans les deux cas, il est quelque peu regrettable de constater que la Cour est, à l'heure actuelle, plus exigeante que ne l'était la Commission à l'époque.

D'autre part, le contraste entre l'arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande* et la décision *A.M. et autres c. Pologne* quant à la définition de la notion de « victime potentielle » permet, encore une fois, d'illustrer le constat d'une apparence

²⁸ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 78.

²⁹ Cour eur. D.H., *A.M. et autres c. Pologne*, 16 mai 2023, paragraphe 81.

³⁰ Le droit au respect de la vie privée et familiale est protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voy. Cour eur. D.H., arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphe 73.

³¹ Cour eur. D.H., arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphe 104. Nous traduisons.

³² Cour eur. D.H., arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphes 100-101.

³³ Cour eur. D.H., arrêt *M.L. c. Pologne*, 14 décembre 2023, paragraphes 97 et 99.

plus grande sévérité de la Cour. Il nous semble que devoir démontrer la probabilité d'être sujette à une grossesse impliquant une malformation du fœtus, par le biais de preuves médicales, est excessif au regard de la jurisprudence antérieure de la Commission et de la Cour.

Des conditions de recevabilité strictes s'avèrent, certes, essentielles au bon fonctionnement d'une juridiction internationale dont le prétoire est ouvert à des centaines de millions d'individus. Néanmoins, en l'espèce, les conséquences sont lourdes puisque la Cour européenne des droits de l'homme n'opère alors pas de contrôle sur une question touchant pourtant au cœur d'un droit fondamental et pouvant, par ailleurs, avoir une incidence majeure sur de nombreuses vies.

Claire LEVAUX
Assistante à l'ULiège

Cour européenne des droits de l'homme 27 novembre 2023 (Grande chambre)

I. Droits de l'homme - Généralités et principes – Recevabilité – Interdiction de manifester – Covid-19 – Retrait d'une demande de dérogation – Absence de mesure individuelle – Victime – Notion.

II. Droits de l'homme - Généralités et principes – Recevabilité – Interdiction de manifester – Covid-19 – Épuisement des voies de recours internes.

III. Droits de l'homme - Généralités et principes – Interdiction de manifester – Liberté de réunion – Covid-19 – Mise en balance des intérêts et des droits.

1. Un requérant peut prétendre qu'une loi méconnaît ses droits garantis par la Convention même en l'absence d'actes individuels d'exécution lorsqu'il est obligé de changer de comportement sous peine de poursuites ou de sanction ou s'il démontre de façon adéquate qu'il fait partie d'une catégorie de personnes risquant de subir directement les effets de la législation en question. Cependant, une association qui souhaite organiser une manifestation, alors que les rassemblements sont en principe interdits dans le contexte exceptionnel de la pandémie de Covid-19, puis qui retire une demande administrative visant à obtenir une dérogation au principe, perd la qualité de victime directe au sens de l'article 34 la Convention européenne des droits de l'homme.

2. Dès lors qu'il était possible d'obtenir un examen de la conformité avec le droit de rang supérieur, d'actes législatifs limitant l'exercice de la liberté de réunion à titre préjudiciel, dans le cadre d'un recours ordinaire introduit contre une mesure d'application desdits actes devant les instances judiciaires de tous les niveaux, l'association requérante aurait dû exercer cette voie de recours, pour que l'on puisse considérer qu'il est satisfait à la condition d'épuisement des voies de recours interne, visée à l'article 35 de la Convention européenne des droits de l'homme.

3. L'apparition, dans un contexte inédit et hautement sensible, de la pandémie de Covid-19 ayant confronté les États au défi de protéger la santé publique tout en garantissant le respect des droits fondamentaux de chacun et la totalité des États membres du Conseil de l'Europe ayant décidé de restreindre certains droits fondamentaux, y compris la liberté de réunion dans l'espace public, il était particulièrement important que les autorités nationales, et notamment les autorités judiciaires, fussent à même de ménager au préalable l'équilibre entre des intérêts privés et publics concurrents ou entre différents droits protégés par la Convention,