

LE BULLETIN

Le Bulletin est une publication de la Commission européenne pour la démocratie par le droit. Il rend compte périodiquement de la jurisprudence des cours constitutionnelles et des tribunaux de compétence équivalente en Europe, y compris la Cour européenne des Droits de l'Homme et la Cour de justice des Communautés européennes, ainsi que dans certains autres pays du monde. Il paraît trois fois par an, chaque numéro faisant état de la jurisprudence la plus importante dégagée au cours d'une période de quatre mois (volumes numérotés de 1 à 3). Les trois volumes de la série sont publiés et livrés l'année suivante.

L'objectif est de permettre aux magistrats et aux spécialistes du droit constitutionnel d'être rapidement informés des grands arrêts des juridictions constitutionnelles. Il est important que les anciennes et les nouvelles démocraties échangent des informations et des idées dans le domaine du droit jurisprudentiel. Nous espérons que ce type d'échanges et de coopération profitera non seulement aux cours constitutionnelles nouvellement créées, mais enrichira aussi la jurisprudence de leurs homologues plus anciens. Le but principal du Bulletin de jurisprudence constitutionnelle est d'encourager ces échanges et d'aider les magistrats à résoudre des points de droit délicats qui, souvent, se posent simultanément dans différents pays.

*La Commission remercie les agents de liaison des cours constitutionnelles et juridictions équivalentes, qui élaborent périodiquement les contributions reproduites dans cette publication. **En tant que tels, les résumés des décisions et opinions publiés dans le Bulletin ne constituent pas des comptes-rendus officiels de la jurisprudence et ne sauraient être considérés comme suggérant ou pouvant suggérer une interprétation autorisée du droit.***

La présentation des arrêts est la suivante:

1. *Identification*
 - a) *pays ou organisation*
 - b) *nom de la cour*
 - c) *chambre (le cas échéant)*
 - d) *date de la décision*
 - e) *numéro de la décision ou de l'affaire*
 - f) *titre (le cas échéant)*
 - g) *publication officielle*
 - h) *publications non officielles*
2. *Mots-clés du Thésaurus systématique (indexation principale)*
3. *Mots-clés de l'index alphabétique (indexation complémentaire)*
4. *Sommaire (points de droit)*
5. *Résumé*
6. *Renseignements complémentaires*
7. *Renvois*
8. *Langues*

G. Buquicchio

Secrétaire de la Commission européenne pour la démocratie par le droit

LA COMMISSION DE VENISE

La Commission européenne pour la démocratie par le droit, plus connue sous le nom de **Commission de Venise**, a joué un rôle essentiel dans l'adoption de constitutions conformes aux standards du patrimoine constitutionnel européen dans les parties centrale et orientale du continent.

Initialement conçue comme un instrument de l'ingénierie constitutionnelle d'urgence dans un contexte de transition démocratique, elle a évolué progressivement vers une instance de réflexion indépendante reconnue internationalement. Elle est active dans le domaine constitutionnel au sens large, qui comprend, par exemple, les lois sur les cours constitutionnelles, les lois sur les minorités nationales et le droit électoral.

Créée en 1990 en tant qu'accord partiel par 18 États membres du Conseil de l'Europe, la Commission est devenue un accord élargi en février 2002. Elle comprend tous les 47 États membres de l'Organisation et travaille avec environ 14 autres pays d'Europe, d'Afrique, d'Amérique et d'Asie.

Secrétariat de la Commission de Venise
Conseil de l'Europe
F-67075 STRASBOURG CEDEX
Tél: (33) 3 88413908 – Fax: (33) 3 88413738
Venice@coe.int

Responsables de la publication:

Sc. R. Dürr

R. Colavitti, P. Garrone, C. Martin, G. Martin-Micallef

A. Gorey, M.-L. Wigishoff

Agents de liaison:

Afrique du Sud	K. O'Regan / A. Price / C. Ballard	Kirghizstan.....	K. E. Esenkanov
Albanie	D. Biba	«L'ex-République yougoslave de Macédoine»	
Allemagne	B.-O. Bryde / M. Böckel	T. Janjic Todorova
Andorre	M. Tomàs Baldrich	Lettonie.....	L. Jurcena
Argentine.....	R. E. Gialdino	Liechtenstein	I. Elkuch
Arménie.....	G. Vahanian	Lituanie.....	I. Pukanasyte
Autriche.....	B. Wagner	Luxembourg	J. Jentgen
Azerbaïdjan.....	R. Guliyev	Malte.....	A. Ellul
Bélarus.....	S. Chigrinov / O.G. Sergeeva	Mexique.....	A. Oñate Laborde / C. Bolivar Galindo
Belgique.....	A. Rasson Roland / R. Ryckeboer	Moldova	V. Sterbet
Bosnie-Herzégovine.....	Z. Djuricic	Monaco.....	D. Chagnollaud
Bulgarie.....	M. Panayotova	Monténégro	J. Novaković
Canada	C. Marquis	Norvège.....	C. Ostensen Noss
Chypre	N. Papanicolaou / M. Nicolatos	Pays-Bas.....	M. Chebti / M. van Roosmalen
République de Corée	K.-M. Kim	Pologne	M. Nowak
Croatie	M. Stresec	Portugal.....	M. Baptista Lopes / A. Duarte Silva
Danemark	J. Hansen	République tchèque	E. Wagnerova
Espagne.....	I. Borrajo Iniesta/ S. Matochová / T. Langasek / P. Novackova	
Estonie.....	G. Suumann	Roumanie	G. Dragomirescu
États-Unis d'Amérique	P. Krug / C. Vasil / J. Minear	Royaume-Uni	A. Clarke / J. Sorabji
Finlande	S.-M. Tarkkanen / G. Möller	Russie	E. Pyrikov
France.....	M.-C. Meininger / V. Garayalde-Gourrier	Serbie	N. Plavsic
Géorgie	K. Kipiani	Slovaquie.....	G. Fet'kova
Grèce	T. Ziamou / O. Papadopoulou	Slovénie.....	A. Mavčič
Hongrie	P. Paczolay / K. Kovács	Suède	A. Blader / K. Dunnington
Irlande	T. Daly	Suisse.....	P. Tschümperlin / J. Alberini-Boillat
Islande	H. Torfason	Tunisie.....	B. Bertégi
Israël	Y. Mersel	Turquie	A. Coban
Italie	G. Cattarino	Ukraine	O. Kravchenko
Japon	A. Takano		
Kazakhstan	B. Nurmukhanov		

Cour européenne des Droits de l'Homme	S. Naismith
Cour de justice des Communautés européennes	Ph. Singer
Cour interaméricaine des Droits de l'Homme.....	F. J. Rivera Juaristi / J. Recinos

SOMMAIRE

Afrique du Sud	229	Pays-Bas.....	335
Allemagne	240	Pologne.....	340
Arménie.....	255	Portugal.....	340
Belgique	258	République tchèque	348
Canada	264	Roumanie.....	354
Chypre	267	Royaume-Uni	356
Croatie	268	Russie.....	359
Espagne.....	276	Slovaquie	364
Estonie.....	283	Slovénie	367
États-Unis d'Amérique	299	Suisse	371
Hongrie	305	Turquie.....	374
Irlande	312	Ukraine.....	377
Italie	318	Cour interaméricaine des Droits de l'Homme	386
«L'ex-République yougoslave de Macédoine»	319	Cour de justice des Communautés européennes ..	391
Lettonie	322	Cour européenne des Droits de l'Homme.....	405
Liechtenstein.....	329	Thésaurus systématique.....	411
Lituanie	331	Index alphabétique.....	429

Il n'y avait pas de jurisprudence constitutionnelle pertinente pendant la période de référence 1^{er} mai 2008 – 31 août 2008 pour les pays suivants:

Azerbaïdjan, Danemark, Japon, Luxembourg, Norvège.

Les résumés des décisions importantes de la période de référence 1^{er} mai 2008 – 31 août 2008 seront publiés dans la prochaine édition, *Bulletin 2008/3*, pour le pays suivant:

Moldova.

Afrique du Sud

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: RSA-2008-2-005

a) Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.05.2008 / **e)** CCT 38/07; [2008] ZACC 6 / **f)** Independent Newspapers (Pty) Ltd c. Minister for Intelligence Services and Freedom of Expression Institute In re: Billy Lesedi Masetlha c. President of the Republic South Africa and Manala Elias Manzini / **g)** <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/12349.PDF> / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.11.3 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Services de renseignement.**

5.3.13.26 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire.**

5.3.24 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'information.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Dossier, divulgation / Divulgation, décision / Information, accès / Information, classifiée, accès / Information, confidentielle / Sécurité nationale, information / Sécurité nationale, protection / Secret d'État / Services secrets, procès-verbaux / Justice, intérêt.

Sommaire (points de droit):

Le droit à la transparence de la justice n'est pas absolu; pour décider de limiter ce droit dans l'intérêt de la justice, un tribunal doit se prononcer au vu de toutes les circonstances de la cause dont il est saisi. En évaluant les portées respectives du droit à la transparence de la justice et de l'obligation du gouvernement de veiller à la sécurité nationale, le tribunal garde toute latitude pour décider de ne pas communiquer le document en question aux médias et au public, y compris lorsque l'objet du litige est un document classé.

Résumé:

Par une requête fondée sur le droit à la transparence de la justice, un groupe de presse, la société *Independent Newspapers*, demandait la divulgation d'aspects personnels du procès-verbal des débats tenus par la Cour constitutionnelle dans une affaire (*Masetlha c. Président de la République d'Afrique du Sud et autres*). M. Masetlha fut Président puis Directeur général de l'Agence nationale du renseignement jusqu'à ce qu'il soit suspendu et démis de ses fonctions par le Président de la République en 2006. Dans cette affaire, la légalité de ces deux décisions était contestée à plusieurs égards.

La société *Independent Newspapers* avait entrepris d'intervenir dans l'affaire *Masetlha* en tant que tierce partie pour accéder aux conclusions écrites des parties au procès, et à certains extraits du procès-verbal des débats qui avaient été retirés du site Internet de la Cour constitutionnelle par le greffier sur instruction des juges. L'État, représenté par le Ministre en charge des services secrets, est également intervenu dans la procédure et a fait valoir des motifs de sécurité nationale pour s'opposer à la divulgation de certains documents. Était notamment dénoncée, la publication de certains paragraphes d'une déclaration faite sous serment par M. Masetlha lors d'une audience à huis-clos, et celle de certaines annexes à ce document, notamment le rapport établi par l'Inspecteur général du renseignement sur la légalité d'une opération de surveillance effectuée par les fonctionnaires de l'Agence nationale de renseignement.

La société *Independent Newspapers* a demandé que lui soient communiquées les copies de documents confidentiels à la seule fin de préparer ses conclusions. Par cette demande, l'assurance était donnée que seuls son conseil, ses avoués et les rédacteurs en chef pourraient accéder aux documents en question. La demande a été rejetée par le ministre en charge des services secrets; la société *Independent Newspapers* a alors introduit une demande incidente pour faire reconnaître son droit d'accéder aux documents en question.

Cette demande a été rejetée à la majorité des juges de la Cour constitutionnelle pour des motifs exposés ci-après. La société *Independent Newspapers* n'a pas contesté la constitutionnalité de la décision de classement des documents; le fait qu'elle n'y ait pas eu accès pour préparer ses conclusions ne lui a été pas gravement préjudiciable. La Cour a également estimé que la communication de documents à la société *Independent Newspapers* risquait de nuire aux efforts déployés pour préserver la confidentialité de l'information litigieuse.

Sur la question principale, à savoir l'accès public aux extraits non-divulgués du procès-verbal, le juge DCJ Moseneke a examiné l'ensemble des obligations qui fondent le droit à une justice transparente, au nom de la majorité des juges. Il a observé qu'un tel droit n'était pas absolu et que pour décider de le limiter au nom de l'intérêt de la justice, le tribunal devait se prononcer au vu de toutes les circonstances de la cause. En l'espèce, il a été admis qu'un tel intérêt devait être évalué à la lumière de deux griefs constitutionnels concurrents: le principe de transparence de la justice et le devoir du gouvernement de veiller à la sécurité nationale. Concernant l'argumentation du ministre selon laquelle les documents étaient protégés contre la divulgation du fait de leur simple classement, il a estimé que celui-ci ne suffisait pas à lui seul pour écarter la compétence du tribunal pour se prononcer sur l'opportunité de communiquer les documents en question aux médias et au public. Le juge DCJ Moseneke a ensuite examiné chaque document individuellement. Il a décidé que le procès-verbal de la déclaration faite sous serment par M. Masetlha lors d'une audience tenue à huis clos devait être communiqué au public mais que les trois annexes à ce document ne devaient pas être rendues publiques.

Le Juge Yacoob a émis une opinion dissidente. Il a estimé qu'en raison essentiellement de leur contenu, il était dans l'intérêt de la justice de rendre les documents publics. Il était possible de préserver les intérêts liés à la sécurité nationale en remaniant les documents en question. Dans son opinion, le juge Yacoob a insisté sur le fait que la version publique du rapport de l'Inspecteur général communiquée par le gouvernement était trompeuse et décevante; en l'espèce, la Cour ne devait pas être instrumentalisée à des fins de rétention. Sur la demande incidente, il a estimé qu'il aurait été dans l'intérêt de la justice d'autoriser l'accès des conseils et de certains responsables de la société *Independent Newspapers* aux documents pour les aider à préparer leurs conclusions.

Dans son opinion individuelle, le juge Sachs, souscrivant aux conclusions du juge Yacoob, s'est appuyé sur le principe constitutionnel de transparence pour justifier la divulgation des documents concernés. Les services-secrets sud-africains n'ont plus rien à voir avec les services hégémoniques et opaques qui opéraient par le passé; ils sont désormais tenus de respecter à tout moment les limites de la Constitution, son objet et son but. Le juge Sachs a conclu que l'intérêt national en général et en particulier, le fonctionnement efficace des services secrets, souffriraient davantage de la rétention d'informations datées et routinières sur les activités de l'agence que de l'application des règles de droit commun sur l'accès aux documents judiciaires.

Dans une opinion dissidente, le juge Van der Westhuizen s'est joint à l'opinion majoritaire tendant à ce que la demande incidente soit rejetée. Sur la demande principale, il a estimé que les critères énoncés à l'article 36 de la Constitution – appliqués par les tribunaux pour déterminer le caractère raisonnable et justifié de la restriction d'un droit dans une société démocratique – seraient utiles pour parvenir à un équilibre entre les droits concurrents qui sont en cause dans la présente affaire. Il est convenu avec le juge Yacoob que toute l'information litigieuse devait être communiquée en l'espèce, à l'exception des noms des salariés concernés qui n'ont pas encore été révélés par la presse.

Renseignements complémentaires:

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1.d, 16.1.a et 16.1.b, 32, 34, 35.3.c, 173, 198, 199.5, 199.8 et 210 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Article 153.1 du Code de procédure pénale, loi n°51 de 1977;
- Article 5.2 la loi n°32 de 1944 sur les magistrats des cours et des tribunaux; et
- Articles 12 et 41.1 de la loi n°2 de 2000 sur l'amélioration de l'accès à l'information.

Renvois:

- *Azanian Peoples Organisation (AZAPO) and Others c. President of the Republic of South Africa and Others*, Bulletin 1996/2 [RSA-1996-2-014];
- *Crown Cork & Seal Co Inc and Another c. Rheem South Africa (Pty) Ltd and Others* 1980 (3) *South African Law Reports* 1093 (W);
- *Gory c. Kolver NO and Others (Starke and Others Intervening)*, Bulletin 2006/3 [RSA-2006-3-014];
- *Minister of Public Works and Others c. Kyalami Ridge Environmental Association and Another (Mukhwevho Intervening)*, Bulletin 2001/1 [RSA-2001-1-006];
- *Moise c. Greater Germiston Transitional Local Council (Minister of Justice and Constitutional Development Intervening) (Women's Legal Centre as Amicus Curiae)*, Bulletin 2001/2 [RSA-2001-2-009];
- *NM and Others c. Smith and Others (Freedom of Expression Institute as Amicus Curiae)*, Bulletin 2007/1 [RSA-2007-1-004];
- *Shinga c. The State (Society of Advocates, Pietermaritzburg Bar as Amicus Curiae)*;
- *O'Connell and Others c. The State*, Bulletin 2007/1 [RSA-2007-1-002];

- *South African Broadcasting Corporation Ltd c. National Director of Public Prosecutions and Others*, Bulletin 2006/2 [RSA-2006-2-011];
- *South African National Defence Union c. Minister of Defence and Another*, Bulletin 1999/2 [RSA-1999-2-006].

Langues:

Anglais.



Identification: RSA-2008-2-006

a) Afrique du Sud / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 29.05.2008 / e) CCT 86/06; [2008] ZACC 7 / f) Schabir Shaik and Others c. The State / g) <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/12400.PDF> / h) S c. Shaik and Others 2008 (2) *South African Criminal Law Reports* 165 (CC); CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.39.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Expropriation**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Confiscation, actif, peine / Confiscation, prévenir / Crime, prévention, individualisée et générale / Crime, organisé, lutte / Crime, organisé, mesure spéciale / Amende, détermination du montant / Interprétation, contexte / Peine, amende, excessif / Peine, proportionnalité / Prononcé de la peine, pouvoir discrétionnaire.

Sommaire (points de droit):

Le but de la loi sur la prévention du crime organisé adoptée par l'Afrique du Sud est de priver les contrevenants de leurs revenus illicites et, ce faisant, de dissuader les autres de le devenir d'une part, et de prévenir la délinquance en confisquant les revenus des délinquants professionnels d'autre part. Cette loi se distingue de la législation britannique en ce qu'elle ne prévoit pas l'application de peines. Toutefois, les moyens prévus par la loi sont délibérément vastes et solides, de sorte que les délinquants ne puissent y échapper par des subterfuges techniques. C'est

pourquoi il faut entendre par la notion de «revenus d'activités illicites», énoncée au chapitre 5 de la loi, les revenus bruts et non les revenus nets.

Résumé:

I. Le requérant a été condamné pour corruption au motif qu'il avait obtenu le soutien politique d'un haut responsable du gouvernement dans le cadre de ses activités. Après que le requérant a été condamné, l'État a été autorisé par la Haute-Cour à confisquer ses avoirs à hauteur de 34 millions de rands sud-africains environ, estimant que tel était le bénéfice engendré par ses activités illicites. Le requérant a saisi la Cour suprême (*Supreme Court of Appeal*) qui n'a retenu qu'un nombre limité de griefs. Le requérant a ensuite saisi la Cour constitutionnelle.

Les ordonnances de confiscation ont été prises en application de la loi sur la prévention du crime organisé.

II. La juge O'Regan J, plaidant pour une décision unanime de la Cour, a souligné qu'un des buts de la loi était d'établir un pouvoir de confiscation équitable et efficace, de sorte que les délinquants cessent de tirer des bénéfices de leurs activités illicites. Il s'agissait en outre de traiter en particulier le crime organisé et l'habileté de ses acteurs à dissimuler leurs revenus. Dissuader et prévenir sont les deux principaux objectifs de la loi.

En cela, la législation sud-africaine se distingue de son équivalent britannique selon lequel l'État doit considérer que l'application de peines est également un des buts de la loi. La juge O'Regan a analysé le préambule de la loi; elle a également analysé le cadre constitutionnel de son interprétation. Elle est arrivée à la conclusion que si la confiscation avait inévitablement un effet punitif, la loi ne visait pas l'application de sanctions pénales.

Il n'en reste pas moins que la loi constitue un dispositif solide. Le requérant a tout d'abord fait valoir qu'elle autorisait seulement la confiscation du revenu net. Toutefois, la juge O'Regan a estimé que la portée de la définition énoncée par la loi était bien plus large que le requérant ne le laissait entendre; la confiscation du revenu brut était en réalité pleinement conforme à la loi.

Le requérant a ensuite fait valoir que les ordonnances de confiscation étaient sévères et inadaptées et que par conséquent, elles devaient être annulées par la Cour. La juge O'Regan a tout d'abord dû déterminer l'étendue du pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal pour émettre une ordonnance de confiscation, la réponse à cette question étant déterminante

de sa conclusion finale. Elle est convenue avec la Cour européenne des droits de l'homme que la marge de manœuvre était comparable à celle dont un tribunal bénéficie pour condamner un accusé. Or, cette décision étant fondée sur une connaissance approfondie des circonstances propres à chaque cas d'espèce, elle ne devrait pas être modifiée, même légèrement, par une instance d'appel. La juge O'Regan a fait trois remarques concernant l'exercice de cette compétence. Premièrement, elle a estimé que le tribunal devait examiner tous les actes accomplis dans le cadre de l'activité criminelle. Deuxièmement, le tribunal doit déterminer dans quelle mesure les revenus proviennent directement de l'activité criminelle. Moins le lien entre le crime et la rémunération est direct, moins il y a de raison pour le tribunal d'inclure les revenus dans le champ d'application de l'ordonnance de confiscation. Troisièmement, la nature de l'infraction entre en ligne de compte. La loi a été conçue pour traiter certaines catégories d'infractions que l'on peut généralement désigner comme relevant du «crime organisé», qui est pensé pour échapper à la confiscation de ses revenus. Les tribunaux ne devraient pas l'oublier et ne pas hésiter à utiliser tous les pouvoirs qui leur sont conférés par la loi pour confisquer les revenus illicites des délinquants.

En l'espèce il s'agissait de faits de corruption. S'appuyant sur la Convention des Nations Unies contre la corruption et sur la Convention de l'Union africaine de prévention et de lutte contre la corruption, la juge O'Regan a conclu que la corruption relevait du «crime organisé». Il était donc approprié d'appliquer les dispositions de la loi au requérant puisqu'il était accusé de corruption. Pour ces motifs, la juge O'Regan a estimé que les ordonnances de confiscation prises par la Haute Cour n'étaient pas choquantes.

Le requérant a également soulevé trois éléments de fait qui n'ont pas été retenus par la juge O'Regan pour divers motifs. Son recours a été rejeté.

Renseignements complémentaires:

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Article 1.1.a de la loi n° 94 de 1992 sur la corruption;
- Préambule et articles 1, 12, 18, 19 et 26 de la loi n°21 de 1998 sur la Prévention du crime organisé;
- Convention des Nations Unies contre la corruption;
- Convention de l'Union africaine de prévention et de lutte contre la corruption;
- Articles 34, 35.3 et 39.2 de la loi constitutionnelle de la République d'Afrique du Sud 108 de 1996.

Renvois:

- *National Director of Public Prosecutions c. Rebutzi* [2001] ZASCA 127; 2002 (2) *South African Law Reports* 1 (SCA);
- *S c. Basson*, *Bulletin* 2005/2 [RSA-2005-2-008];
- *Giddey NO c. JC Barnard and Partners*, *Bulletin* 2006/2 [RSA-2006-2-009];
- *South African Association of Personal Injury Lawyers c. Heath and Others*, *Bulletin* 2000/3 [RSA-2000-3-017];
- *R c. Rezvi* [2002] 1 *All English Reports* 801 (HL);
- *R c. Smith (David)* [2002] 1 *All English Reports* 366 (HL);
- *Phillips c. The United Kingdom*, affaire n°41087/98, Cour européenne des Droits de l'Homme, jugement final (12.12.2001).

Langues:

Anglais.



Identification: RSA-2008-2-007

a) Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.06.2008 / **e)** CCT19/07; [2008] ZACC 8 / **f)** Nyathi c. Member of the Executive Council for the Department of Health Gauteng and another (Centre for Constitutional Rights as *Amicus Curiae*) / **g)** <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/1234.PDF> / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.6.10.1 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – **Responsabilité juridique.**
 4.10.1 Institutions – Finances publiques – **Principes.**
 4.10.8 Institutions – Finances publiques – **Biens de l'État.**
 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**
 5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**
 5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Budget, État / Dette, exécution forcée / Responsabilité, fondement public / Actif de l'État, exécution / État, ordonnance contre, non-respect, exécution / Tribunal, jugement, nature contraignante.

Sommaire (points de droit):

Toute loi qui empêche un créancier porteur d'un titre exécutoire de saisir les actifs de l'État à titre de réparation de sa dette viole le droit d'accès à la justice, le droit à l'égalité, le principe constitutionnel selon lequel les décisions de justice lient l'ensemble des personnes privées et morales auxquelles elles s'appliquent, ainsi que le principe constitutionnel selon lequel l'administration doit être tenue de rendre des comptes. La saisie d'actifs de l'État constitue ainsi un recours approprié lorsque celui-ci ne respecte pas les décisions qui lui sont défavorables.

Résumé:

I. Le requérant, sur qui le contenu d'un poêle à mazout a été déversé, a souffert de brûlures aux deuxième et troisième degrés sur 30% du corps. Admis ultérieurement à l'Hôpital universitaire de Prétoria où l'insertion d'un cathéter veineux central dans son artère carotide commune droite a été mal effectuée, le requérant a ensuite été transféré à l'Hôpital Kalafong où le personnel n'a pas su diagnostiquer la pose défectueuse du cathéter.

Le requérant a assigné le premier défendeur devant la Haute Cour afin d'obtenir le versement de 1 496 000 de rands sud-africains en réparation de l'attaque cérébrale et du handicap résultant de l'administration fautive et inappropriée de soins. Lorsque la santé du requérant s'est brusquement détériorée, ses avocats ont demandé le versement anticipé de 317 700 rands sud-africains pour payer les soins et les médicaments nécessaires. Le premier défendeur a refusé de payer l'acompte demandé; il a offert la somme de 500 000 rands sud-africains à titre de paiement intégral et définitif, ce que le requérant a refusé. Le premier défendeur a violé la décision du tribunal.

La Haute Cour a estimé que les articles 34, 165.5 et 195.1.f de la Constitution étaient violés et que, dans la mesure où des décisions de justice étaient concernées, l'article 3 de la loi sur la responsabilité de l'État avait pour effet de placer l'État au-dessus des lois. La Haute Cour a déclaré l'article 3 de la loi sur la responsabilité de l'État contraire à la Constitution et saisi la Cour constitutionnelle pour avis conforme.

II. Pour l'opinion majoritaire, exprimée par le juge Madala, l'article 3 établit une distinction injustifiée selon que le créancier porteur d'un titre exécutoire obtient un jugement à l'encontre de l'État ou d'un particulier. En vertu de cette distinction énoncée à l'article 3, le créancier porteur d'un titre exécutoire est privé des avantages et de la protection dont il bénéficie lorsque le débiteur est une personne privée.

Selon l'opinion majoritaire, les décisions prises par le tribunal en application des articles 8, 34 et 165.5 sont contraignantes pour l'ensemble des personnes privées et morales auxquelles elles s'appliquent. Dans la Constitution, les requérants qui agissent au nom de l'État ne sont pas traités différemment des particuliers. Il a été souligné que le non-respect délibéré de décisions de justice par l'État était préjudiciable à l'honneur, à l'accessibilité et à l'efficacité des tribunaux. Il a également été soutenu que les restrictions à la saisie d'actifs de l'État découlant de l'article 3 n'étaient ni raisonnables ni justifiées.

Par conséquent, l'ordonnance d'inconstitutionnalité rendue par la Haute Cour a été confirmée à la majorité des juges, qui ont estimé que l'article 3 était contraire à la Constitution dans la mesure où il n'autorisait pas la saisie-exécution d'actifs de l'État et ne prévoyait aucune procédure urgente pour obtenir le paiement de la dette.

Dans une opinion dissidente, le juge Nkabinde a estimé que la partie contestée de l'article 3 de la loi sur la responsabilité de l'État n'était pas incompatible avec la Constitution; les agissements illicites des fonctionnaires concernés ne peuvent pas servir de base pour mettre en cause la constitutionnalité de cet article. Son but étant de prévenir les désordres sociaux qui pourraient résulter de saisies-exécutions d'actifs de l'État; quant à l'interdiction, elle sert un intérêt légitime du gouvernement. Une ordonnance de mandamus est un des moyens de droit susceptibles de constituer une alternative efficace à l'exécution forcée par le biais de la saisie d'actifs de l'État.

Renseignements complémentaires:

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1, 7.2, 8, 9.1, 10, 36.1, 165.5, 172.1.b, 172.2.a, 172.2.d, 173, 195.1.f et 213.2 de la Constitution d'Afrique du Sud, 1996;
- Articles 76.1.h et 85.1 de la loi n°1 de 1999 sur l'administration des finances publiques;
- Articles 2 et 3 de la loi n°20 de 1957 sur la responsabilité de l'État.

Renvois:

- *East London Local Transitional Council c. Member of the Executive Council for Health, Eastern Cape, and Others* – 2001 (3) *South African Law Reports* 1133 (Ck); [2000] 4 *All South African Law Reports* 443 (Ck);
- *Fose c. Minister of Safety and Security, Bulletin* 1997/2 [RSA-1997-2-005];
- *Kate c. MEC for the Department of Welfare, Eastern Cape* – 2005 (1) *South African Law Reports* 141 (SE); [2005] 1 *All South African Law Reports* 745 (SE);
- *Magidimisi NO c. Premier of the Eastern Cape and Others* – [2006] ZAECHC 20 (25.04.2006);
- *Mjeni c. Minister of Health and Welfare, Eastern Cape* – 2000 (4) *South African Law Reports* 446 (Tk).

Langues:

Anglais.

**Identification:** RSA-2008-2-008

a) Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 04.06.2008 / **e)** CCT 03/07; [2008] ZACC 9 / **f)** Tinyiko Lwandhlamuni Philla Nwamitwa Shilubana and Others c. Sidwell Nwamitwa (Commission for Gender Equality and Others as *Amici Curiae*) / **g)** <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/12529.PDF> / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

- 2.1.2 Sources – Catégories – **Règles non écrites.**
- 2.2.2.1 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales – **Hiérarchie au sein de la Constitution.**
- 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
- 3.11 Principes généraux – **Droits acquis.**
- 4.8.8 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Répartition des compétences.**
- 5.2.2.1 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Sexe.**
- 5.4.20 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la culture.**
- 5.5.5 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droits des peuples autochtones, droits ancestraux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Constitution, valeurs / Tribunal, tâche législative / Droit coutumier, respect / Groupe, ethnique, droit, développement / Droit coutumier, amendement / Droit, indigène, reconnaissance / Droit, accessibilité / Droit, contexte social, changement / Processus législatif, règle / Processus législatif, règle constitutionnelle / Droit vivant, concept / Succession, primogéniture mâle, principe / Succession, droit / Succession, règles / Discrimination, protection de la culture en tant que justification.

Sommaire (points de droit):

Le droit d'une communauté coutumière de fonctionner selon le droit coutumier au titre de l'article 211.2 de la Constitution comprend le droit de développer les lois coutumières pour qu'elles reflètent l'attachement de la Constitution à la parité des sexes. Lorsque les institutions d'une communauté ne disposent pas du pouvoir d'amender ces lois dans le cadre du droit coutumier existant, la Constitution exige que le droit coutumier soit développé pour les doter de ce pouvoir. La nomination d'une femme chef par les institutions coutumières, pratique contraire à la tradition, est donc légale.

Résumé:

I. La première demanderesse et le défendeur étaient membres de la famille royale de la communauté traditionnelle Valoyi. En 1968, le père du premier demandeur, qui était alors Hosi (chef) des Valoyi, mourut. Étant donné que la succession des Valoyi était régie par la règle de la primogéniture masculine, la première demanderesse, une femme, ne put assurer la succession. Son frère Richard, père du défendeur, accéda donc à la position de Hosi à sa place. Après l'adoption de la nouvelle Constitution en 1996, les autorités de la communauté coutumière, notamment la famille royale et le Hosi Richard, décidèrent que la première demanderesse succéderait à Richard, conformément à la nouvelle disposition constitutionnelle relative à la parité des sexes.

Après le décès du Hosi Richard en 2001, le défendeur contesta le bien-fondé de cette décision. Il affirma qu'il avait le droit de lui succéder car il était le fils aîné de l'ancien Hosi. Il affirma par ailleurs que le titre de chef était un privilège de naissance et que les autorités de la communauté n'avaient pas le droit de donner le titre de chef à la première demanderesse. La Haute Cour et la Cour d'appel suprême ont retenu ces arguments. La demanderesse a porté l'affaire devant la Cour constitutionnelle.

II. Dans une décision qui fit l'unanimité, le juge Van der Westhuizen estima que le droit coutumier devait être respecté en tant que *corpus* juridique permettant à de nombreux Africains du Sud de régler leur vie. Lorsqu'un tribunal est saisi pour prendre une position juridique en matière de droit coutumier, il doit tenir compte de trois facteurs. Le premier concerne les traditions de la communauté coutumière concernée. Le deuxième concerne les pratiques actuelles de la communauté. Cela était important parce que l'article 211.2 de la Constitution traite notamment du droit des communautés coutumières à établir leur propre législation. Le droit coutumier est un «droit vivant» et un tribunal doit voir si la législation, telle qu'établie par la communauté, a fait l'objet d'amendements. Troisièmement, un tribunal doit équilibrer cette souplesse avec la nécessité de garantir une certitude juridique et le respect des droits acquis. Une communauté doit avoir le droit d'amender ses lois, mais la loi doit être suffisamment claire pour qu'elle puisse être suivie et appliquée.

Pour appliquer ces trois facteurs et définir une position juridique conforme au droit coutumier, un tribunal doit également garder à l'esprit le devoir qui lui incombe au titre de l'article 39.2 de la Constitution de développer un droit coutumier conforme à la Constitution.

En examinant les faits, la Cour a estimé que la requête du défendeur ne reposait que sur les anciennes pratiques de la communauté. Étant donné qu'il a été nécessaire d'envisager la possibilité que la communauté développe désormais son propre droit, cette ancienne pratique ne pouvait pas être décisive. Les pratiques actuellement mises en œuvre par la communauté ont montré que les autorités de la communauté étaient censées établir leurs lois de manière à conférer le titre de chef à la première demanderesse, une femme. La question était de savoir s'ils en avaient le droit.

Il n'était pas clair, sur la base des éléments disponibles, que les autorités de la communauté étaient traditionnellement investies de ces pouvoirs. Mais même si cela avait été le cas, les autorités avaient le droit d'agir comme elles l'ont fait. La Constitution demande à ce que les communautés coutumières puissent établir leur propre droit conformément à la Constitution et à ses valeurs. Dans le cas contraire, une communauté coutumière devrait faire appel à un tribunal à cette fin. Cela était contraire au statut constitutionnel des communautés coutumières telles qu'habilitées à amender leurs propres lois. Ainsi, même si le droit coutumier ne conférait traditionnellement pas ce droit, la Cour était contrainte en vertu de l'article 39.2 de la Constitution d'établir des lois coutumières pour que les communautés puissent le faire.

Dans cette affaire, la nécessité de garantir la sécurité juridique ne l'a pas emporté sur la reconnaissance du changement juridique, étant donné que le changement se limitait à la succession de la direction d'une communauté et ne donnait pas lieu à des incertitudes problématiques. Cela n'a pas eu non plus d'impact sur les droits acquis. Le défendeur n'avait pas le droit d'être Hosi, il ne pouvait qu'espérer le devenir. La Cour a donc estimé que l'élaboration des lois par la communauté devait être reconnue et a rejeté la requête du défendeur. Le premier demandeur a donc été considéré comme le chef légitime des Valoyi.

Renvois:

- *Alexkor Ltd and Another c. Richtersveld Community and Others*, Bulletin 2003/3 [RSA-2003-3-008];
- *Bhe c. Magistrate, Khayelitsha (Commission for Gender Equality as Amicus Curiae); Shibi c. Sithole and Others; South African Human Rights Commission and Another c. President of the Republic of South Africa and Another*, Bulletin 2004/3 [RSA-2004-3-011].

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 9, 39.2 et 211.2 de la Constitution, 1996.

Langues:

Anglais.



Identification: RSA-2008-2-009

a) Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.06.2008 / **e)** CCT 41/07; [2007] ZACC 10 / **f)** Merafong Demarcation Forum and Others c. President of the Republic of South Africa and Others / **g)** <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/12595.PDF> / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.4.4 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Compétences des autorités locales.**

1.3.5.4 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois à valeur quasi-constitutionnelle.**

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**

4.8.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Régions et provinces.**

4.8.5 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Fixation des limites territoriales.**

4.8.8 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Répartition des compétences.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.3.29.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de participer à la vie publique – **Droit aux activités politiques.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Constitution, amendement, qualité / Efficience, économique / Gouvernement, devoir de consulter et de répondre aux besoins / Processus législatif, participation, règle constitutionnelle / Acte de l'État, objectif légitime.

Sommaire (points de droit):

Le devoir constitutionnel consistant à faciliter la participation publique demande que l'on permette au public de présenter son point de vue. Il n'est pas besoin d'un organe législatif pour reprendre contact avec le public s'il a initialement appuyé la vue majoritaire exprimée par le public puis s'en est finalement éloigné. Le pouvoir public doit être exercé rationnellement, mais le caractère contentieux d'une décision n'a rien à voir avec une enquête sur la rationalité. Si un organe public change d'avis, sa décision n'est pas irrationnelle si ce changement se fonde sur des considérations légitimes et une évaluation correcte des ses pouvoirs et obligations.

Résumé:

I. Les demandeurs ont contesté le bien-fondé d'une partie de la loi sur le douzième amendement constitutionnel de 2005 (relative aux amendements législatifs). L'amendement contesté était censé changer les frontières provinciales, le différend en question concernant la modification de la frontière provinciale entre Gauteng et la province du Nord Ouest. Conséquence de l'amendement, une partie de la municipalité locale de Merafong City (Merafong) a été relocalisée de Gauteng dans la province du Nord Ouest, où était située l'autre partie de la même municipalité avant que le douzième amendement ne soit promulgué. Lors d'une audience publique organisée par les deux organes législatifs des provinces avant la promulgation de la loi, la vue

majoritaire était que le Merafong devait plutôt être situé dans le Gauteng et pas dans la province du nord ouest.

Les organes législatifs provinciaux ont été appelés à voter sur l'Amendement dans le Conseil national des provinces (ACNP). Au sein de l'ACNP, chaque corps législatif provincial doit donner un mandat écrit à ses délégués. Un mandat relatif aux négociations est donné avant les délibérations tenues à l'ACNP, à la suite desquelles un mandat final concernant les votes est donné. Le corps législatif provincial de Gauteng (Gauteng) a indiqué dans son mandat relatif aux négociations qu'il avait l'intention d'appuyer la législation relative à l'amendement si elle était amendée de telle sorte que Merafong fasse partie de Gauteng. Toutefois, pendant les délibérations qui se sont tenues à l'ANCP, il a été signalé à Gauteng que la Constitution ne permettait pas que les provinces fassent des amendements au sein de l'ANCP, mais qu'elles pouvaient seulement voter pour ou contre. À la suite de cela, Gauteng a changé sa position dans le mandat de vote final et a exprimé son appui inconditionnel.

Les demandeurs, membres et représentants de la communauté de Merafong, ont tenté d'obtenir une déclaration selon laquelle l'organe législatif de Gauteng n'avait pas respecté son obligation constitutionnelle visant à faciliter la participation publique aux processus conduisant à l'approbation de la législation relative aux amendements par l'ANCP, et que l'organe législatif avait agi irrationnellement en appuyant la législation relative à l'amendement.

II. Le Juge Van der Westhuizen a rendu la décision majoritaire. S'agissant de la question de la participation publique, il a estimé que le devoir de faciliter la participation publique était conforme aux idées de démocratie participative et représentative énoncées dans la Constitution. La participation publique renforce une citoyenneté responsable et un gouvernement légitime. L'obligation de faciliter la participation publique peut être remplie de diverses manières et les corps législatifs peuvent décider de manière discrétionnaire comment ils veulent honorer cette obligation. La méthode et le degré de participation publique raisonnables dans un cas particulier dépendent d'un certain nombre de facteurs, notamment le caractère et l'importance de la législation et l'intensité de son impact sur le public. Dans le processus consistant à examiner et approuver l'amendement constitutionnel proposé concernant les modifications des frontières provinciales, un corps législatif provincial doit au moins donner aux personnes qui sont susceptibles d'être affectées une possibilité raisonnable de formuler des commentaires et observations oraux et écrits.

Les demandeurs ont allégué que le processus de participation publique n'était pas significatif, parce que le Congrès national africain au pouvoir avait déjà décidé que Merafong ferait partie de la province du Nord Ouest. Ils ont également prétendu que le changement de vue du Comité du portefeuille advenu entre le mandat relatif aux négociations et le mandat relatif au vote final sans tenir d'autres consultations avec la communauté n'était pas raisonnable.

La majorité, qui a rejeté ces arguments, a estimé que les faits indiquaient clairement que la communauté avait eu la possibilité d'exprimer ses vues et qu'il y avait eu une volonté de tenir compte de ces vues. Cela a répondu aux exigences de la Constitution.

Le Juge Sachs a contesté cette vue. Il a estimé qu'il n'avait pas été possible d'établir un dialogue, compte tenu de l'importance des modifications des frontières provinciales et le fait qu'un espoir avait été créé par l'adoption initiale d'une position conforme aux vues de la majorité.

S'agissant de la deuxième question, sur la rationalité, le juge Van der Westhuizen a estimé que la Constitution exigeait qu'il y ait un lien rationnel entre les moyens adoptés par le corps législatif et la fin recherchée. Si tant est que l'objectif d'un gouvernement légitime est réalisé, les mérites ou manques de mérite politiques d'une législation contestée ou les préférences de la Cour ne sont pas pertinents.

Dans un premier temps, les requérants ont argué que le fait que la délégation Gauteng ait confié son mandat au NCOP était une décision irrationnelle, car aucun élément ne justifiait ce changement de position. La majorité ne partageait pas ce point de vue. La Cour a pu examiner la décision de l'assemblée législative, même s'il est difficile d'examiner les raisons pour lesquelles un organe législatif, composé de nombreux représentants, approuve une proposition plutôt qu'une autre. Toutefois, en admettant que cet examen ait pu être effectué correctement, les raisons invoquées dans le mandat final en vue du changement en question ne se fondaient pas sur un malentendu tangible de la part des entités votantes de la province au sein du NCOP.

Les demandeurs arguèrent en deuxième lieu que la décision de localiser Merafong dans la province du Nord Ouest était également déraisonnable, parce que la fourniture des services dans le Nord Ouest était beaucoup moins bonne. La majorité a estimé qu'il n'était pas approprié pour la Cour de se préoccuper des mérites socio-économiques de la décision et que la décision de l'organe législatif était raisonnable.

La majorité a donc rejeté la requête.

Le Juge Ngcobo a rendu une opinion concordante selon laquelle le tribunal avait le droit d'examiner les raisons données par le corps législatif dans ses mandats et selon laquelle cela était raisonnable. Le Juge Skweyiya a également rendu une opinion concordante soulignant que les décisions contestées dans cette affaire étaient avant tout des choix politiques dans lesquels la Cour devait jouer un rôle limité.

Le Juge Moseneke (*Deputy Chief Justice*), au nom de la minorité, a exprimé une opinion dissidente concernant la question de la rationalité. Il a estimé que même s'il pouvait généralement ne pas être approprié qu'un tribunal enquête sur les raisons pour lesquelles un organe délibératif avait adopté une position particulière concernant une mesure législative, dans cette affaire, la Cour avait l'autorité pour enquêter sur les raisons pour lesquelles le corps législatif avait changé d'attitude. Concernant les faits, il a estimé que la nouvelle position du corps législatif n'avait pas été adoptée pour réaliser un objectif légitime de l'État, mais pour empêcher des conséquences dans le meilleur des cas imaginaires. La minorité a donc estimé que la législation relative à l'amendement n'était pas valide. Le Juge Madala a rendu une opinion concordante.

Renvois:

- *Doctors for Life International c. Speaker of the National Assembly and Others*, Bulletin 2006/2 [RSA-2006-2-008];
- *Matatiele Municipality and Others c. President of the RSA and Others*, Bulletin 2006/3 [RSA-2006-3-010];
- *Bel Porto School Governing Body and Others c. Premier, Western Cape and Another*, Bulletin 2002/1 [RSA-2002-1-002];
- *Pharmaceutical Manufacturers of SA and Another: In Re Ex Parte President of the RSA and Others*, Bulletin 2000/1 [RSA-2000-1-003].

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1, 3, 21.3, 42, 59, 72, 74, 103.2, 118 et 167.4.d de la Constitution, 1996;
- Article 21.1 de la loi sur la démarcation des collectivités locales, n°27 de 1998;
- Article 12.1 de la loi sur les structures des collectivités locales, n°117 de 1998.

Langues:

Anglais.



Identification: RSA-2008-2-010

a) Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 31.07.2008 / **e)** CCT 89/07 & CCT 91/07; [2008] ZACC 13 / **f)** Thint (Pty) Ltd c. National Director of Public Prosecutions and Others; Jacob Gedleyihlekisa Zuma et Michael Hulley c. National Director of Public Prosecutions and Others / **g)** <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/12696.PDF> / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**

5.3.13.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Légalité des preuves.**

5.3.32 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie privée.**

5.3.35 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Inviolabilité du domicile.**

5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Accusé, droit / Confiscation, bien / Crime, organisé, lutte / Procédure pénale, phase des poursuites / Preuve, obtenue illégalement / Perquisition, maison / Information, confidentialité, droit / Enquête, pénale / Enquêteur, compétences / Confidentialité, intrusion / Privilège, matériel, droit / Fouille et saisie / Fouille, mandat / Fouille, cabinet d'avocat / Poursuite, pouvoirs discrétionnaires / Mandat, dispositions législatives autorisant l'émission / Avocat, privilège professionnel / Mandat, besoin, établissement.

Sommaire (points de droit):

Une demande de perquisition et de confiscation par l'État qui autorise la fouille des locaux de personnes soupçonnées de délits graves et organisés, visant à obtenir des informations liées à l'enquête sur ces crimes, doit divulguer les faits matériels et prouver au juge qu'un mandat est nécessaire. Lorsqu'il existe un risque réel que l'État ne soit pas en mesure d'obtenir l'information par d'autres moyens, il est alors raisonnable de délivrer un mandat. Les mandats doivent être intelligibles afin qu'ils puissent être suffisamment bien compris par une personne raisonnablement bien informée, et ils n'ont pas

nécessairement besoin de mentionner le privilège professionnel juridique.

Résumé:

Le 18 août et le 8 septembre 2005, différents locaux appartenant aux demandeurs – deux d'entre eux étant des suspects dans le cadre d'une enquête sur des délits graves et organisés, et le troisième exerçant en tant qu'avocat d'une des personnes soupçonnées – ont fait l'objet de perquisitions et de saisies de la part de l'équipe d'enquête de l'Autorité nationale des poursuites (l'État) après la délivrance de mandats émis par un juge de la Haute Cour autorisant ces opérations en vertu de la loi sur l'Autorité nationale des poursuites (la loi). L'objectif de ces opérations était d'obtenir des éléments de preuve dans le cadre de l'enquête. Environ 93 000 documents ont été saisis.

Les demandeurs concernés par l'affaire CCT 91/07 sont parvenus à contester les mandats et leur exécution devant la Haute Cour de Durban, qui a estimé que les mandats et les fouilles étaient illégaux. Le demandeur a présenté la même requête, qui a été rejetée par la Haute Cour de Pretoria dans l'affaire CCT 89/07. Les deux affaires ont fait l'objet d'un recours auprès de la Cour suprême d'appel, dont la majorité des juges a estimé que la demande visant à obtenir des mandats de perquisition, leurs contenus et leur exécution étaient légaux.

Dans leur procédure de recours devant la Cour constitutionnelle, les demandeurs ont affirmé que, au mépris du devoir de bonne foi absolue exigé de la part d'un demandeur *ex parte*, l'État n'avait pas divulgué les faits matériels au juge chargé d'émettre le mandat de perquisition, et que la nécessité d'émettre des mandats dans le cadre de la loi n'avait pas été établie. Ils ont ensuite allégué que les mandats étant vagues et trop généraux, qu'ils autorisaient des perquisitions illimitées des locaux en violation des droits des demandeurs à la vie privée et à la propriété privée, et que les mandats de perquisition ne protégeaient pas suffisamment le privilège professionnel juridique, menaçant ainsi le droit à un procès équitable.

Le jugement majoritaire, rendu par le Président de la Cour Langa, a reconnu que le tribunal devait établir le juste équilibre entre d'une part, la nécessité de protéger la vie privée et les biens et d'autre part, l'impossibilité de s'ingérer dans la tâche imposée par la Constitution consistant à poursuivre les infractions. Les conclusions de la majorité ont établi que la demande de mandats était conforme au devoir de divulguer les faits matériels, en gardant à l'esprit que, dans des affaires aussi complexes que celle-ci, il est difficile de faire une distinction claire entre les faits matériels et

immatériels. L'État a montré que les mandats étaient nécessaires, comme cela était demandé par la loi. Pour que les mandats soient considérés comme nécessaires, il faut que des mandats de perquisition ou de saisie soient raisonnables dans les circonstances données; ils sont considérés comme nécessaires s'il y a un risque objectif et appréciable que l'État ne puisse pas obtenir les éléments de preuve qu'il recherche par d'autres moyens. Ce risque existait dans ces affaires; une autre méthode aurait même pu entraîner la destruction des preuves.

Ces mandats étaient considérés comme ni trop généraux ni trop vagues et étaient intelligibles, comme le prévoit la loi. Un mandat est considéré comme étant intelligible si ses termes peuvent être compris par une personne raisonnablement bien informée, capable de comprendre la législation pertinente qui autorise la perquisition et le caractère des délits qui font l'objet d'une enquête. Les deux affaires ont donc satisfait à ces exigences.

Dans les mandats, un paragraphe censé autoriser la saisie de tout bien «pouvant avoir un rapport avec l'enquête» a été considéré, dans le contexte du seul mandat émis à propos des bureaux de l'avocat, comme pouvant entraîner la divulgation de documents privilégiés. Étant donné que le paragraphe en question de ce mandat n'a pas été exécuté, et qu'il était de toute évidence séparé du reste du mandat, il a pu être effacé du mandat.

L'argument selon lequel les termes des mandats ou de leur exécution procuraient une protection insuffisante au privilège professionnel juridique des demandeurs a été rejeté. Il n'y avait pas d'exigence légale ou constitutionnelle que les mandats se réfèrent expressément à l'article de la loi qui prévoit un mécanisme permettant un règlement rapide en matière de privilège professionnel pendant la perquisition. Aucun des demandeurs n'a invoqué un privilège s'agissant d'un bien particulier pendant ou après les perquisitions et il n'y a eu aucune preuve établissant que des biens avaient subi des dégradations.

La majorité a donc rejeté le recours.

Un jugement dissident a été rédigé par le Juge Ngcobo, qui a estimé que l'État avait violé le devoir de bonne foi en ne divulguant pas les faits matériels au juge qui a émis le mandat, et que l'État n'avait pas prouvé que les mandats de perquisition et de saisie étaient nécessaires aux termes de la loi. Il a indiqué que si le critère relatif à la nécessité de perquisitions et de saisies était leur caractère en l'espèce, mais il a estimé que l'État avait l'obligation de prouver que d'autres mesures moins radicales n'auraient pas été fructueuses, ce qu'il n'a pas fait en l'occurrence.

Renvois:

- Investigating Directorate: *Serious Economic Offences and Others c. Hyundai Motor Distributors (Pty) Ltd and Others: in re Hyundai Motor Distributors (Pty) Ltd and Others c. Smit NO and Others*, Bulletin 2000/2 [RSA-2000-2-011];
- *Powell NO and Others c. Van der Merwe NO and Others* – 2005 (5) *South African Law Reports* 62 (SCA); 2005 (1) *All South Africa Law Reports* 149 (SCA).

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 10, 14, 25, 35.3, 35.5, 39.2 de la Constitution, 1996;
- Articles 28, 29 de la loi sur l'autorité nationale de poursuite, n° 32 de 1998.

Langues:

Anglais.



Allemagne

Cour constitutionnelle fédérale

Décisions importantes

Identification: GER-2008-2-008

a) Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 15.01.2002 / **e)** 1 BvR 1783/99 / **f)** Autorisation de pratique rituelle / **g)** *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel), 104, 337-356 / **h)** *Neue Juristische Wochenschrift*, 2002, 663-666; *Sammlung Lebensmittelrechtlicher Entscheidungen*, 42, 343-354; *Gewerbearchiv*, 2002, 286-288; *Natur + Recht*, 2002, 404-407; *Arbeitsrechtliche Praxis*, n°2, relatif à l'article 4 GG; *Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht*, 48, 207-214; *Jagdrechtliche Entscheidungen*, VII, n°59; *Entscheidungen in Kirchensachen seit 1946*, 40, 1-15 (2002); CODICES (allemand, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.3.18 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de conscience.**

5.3.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté des cultes.**

5.4.4 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté de choix de la profession.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Groupe religieux, rituel, abattage, animal / Animal, protection.

Sommaire (points de droit):

Lorsqu'un boucher non allemand, pieux musulman, souhaite abattre des animaux sans les étourdir (abattage rituel) de façon que ses clients puissent consommer de la viande provenant d'animaux abattus selon le rite, conformément à ce que leur dicte leur conviction religieuse, le caractère constitutionnel de cette activité doit être examiné au regard de l'article 2.1 combiné à l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale.

Il apparaît, au vu de ces règles constitutionnelles, que l'article 4a.1 combiné à l'article 4a.2.2.2 de la loi relative à la protection des animaux (*Tierschutzgesetz*) doit être interprété de manière à pouvoir accorder aux bouchers musulmans une autorisation exceptionnelle d'abattage rituel. [Sommaire officiel]

La pratique d'un boucher non allemand de confession musulmane qui souhaite abattre des animaux sans les étourdir au préalable (abattage rituel) pour permettre à ses clients de consommer de la viande provenant d'animaux abattus dans le respect de leurs croyances doit être examinée, d'un point de vue constitutionnel, sous l'angle de l'article 2.1 combiné à l'article 4.1 et 4.2 de la loi fondamentale (*Grundgesetz*). [Sommaire non officiel]

Résumé:

I. En Allemagne, l'article 4a de la loi relative à la protection des animaux interdit d'abattre des animaux à sang chaud sans les avoir préalablement étourdis (*Schächten*, abattage rituel). Une autorisation exceptionnelle peut être accordée pour autant qu'elle «s'avère nécessaire afin de répondre aux besoins propres, dans le champ d'application de la présente loi, aux membres de certains groupes religieux qui respectent des préceptes obligatoires prescrivant l'abattage rituel ou interdisant la consommation de viande issue d'animaux qui n'auraient pas été abattus selon les pratiques rituelles».

Le requérant – un boucher musulman – demandait qu'une telle autorisation exceptionnelle lui fût accordée. Il en avait bénéficié de 1988 à 1995, mais n'en avait plus jamais obtenu par la suite. Les tribunaux administratifs ont considéré que ni le courant sunnite de l'Islam ni l'Islam en général n'interdisaient de consommer de la viande d'animaux qui n'auraient pas été abattus selon le rite. Ils estimaient que ce sont les croyances du groupe religieux dans son ensemble qui sont déterminantes, et non pas celles professées par des individus, qui peuvent avoir des convictions religieuses plus strictes – à l'image du requérant et de ses clients. Dans ce cas, l'abattage rituel ne relevait pas de l'exercice de son droit de pratiquer sa religion, mais bien de la pratique d'une activité professionnelle.

Débouté en appel, le requérant a formé un recours devant la Cour constitutionnelle fédérale. Il soutenait que ces décisions portaient atteinte à sa liberté religieuse ainsi qu'à un certain nombre d'autres droits fondamentaux. La protection des animaux ne lui semblait pas suffire à justifier l'interdiction de l'abattage rituel qui, s'il est correctement exécuté, n'est pas plus douloureux pour l'animal que ce qu'autorisent les méthodes classiques d'abattage.

II. La première chambre a accueilli favorablement le recours constitutionnel; elle a considéré que l'article 4 de la loi relative à la protection des animaux était conforme à la Loi fondamentale, mais que son interprétation et son application par les autorités et juridictions administratives dans les décisions contestées ne satisfaisaient pas aux exigences de la Loi fondamentale.

Certes, pour un boucher musulman, l'abattage rituel est avant tout une question qui relève de la liberté d'exercer son activité, et non de la liberté religieuse. Mais un pieux musulman se doit d'observer les préceptes religieux dans l'exercice de son activité. Aussi l'interprétation des dispositions régissant la pratique d'une activité ou d'un métier doit-elle être élargie dans sa portée, en tenant compte de la protection supplémentaire inhérente au droit fondamental à la liberté religieuse. Cela ne change toutefois rien au fait qu'il est possible de limiter la pratique d'une activité ou d'un métier. Encore faut-il, ce faisant, respecter le principe de proportionnalité.

Concrètement, l'article 4a.1 combiné à l'article 4a.2.2.2 de la loi relative à la protection des animaux est conforme à la Loi fondamentale. Le législateur a correctement tenu compte des intérêts de la protection animale en posant l'interdiction générale de l'abattage rituel et en prévoyant, à l'article 4a.2.2.2, l'octroi d'autorisations exceptionnelles. L'hypothèse de départ selon laquelle les animaux souffrent moins s'ils sont étourdis avant d'être abattus est pour le moins raisonnable. Mais la possibilité de délivrer des autorisations exceptionnelles fait aussi que les droits fondamentaux des bouchers musulmans sont suffisamment pris en considération et leur permet de pratiquer leur activité dans le respect de leurs convictions religieuses. Ils peuvent ainsi fournir à leurs clients musulmans de la viande provenant d'animaux abattus selon les rites de l'Islam, clients qui seront de la sorte en mesure de consommer de la viande en accord avec leurs convictions religieuses.

Cela ne vaut néanmoins qu'à la condition – imposée depuis un arrêt majeur rendu par la Cour administrative fédérale (*Bundesverwaltungsgericht*) en 1995 – que l'article 4a.2.2 de la loi relative à la protection des animaux ne soit pas interprété ni appliqué de manière à rendre cette disposition, en pratique, sans effet pour les bouchers musulmans. Pour éviter qu'il en soit ainsi, il convient d'interpréter les notions juridiques de «groupe religieux» et de «préceptes obligatoires» dans le droit fil de la Loi fondamentale. L'expression «groupe religieux» ne désigne pas, comme l'a d'ailleurs admis la Cour administrative fédérale dans un récent arrêt, un organe ou une communauté religieuse au sens de l'article 137.5 de la Constitution du Reich allemand

(*Weimarer Reichsverfassung*) ou de l'article 7.3 de la Loi fondamentale. Pour obtenir une dérogation à l'interdiction de l'abattage rituel, il suffit en fait que celui qui la sollicite appartienne à un groupe de personnes qui partagent des convictions religieuses communes. Dans ce contexte, les groupes de confession islamique dont les membres se revendiquent d'un courant différent des autres groupes islamiques peuvent donc être considérés comme des groupes religieux. L'interprétation de l'expression «groupe religieux» est conforme à la Loi fondamentale et tient compte en particulier de son article 4. Elle est également conforme au libellé de la disposition susmentionnée pour la protection des animaux et correspond au vœu du législateur. L'intention de ce dernier était d'ouvrir les dérogations non seulement aux personnes de confession juive, mais aussi à ceux qui se réclament de l'Islam et de ses différents courants religieux.

L'interprétation de la deuxième notion, celle des «préceptes obligatoires», qui fait interdiction aux membres du groupe de consommer de la viande provenant d'animaux qui n'auraient pas été abattus selon le rite, s'en ressent indirectement. C'est aux autorités et, en cas de litige, aux tribunaux de déterminer si cette notion a été respectée. Néanmoins, il est impossible de répondre à cette question dans le cas d'une religion qui, à l'instar de l'Islam, affiche différentes conceptions de l'abattage rituel, le point de référence n'étant pas nécessairement l'Islam dans son ensemble ni ses courants sunnites ou chiites. La question de l'existence de préceptes obligatoires doit en réalité être tranchée au vu du courant spécifique et, au besoin, pour le groupe religieux bien précis qui gravite au sein d'un courant donné. Il suffit ici que celui qui nécessite une autorisation exceptionnelle pour approvisionner les membres d'un groupe religieux déclare de façon clairement argumentée que les convictions religieuses communes à ce groupe religieux exigent impérativement de consommer de la viande provenant d'animaux qui n'ont pas été étourdis avant d'être abattus. Dès lors qu'une telle déclaration a été faite, l'État, qui ne peut faire abstraction des principes qui sont ceux du groupe religieux en question, doit s'abstenir de porter un quelconque jugement de valeur sur ces croyances.

Les autorités et les juridictions administratives ont mal apprécié la nécessité et la possibilité d'une telle interprétation constitutionnelle et ont de ce fait limité de façon disproportionnée le droit fondamental précité au détriment du requérant lors de l'application des règles régissant les dérogations à l'interdiction de l'abattage rituel. Cet éclairage juridique a entraîné l'infirmité des décisions contestées et l'affaire a été renvoyée devant la Cour administrative fédérale.

Langues:

Allemand; version anglaise (légèrement raccourcie) se trouvant dans les décisions du *Bundesverfassungsgericht*, volume 4, 340-354 et sur le site de la Cour constitutionnelle fédérale.

*Identification:* GER-2008-2-009

a) Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 01.04.2008 / **e)** 1 BvR 1620/04 / **f)** Maintien obligatoire des contacts / **g)** / **h)** *Neue Juristische Wochenschrift*, 2008, 1287-1292; *Europäische Grundrechte-Zeitschrift*, 2008, 219-230; *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2008, 637-641; *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2008, 845-853; *Familie-Partnerschaft-Recht*, 2008, 238-244; CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.32 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie privée.**
 5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**
 5.3.44 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits de l'enfant.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Enfant, parents, contact, obligation / Enfant, contact, parental, maintien obligatoire / Enfant, intérêt supérieur, obligation de maintien des contacts, prise en compte conjointe.

Sommaire (points de droit):

L'obligation faite aux parents d'élever et d'éduquer leurs enfants, qui se trouve énoncée dans la première phrase de l'article 6.2 de la Loi fondamentale, n'est pas seulement un devoir à l'égard de l'État, mais aussi de l'enfant. Le droit de l'enfant à être élevé et éduqué, inscrit à la première phrase de l'article 6.2 de la Loi fondamentale est le pendant de cette obligation parentale. Il appartient au législateur de préciser le droit et l'obligation correspondante.

L'atteinte au droit fondamental à la protection de la personnalité qui figure à l'article 2.1 combiné à l'article 1.1 de la Loi fondamentale, droit associé à l'obligation faite à un parent d'avoir des contacts avec son enfant, trouve sa justification dans la responsabilité du premier à l'égard du second telle que le prévoit l'article 6.2.1 de la Loi fondamentale, ainsi que dans le droit de l'enfant à être élevé et éduqué par ses parents. Il est raisonnable de contraindre un parent de maintenir les contacts avec son enfant si cela va dans l'intérêt supérieur de ce dernier.

Les contacts avec un enfant, qui, face à un parent non désireux d'en avoir, ne peuvent être imposés que par des moyens coercitifs ne servent généralement pas l'intérêt supérieur de l'enfant. La menace de mesures coercitives porte au droit fondamental des parents à la protection de la personnalité une atteinte qui ne se justifie pas dans ce contexte, à moins qu'il n'existe dans le cas d'espèce suffisamment d'éléments donnant à penser que le maintien obligatoire des contacts réponde à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Résumé:

I. Le requérant a deux enfants, l'un comme l'autre mineurs, issus de son présent mariage. Il a également eu un fils naturel né en 1999, avec lequel il n'entretient pas de contacts personnels. Il en a néanmoins reconnu la paternité et verse une pension alimentaire.

La demande introduite par la mère de l'enfant en vue d'obtenir la mise en place de modalités de visite entre le fils et son père a été rejetée par la juridiction locale, qui estimait que le maintien obligatoire des contacts n'irait pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant compte tenu de l'attitude hostile du père. La juridiction régionale de rang supérieur a infirmé cette décision après avoir pris l'avis de psychologues et a ordonné au requérant de maintenir des contacts avec son enfant. À ses yeux, l'enfant jouissait d'un droit à être en contact avec son père en vertu de l'article 1684.1 du Code civil allemand (ci-après, «le Code»). Cette même disposition impose au père d'avoir de tels contacts.

Les points pertinents de l'article 1684 du Code prévoient ce qui suit.

1. Un enfant est en droit d'avoir des contacts avec chacun de ses parents; chacun des parents a l'obligation et le droit d'avoir des contacts avec son enfant.

3. Le juge aux affaires familiales peut déterminer l'étendue du droit de contact et préciser les modalités de son exercice, y compris par rapport aux tiers. ...

4. Le juge aux affaires familiales peut limiter ou exclure le droit de contact ou l'exécution de décisions antérieures concernant ce droit dès lors que cela s'avère nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Il ne peut limiter ou exclure définitivement ou sur une longue période le droit de contact ou sa mise à exécution que dans la mesure où, s'il ne le faisait pas, l'intérêt supérieur de l'enfant en serait compromis. Le juge aux affaires familiales peut en particulier ordonner que les contacts n'aient lieu qu'en présence d'une tierce partie qui accepte d'y prêter son concours. Cette tierce partie peut aussi être un service de protection de la jeunesse ou une association, à qui il appartiendra dans ce cas de choisir la personne qui sera chargée d'apporter son aide.

La juridiction régionale de rang supérieur menaçait d'infliger au requérant une amende de 25 000 euros s'il n'obtempérait pas. Cette menace s'appuyait sur l'article 33 de la loi relative aux questions soumises à juridiction gracieuse (ci-après, «la loi»).

Les points pertinents de cet article sont rédigés comme suit:

1. Si le juge impose à quelqu'un d'effectuer un acte dont l'accomplissement dépend entièrement de sa volonté ..., il peut contraindre l'intéressé à l'accomplir en lui ordonnant de payer une amende, sauf disposition contraire de la loi. ...

3. Avant d'ordonner le paiement de l'amende (alinéa 1), le juge doit menacer la partie concernée de lui infliger une amende. Celle-ci ne peut excéder vingt-cinq mille euros pour une seule et même affaire. ...

Le recours en constitutionnalité formé par le requérant portait sur l'ordonnance prononcée par la juridiction régionale de rang supérieur menaçant de lui infliger une amende; il vise aussi, indirectement, la première phrase de l'article 33.1 et l'article 33.3 de la loi.

II. Le recours en constitutionnalité a été accueilli favorablement et l'affaire a été renvoyée à la juridiction régionale de rang supérieur pour y être rejugée.

L'arrêt de la Cour constitutionnelle fédérale repose en substance sur les considérations suivantes.

La menace d'une amende pour contraindre le requérant à maintenir des contacts alors qu'il ne le souhaitait pas porte atteinte à son droit fondamental à la protection de sa personnalité.

Le texte de loi sur lequel se fonde la menace d'infliction d'une amende est l'article 33 de la loi. Pour déterminer si l'atteinte aux droits fondamentaux qui

résulte de cette menace peut se justifier, il faut prendre en compte l'article 684.1 du Code qui oblige les parents à avoir des contacts avec leurs enfants.

Le législateur poursuit un but légitime lorsqu'il offre la possibilité de faire peser la menace d'infliction d'une amende sur un parent qui se refuse à maintenir des contacts avec son enfant.

Le devoir qui incombe à un parent de garder des contacts avec son enfant en vertu de l'article 684 du Code constitue une traduction acceptable de la responsabilité parentale que prévoit la Loi fondamentale. Celle-ci garantit aux parents, en son article 6.2 de la Loi fondamentale, le droit d'élever et d'éduquer leur enfant, mais fait dans le même temps de cette tâche un devoir à l'égard de l'État et de l'enfant. Cela correspond au droit de l'enfant à être élevé et éduqué qui se trouve posé à l'article 6.2 de la Loi fondamentale. Il appartient au législateur de formuler les termes précis de ce droit et de cette obligation. Les contacts entre les parents et l'enfant se faisant en principe dans l'intérêt supérieur de l'enfant, le législateur a, à l'article 1684 du Code, imposé aux parents d'entretenir des contacts avec leur enfant.

L'atteinte au droit fondamental à la protection de la personnalité, droit associé à l'obligation faite à un parent d'avoir des contacts avec son enfant, trouve sa justification dans la responsabilité du premier à l'égard du second telle que le prévoit l'article 6.2 de la Loi fondamentale, ainsi que dans le droit de l'enfant à être élevé et éduqué par ses parents. Si l'on met en balance l'intérêt de l'enfant à avoir des contacts bénéfiques avec chacun de ses parents et l'intérêt d'un parent à ne pas vouloir maintenir de contacts personnels avec l'enfant, il convient d'accorder sensiblement plus de poids au vœu de l'enfant qu'au souhait du parent. La raison en est que le contact avec les parents revêt une importance considérable dans le développement de l'enfant et contribue en principe à son bien-être. Il est donc raisonnable d'imposer au parent de maintenir le contact avec son enfant si cela va dans l'intérêt supérieur de ce dernier.

En règle générale, la menace de faire respecter par la force le devoir de contact d'un parent à l'égard de son enfant ne sert cependant guère le but recherché. Le contact avec un enfant qui ne peut être imposé que par des moyens coercitifs ne va généralement pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant. La menace de recourir à des mesures coercitives porte au droit fondamental des parents à la protection de la personnalité une atteinte qui ne se justifie pas dans ce contexte, à moins qu'il n'existe dans le cas d'espèce suffisamment d'éléments donnant à penser que le maintien obligatoire des contacts réponde à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Le facteur déterminant pour décider s'il est opportun de recourir à des mesures coercitives à l'encontre d'un parent pour l'obliger à maintenir des contacts avec son enfant n'est pas de savoir si ces contacts risquent de nuire à l'intérêt supérieur de l'enfant, mais bien s'ils servent son intérêt supérieur. Le législateur est parti du principe que les contacts entre un enfant et ses parents sont extrêmement importants pour son développement et contribuent au mieux de ses intérêts. Cela justifie l'atteinte au droit fondamental des parents à la protection de la personnalité qui résulte de l'obligation qui leur est faite de rester en contact avec leur enfant. Mais cela ne vaut que dans la mesure et aussi longtemps que les contacts avec les parents servent effectivement l'intérêt supérieur de l'enfant. Si les moyens légaux ne permettent pas de réaliser cet objectif, ils ne pourront justifier l'atteinte au droit du parent à la protection de sa personnalité. Il en va de même pour la possibilité offerte par la loi de faire respecter l'obligation de contact par la menace de mesures coercitives. Le fait que l'article 684.4 du Code n'autorise de limiter ou d'exclure le droit de contact que dans la mesure où, à défaut, l'intérêt supérieur de l'enfant s'en trouverait compromis ne change rien à ce qui précède. Cette disposition porte sur les limites du droit de contact reconnu aux parents, et non à l'exécution de l'obligation de contact.

On ne peut toutefois écarter totalement la possibilité qu'il y ait, dans certains cas, une réelle chance de voir l'enfant, par son comportement, réussir à vaincre la résistance du parent qui souhaite l'éviter, de sorte que les contacts initialement forcés peuvent s'avérer aller dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Plus l'enfant est âgé et plus développée est sa personnalité, plus on peut supposer que la mise à exécution, fût-elle obligatoire, du souhait qu'il a lui-même exprimé de façon explicite et catégorique d'avoir des contacts avec ses parents servira au mieux ses intérêts. Lorsque tel est le cas, il est raisonnable d'attendre du parent concerné qu'il ait des contacts avec son enfant et, si nécessaire, de l'y contraindre en usant de mesures coercitives.

L'article 3 de la loi doit donc être interprété conformément à la Constitution, à savoir qu'il convient d'éviter de faire respecter par la force l'obligation de contact, à moins qu'il n'existe dans le cas d'espèce suffisamment d'éléments indiquant que le maintien obligatoire des contacts répond à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Langues:

Allemand.



Identification: GER-2008-2-010

a) Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du deuxième sénat / **d)** 06.05.2008 / **e)** 2 BvR 337/07 / **f)** / **g)** / **h)** *Beilage zu Fachanwalt Arbeitsrecht*, 2008, 203; *Die Sozialgerichtsbarkeit*, 2008, 408; *Arbeit und Recht*, 2008, 262; CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.24 Principes généraux – **Loyauté à l'État**.
 4.7.4.1.5 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Fin des fonctions**.
 4.7.4.1.6.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Discipline**.
 5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion**.
 5.4.22 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté artistique**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Juge, non professionnel, Constitution, loyauté / Juge, non professionnel, conduite, agissant à titre privé / Juge, non professionnel, révocation.

Sommaire (points de droit):

Les juges non professionnels sont tenus à un devoir de loyauté à la Constitution lorsqu'ils agissent à titre privé.

Résumé:

I. Le requérant exerçait les fonctions de juge non professionnel auprès d'un tribunal du travail. En janvier 2008, la juridiction du travail de rang supérieur l'a révoqué. Elle a fait valoir que, depuis 1989, le requérant faisait partie d'un groupe de musique rock qui, à partir de 1988, s'était produit sur scène à plus de 200 reprises en Allemagne et à l'étranger aux côtés d'autres groupes de rock *skinhead* d'extrême droite. Elle est parvenue à la conclusion, à la lecture des textes des chansons et au vu des spectacles donnés par le groupe, que les propos tenus par celui-ci rappelaient le régime national-socialiste, faisaient l'apologie de la violence et témoignaient d'une idéologie contraire à la Constitution. Elle a estimé que la conduite du requérant représentait un grave manquement à ses devoirs de fonction justifiant sa révocation.

Dans le recours en constitutionnalité qu'il a formé contre la décision de la juridiction du travail de rang supérieur, le requérant a pour l'essentiel dénoncé la violation de ses droits fondamentaux au regard de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale (liberté d'expression) et de la première phrase de l'article 5.3 de la Loi fondamentale (liberté artistique).

II. Le recours en constitutionnalité a été rejeté. La première section de la seconde chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a conclu que la révocation du requérant n'était pas critiquable d'un point de vue constitutionnel.

Son arrêt repose en substance sur les considérations ci-après.

Si la décision contestée n'enfreint pas le droit du requérant à la liberté artistique, la révocation de l'intéressé constitue effectivement une violation de ce droit fondamental. Cette violation est néanmoins justifiée. Elle sert un objectif constitutionnellement légitimé et est étayée par un fondement légal suffisamment défini. L'interprétation et l'application de la loi ne soulèvent pas davantage d'objections d'ordre constitutionnel en l'espèce.

S'agissant de l'objectif constitutionnellement légitimé, la Cour s'est expliquée comme suit.

Le fait de garantir la liberté artistique peut s'avérer incompatible avec toutes sortes de dispositions constitutionnelles. Le conflit qui en résulte doit être réglé au cas par cas, en tenant compte des circonstances de l'espèce. Le principe constitutionnel qui oblige les fonctionnaires et les juges – y compris les juges non professionnels – à respecter l'ordre constitutionnel sur la base duquel ils ont prêté serment fait lui aussi partie des intérêts protégés qui sont source potentielle de conflit.

Les juges professionnels et non professionnels sont tenus à un devoir particulier de loyauté envers la Constitution. Cette règle vient de ce que, bien que l'article 33.5 de la Loi fondamentale ne reconnaisse que les principes traditionnels de la fonction publique permanente et ne s'applique donc pas directement aux juges non professionnels, ceux-ci agissent comme des organes revêtus de la puissance publique qui exécutent des tâches dans les mêmes conditions que les juges professionnels. Aux termes de la Loi fondamentale, le pouvoir législatif doit s'appuyer, dans son exercice, sur les juridictions étatiques. Le simple fait qu'elle soit issue du droit étatique et qu'elle soit chargée de missions incombant à l'État ne suffit pas à qualifier une juridiction d'«étatique». Il faut également que son lien avec l'État soit suffisamment établi en termes de

personnel. C'est pour cette raison que les administrations judiciaires des *Länder* doivent veiller rigoureusement à ne nommer à des postes de juges non professionnels que des personnes qui puissent garantir qu'elles s'acquitteront sans réserve et en tout temps des fonctions judiciaires qui leur incombent en vertu de la Constitution et qui s'y sont engagées sous serment. Le devoir de loyauté du juge non professionnel, tout comme le devoir de loyauté du fonctionnaire ou du juge professionnel, a ceci d'important au regard de la Constitution que celle-ci n'est pas neutre sur le plan des valeurs: elle a opté pour un certain nombre de valeurs fondamentales qu'elle protège et qu'elle charge l'État de garantir. L'État ne peut, dans ces conditions, admettre des candidats à l'exercice de la puissance publique ou permettre le maintien de citoyens à des fonctions (honorifiques) impliquant l'exercice de la puissance publique dès lors qu'ils rejetteraient et mettraient en cause l'ordre juridique et social libre et démocratique.

L'atteinte à la liberté artistique est étayée par un fondement légal suffisamment défini, à savoir première phrase de l'article 27 de la loi régissant les juridictions du travail. Cette disposition prévoit de révoquer un juge non professionnel en cas de manquement grave à ses devoirs de fonction. Elle n'est assortie d'aucune réserve constitutionnelle.

Enfin, l'interprétation de la disposition précitée par la juridiction du travail de rang supérieur ne souffre pas davantage de critique pour ce qui concerne les droits constitutionnels du requérant. Le fait que cette juridiction ait vu dans la participation du requérant aux activités de la formation musicale une faute grave justifiant sa révocation ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit à la liberté artistique.

La Cour constitutionnelle a également conclu à l'absence de violation du droit fondamental à la liberté d'expression. La décision de la juridiction supérieure, qui faisait l'objet du recours, se situe dans les limites de la liberté d'opinion telles que définies en droit commun et ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit fondamental du requérant.

Langues:

Allemand.



Identification: GER-2008-2-011

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Deuxième sénat / d) 07.05.2008 / e) 2 BvE 01/03 / f) / g) / h) *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2008, 770-778; *Europäische Grundrechte-Zeitschrift*, 2008, 312-323; *Neue Juristische Wochenschrift*, 2008, 2018-2025; www.bundesverfassungsgericht.de; CODICES (allemand, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences.**

4.5.7 Institutions – Organes législatifs – **Relations avec les organes exécutifs.**

4.11.1 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Armée.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Force armée, déploiement à l'étranger, parlement, aval, obligation d'obtenir / Force armée, déploiement à l'étranger, conflit armé, attente.

Sommaire (points de droit):

Dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense, le parlement est tenu de donner son aval lorsque le contexte d'un déploiement spécifique et les circonstances juridiques et factuelles indiquent en l'espèce qu'il faut concrètement s'attendre à ce que des soldats allemands prennent part à des conflits armés. Cette condition préalable peut faire l'objet d'un réexamen complet devant les tribunaux.

Résumé:

I. Le conflit de compétences entre les organes de l'État fédéral ou *Organstreit* porte sur la question de savoir si le déploiement de soldats allemands dans des avions AWACS de l'OTAN en vue de surveiller l'espace aérien situé au-dessus du territoire souverain de la Turquie nécessitait l'aval du *Bundestag* allemand.

Le 19 février 2003, le Comité des plans de défense de l'OTAN avait autorisé les forces militaires de l'Alliance à stationner des avions et systèmes AWACS de l'OTAN en Turquie. Suite à cette décision, quatre avions AWACS de l'OTAN ont été amenés en Turquie; ils ont été déployés du 26 février 2003 ou du 18 mars 2003 au 17 avril 2003 dans l'espace aérien turc à des fins de surveillance. Un avion AWACS est un système aéroporté de détection et de contrôle qui permet de lancer une pré-alerte signalant la présence d'aéronefs ou autres objets volants. Doté de fonctions de contrôle et de

commande, ce système sert à diriger les avions de combat, sans emporter lui-même d'armements. Les équipages sont composés de membres des forces de douze États membres de l'OTAN. Le tiers environ de ces membres sont des soldats de la *Bundeswehr* (Forces armées fédérales allemandes).

En mars 2003, le Président du groupe parlementaire du *Freie Demokratische Partei* (FDP) au *Bundestag* fit savoir au Chancelier fédéral que, de l'avis de son groupe, le Gouvernement fédéral était tenu d'obtenir l'aval du *Bundestag* pour que des soldats allemands puissent participer aux déploiements d'AWACS au-dessus de la Turquie. Le Gouvernement fédéral devait à tout le moins, écrivait-il, être prêt, en cas de conflit armé, à adopter sans délai une résolution présentant une demande en ce sens et à la soumettre au vote du *Bundestag*. Il fit valoir que les avions AWACS de l'OTAN qui survolaient le territoire turc effectuaient uniquement des vols de routine à des fins de surveillance aérienne strictement défensive, précisant qu'ils n'apportaient aucun appui à des opérations de déploiement en ou contre l'Irak.

Peu après le début du conflit armé en Irak le 20 mars 2003, les membres du FDP au *Bundestag* et le groupe parlementaire FDP saisirent le *Bundestag* d'une motion invitant celui-ci à demander au Gouvernement fédéral de respecter l'obligation inscrite dans la Constitution et de solliciter sans délai l'aval – essentiel – du parlement pour autoriser la participation de soldats allemands aux déploiements d'AWACS. Cette motion ne recueillit pas la majorité nécessaire.

Le groupe parlementaire du FDP saisit alors la Cour constitutionnelle fédérale pour lui demander de rendre une injonction temporaire aux termes de laquelle la participation allemande aux déploiements d'AWACS en Turquie ne pourrait se poursuivre qu'en vertu d'une résolution du *Bundestag*; la deuxième section de la Cour rejeta cette requête par une ordonnance en date du 25 mars 2003.

Dans sa requête au principal, le groupe parlementaire FDP pria la Cour de constater que le Gouvernement fédéral avait violé les droits du *Bundestag* allemand en négligeant d'obtenir son approbation pour déployer des soldats allemands dans des opérations de surveillance aérienne destinées à protéger la Turquie.

II. La deuxième section de la Cour constitutionnelle fédérale estima la requête recevable et fondée. Le Gouvernement fédéral aurait dû obtenir l'aval du *Bundestag* autorisant le déploiement de soldats allemands dans les avions AWACS de l'OTAN pour les missions de surveillance aérienne menées au-dessus du territoire souverain de la Turquie au

printemps 2003. Dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense, le parlement est tenu d'approuver le déploiement de forces armées lorsque le contexte dans lequel il s'inscrit et les circonstances juridiques et factuelles indiquent en l'espèce qu'il faut concrètement s'attendre à ce que des soldats allemands participent à des conflits armés. En effectuant des missions de surveillance aérienne de la Turquie à bord d'avions AWACS de l'OTAN, des soldats allemands ont pris part à un déploiement militaire qui comportait des preuves réelles et tangibles d'une implication imminente dans des opérations armées.

Cette décision repose essentiellement sur les considérations ci-après.

Dans son arrêt du 12 juillet 1994, la Cour constitutionnelle fédérale a examiné la totalité des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense; il lui est ainsi apparu qu'il se dégageait, à la lumière de la tradition constitutionnelle allemande, un principe général selon lequel tout déploiement de forces armées exige l'approbation préalable du *Bundestag*. Dans le cadre de ce principe, l'autorisation visée à l'article 24.2 de la Loi fondamentale permettant d'adhérer à un système de sécurité collective mutuelle représente le fondement constitutionnel de la participation de la *Bundeswehr* aux déploiements opérés hors du territoire fédéral, dès lors qu'ils se font dans le respect des règles d'un tel système. La première phrase de l'article 59.2 de la Loi fondamentale dispose que le *Bundestag* doit approuver les traités sur lesquels repose un système de sécurité collective mutuelle. En revanche, la concrétisation des traités et la détermination des modalités détaillées des programmes d'intégration qu'ils contiennent sont du ressort du Gouvernement fédéral.

La liberté du Gouvernement fédéral d'organiser sa politique d'alliance n'englobe pas pour autant la faculté de dire à qui il appartient, au plan national, de déterminer si des soldats de la *Bundeswehr* prendront part à un déploiement donné décidé au sein de l'alliance. Compte tenu de la dynamique politique d'un système d'alliance, il est d'autant plus important que la responsabilité majeure du déploiement des forces armées incombe à l'instance qui représente le peuple. L'obligation d'obtenir l'aval parlementaire dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense apparaît donc comme un correctif essentiel aux limites de l'acceptation de responsabilité du parlement en ce qui concerne la politique de sécurité extérieure. Le *Bundestag* allemand est compétent pour se prononcer – décision fondamentale et capitale – sur le déploiement des forces armées; c'est à lui que revient la responsabilité du déploiement armé de la

Bundeswehr à l'étranger. Compte tenu du rôle et de l'importance que revêt l'obligation d'obtenir l'aval du parlement dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense, sa portée ne peut être définie de façon restrictive; en cas de doute, elle doit être interprétée au profit du parlement. Si et dans la mesure où la compétence du *Bundestag* sous forme d'un droit de participation aux décisions relevant des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense peut être tirée de ladite Loi, le Gouvernement fédéral n'est forcément pas libre d'en décider de son propre chef. L'obligation de l'aval parlementaire fait partie du principe structurel de la séparation des pouvoirs; il ne s'agit pas d'un mécanisme destiné à faire tomber les barrières qui les séparent.

Dès lors que des soldats allemands sont impliqués dans des opérations armées, il s'agit d'un déploiement de forces armées qui, au regard de la Loi fondamentale, doit être impérativement approuvé par le *Bundestag*. L'obligation de l'aval parlementaire dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense ne s'intéresse pas à la question de savoir si des conflits armés au sens de combats ont déjà eu lieu; elle cherche à déterminer si, compte tenu du contexte spécifique du déploiement et des circonstances juridiques et factuelles, il faut concrètement s'attendre, en l'espèce, à ce que des soldats allemands participent à de tels conflits. Il doit, premièrement, exister assez d'éléments réels et tangibles établissant qu'un déploiement risquerait, en raison de l'objectif poursuivi, des circonstances politiques et militaires concrètement observées et de l'ampleur de l'opération, d'aboutir à l'usage de la force. Le fait que les soldats emportent des armes à l'étranger et soient autorisés à s'en servir en serait le signe.

La question de la participation ou non de soldats allemands à des opérations armées peut faire l'objet d'un réexamen complet devant les tribunaux. Le Gouvernement fédéral ne dispose pas d'une marge d'appréciation ou d'anticipation qui échapperait au contrôle de la Cour constitutionnelle fédérale – ou qui ne pourrait y être soumise que dans une certaine mesure seulement.

Au regard de ce critère, la participation de soldats allemands à la surveillance aérienne de la Turquie par l'OTAN constituait un déploiement de forces armées qui, en vertu de l'obligation d'obtenir l'aval parlementaire dans le cadre des dispositions de la Loi fondamentale en matière de défense, devait être approuvé par le *Bundestag*. Des soldats allemands ont ainsi pris part à un déploiement militaire qui comportait des preuves réelles et tangibles d'une implication imminente dans des opérations armées. Les avions AWACS qui ont été déployés faisaient partie d'un ensemble de mesures concrètes de

protection à caractère militaire mises en place dans la crainte d'une attaque visant la zone couverte par l'OTAN. La surveillance de l'espace aérien était dès le départ spécifiquement liée à un conflit militaire avec l'Irak, conflit jugé possible au vu de circonstances concrètes. Il existait des preuves réelles et tangibles qu'il fallait s'attendre à une implication de l'OTAN dans un conflit militaire.

Il fallait également s'attendre, d'entrée de jeu, à ce que des soldats allemands participent à des opérations armées. Lorsque les règles d'engagement qui avaient été données en raison de la détérioration de la situation ont été mises en place, la seule question dont dépendait encore la participation de soldats allemands à des opérations armées était de savoir si et quand l'Irak lancerait une attaque contre la Turquie.

Renvois:

La procédure qui a précédé l'action au principal pour l'obtention d'une injonction temporaire porte la cote n°2 BvQ 18/03; la décision est publiée dans le Recueil officiel, tome 108, pages 34 et suivantes.

L'arrêt du 12 juillet 1994 auquel il est fait référence (cote n°2 be 3/92, 5/93, 7/93, 8/93) est publié dans le tome 20, pages 286 et suivantes, du Recueil officiel.

Langues:

Allemand; version anglaise (légèrement raccourcie) se trouvant dans les décisions du *Bundesverfassungsgericht*, volume 4, 340-354 et sur le site de la Cour constitutionnelle fédérale.



Identification: GER-2008-2-012

a) Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre / **d)** 27.05.2008 / **e)** 1 BvL 10/05 / **f)** / **g)** / **h)** *Europäische Grundrechtszeitschrift*, 2008, 428-436; *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2008, 1116-1121; CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.32 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie privée.**

5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**

5.3.34 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit au mariage.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Transsexualité, mariage / Appartenance sexuelle, décision de justice / Identité sexuelle, autodéterminée, reconnaissance / Transsexuel, marié, intervention chirurgicale pour changer de sexe, reconnaissance.

Sommaire (points de droit):

L'article 8.1.2 de la loi relative aux transsexuels (*Transsexuellengesetz*) n'est pas conforme à l'article 2.1 combiné aux articles 1.1 et 6.1 de la Loi fondamentale au motif qu'il exige, pour qu'un transsexuel marié ayant subi des interventions chirurgicales en vue de changer de sexe puisse faire reconnaître sa nouvelle appartenance sexuelle par l'état civil, que son mariage soit préalablement dissous.

Résumé:

I. L'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle fédérale fait suite à une procédure relative à la constitutionnalité d'un texte de loi spécifique. L'affaire qui en est à l'origine concernait un transsexuel qui avait été marié durant 56 ans. Trois enfants étaient nés de ce mariage. Il éprouvait de longue date le sentiment d'appartenir au genre féminin. Depuis 2001, il portait un prénom féminin, qui lui avait été accordé sur la base d'une décision de justice prise conformément à la loi relative aux transsexuels (ci-après, «la loi»). Après avoir subi des interventions chirurgicales pour changer de sexe en 2002, il avait demandé que la justice établisse, comme le permettait la loi, qu'il devait dorénavant être considéré comme une personne de sexe féminin. Or, aux termes de l'article 8.1.2 de la loi, il ne peut être statué sur une demande de reconnaissance juridique d'appartenance à l'autre sexe qu'à la condition que l'intéressé(e) ne soit pas marié(e). Le requérant et son conjoint ne souhaitent cependant pas divorcer, car leurs relations sont intactes.

La juridiction locale a estimé ne pas pouvoir faire droit à la demande, compte tenu de l'obligation légale de ne pas être marié. Elle a donc suspendu la procédure et a saisi la Cour constitutionnelle fédérale en application de l'article 100.1 de la Loi fondamentale, en l'invitant à se prononcer sur la conformité de l'article 8.1.2 de la loi avec la Constitution.

II. La première section de la Cour a conclu à l'inconstitutionnalité de l'article 8.1.2 de la loi. Elle a en effet jugé excessif que la reconnaissance juridique de la nouvelle identité sexuelle d'un transsexuel marié soit subordonnée à la condition de divorcer du conjoint auquel il a été uni par la loi et auprès duquel il souhaite rester, et que l'intéressé ne puisse poursuivre cette relation, fondée sur le mariage, sous une forme différente mais tout aussi solide.

L'arrêt de la Cour repose essentiellement sur les considérations ci-après.

L'article 8 de la loi prévoit en principe le droit, issu de l'article 2.1 combiné à l'article 1.1 de la Loi fondamentale, à la reconnaissance d'une identité sexuelle autodéterminée en facilitant l'établissement, dans le cadre des dispositions légales relatives à l'état civil, du changement de sexe opéré par un transsexuel ayant subi des interventions chirurgicales à cet effet. L'article 8.1.2 pose cependant une condition préalable au changement d'état civil: il exige que la personne concernée ne soit pas mariée. Cette condition constitue une atteinte matérielle au droit à la reconnaissance de l'identité sexuelle autodéterminée. En effet, un transsexuel marié qui n'a découvert que depuis peu sa transsexualité ou a choisi de révéler son sentiment d'appartenir à l'autre sexe durant son mariage, et qui a décidé de recourir à la chirurgie pour changer de sexe, se trouve de ce fait confronté à un dilemme: soit rester marié – sans toutefois que sa nouvelle identité sexuelle puisse dans ce cas être juridiquement reconnue, bien qu'il ait déjà physiquement changé de sexe –, soit divorcer pour obtenir cette reconnaissance juridique, même si son conjoint et lui souhaitent demeurer unis par le mariage.

Cette entrave dont sont victimes les transsexuels mariés du fait de la disposition en question est disproportionnée.

Il y a en effet, d'un côté, l'intérêt légitime du législateur, qui a voulu que l'institution juridique du mariage, particulièrement protégée par l'article 6.1 de la Loi fondamentale, soit exclusivement réservée à l'homme et à la femme – c.-à-d. à des partenaires de sexe différent – comme une forme de cohabitation entourée d'une garantie légale. La reconnaissance juridique d'une modification de l'appartenance sexuelle d'un transsexuel marié conduirait à une situation où l'union maritale se poursuivrait entre partenaires de même sexe.

Mais l'article 8.1.2 de la loi va dans un tout autre sens, qui pénalise lourdement les transsexuels mariés. Il compromet sensiblement, en particulier, le mariage existant de l'intéressé. Si l'État force les époux à dissoudre leur mariage, il contredit non seulement la

caractéristique structurelle du mariage en tant qu'union durable et communauté de responsabilité, mais nie aussi la protection conférée aux mariages existants par l'article 6.1 de la Loi fondamentale. Cette protection ne disparaît pas au motif que le conjoint transsexuel modifie ses caractéristiques sexuelles extérieures pour s'adapter au sexe qu'il perçoit être le sien durant le mariage en faisant appel à la chirurgie. A partir de ce moment, le mariage est donc formé par des partenaires de même sexe, tant *de facto* que dans son apparence extérieure. Il n'en reste pas moins une union durable et une communauté de responsabilité entre deux époux. Qui plus est, l'affaiblissement très net de la protection du mariage affecte également le conjoint du transsexuel. Il lui faut, lui aussi, choisir entre un maintien des liens du mariage – solution qui empêcherait cependant son conjoint d'obtenir la reconnaissance juridique de son identité sexuelle – et un divorce dont il ne veut pas lui-même – ce qui suppose non seulement l'acceptation d'une séparation, mais aussi la perte de la sécurité juridique associée au mariage.

L'intérêt qu'a le législateur à préserver l'institution du mariage en tant qu'union entre un homme et une femme ne doit pas passer au second plan par rapport à l'intérêt d'un couple marié formé par deux personnes de même sexe à conserver leur mariage; le législateur ne saurait tout autant ignorer purement et simplement l'intérêt qu'il y a pour un couple marié à conserver l'union maritale existante. Il faut cependant comprendre que, dans les textes de loi, certaines relations spécifiques relèvent d'une situation vécue comme une crise existentielle. Le principe d'une sexualité différente ne se trouve quant à lui affecté que de façon marginale, vu son contexte très particulier. Les cas d'espèce concernent uniquement un petit nombre de transsexuels qui n'ont découvert ou révélé leur transsexualité qu'après leur mariage et dont l'union, loin d'être rompue à la suite de ce profond bouleversement, s'est poursuivie conformément au souhait de chacun des conjoints.

L'interaction entre l'article 6.1 de la Loi fondamentale et le droit à la reconnaissance d'une identité sexuelle autodéterminée, elle aussi protégée par des droits fondamentaux, tient dans ce débat une place déterminante. Toute la difficulté de l'article 8.1.2 de la loi vient de ce que, si l'on entend respecter la volonté du législateur, la réalisation d'un droit fondamental est conditionnée par la renonciation à un autre droit fondamental. Il en résulte non seulement un conflit interne pratiquement insoluble pour les personnes concernées, mais aussi une atteinte inacceptable aux droits fondamentaux. L'article 8.1.2 de la loi est par conséquent inconstitutionnel en ce qu'il ne permet pas à un transsexuel marié de faire reconnaître juridiquement sa nouvelle appartenance sexuelle sans devoir mettre fin à son mariage.

Le législateur a été invité à corriger cette situation contraire à la Constitution avant le 1^{er} août 2009. Il lui faudra voir comment procéder. S'il ne souhaite pas permettre à des couples de rester unis par le mariage lorsque celui-ci est composé, au regard des dispositions légales relatives à l'état civil, de deux personnes du même sexe en vertu de la modification de l'appartenance sexuelle du conjoint transsexuel, il pourra opter pour cette solution, puisqu'elle va dans le sens voulu par l'article 6.1 de la Loi fondamentale. Il devra néanmoins s'assurer de la possibilité d'au moins perpétuer les liens de l'ancien mariage sous la forme d'une communauté de responsabilité entourée d'une garantie légale. Il pourra ainsi le muer en un pacte civil enregistré ou en une union civile sui generis dotée d'une sécurité juridique, en veillant cependant à n'altérer ni les droits acquis par le mariage ni les obligations issues de celui-ci.

Cela étant, compte tenu du petit nombre de transsexuels mariés concernés, le législateur pourra aussi choisir de leur donner la possibilité d'obtenir la reconnaissance juridique de leur nouvelle identité sexuelle tout en les autorisant à rester mariés, et de supprimer à cet effet l'article 8.1.2 de la loi.

Vu la gravité de l'atteinte ainsi portée aux transsexuels mariés, l'article 8.1.2 de la loi (obligation de ne pas être marié) est inapplicable jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle disposition.

Langues:

Allemand.



Identification: GER-2008-2-013

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Deuxième sénat / d) 03.07.2008 / e) 2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07 / f) / g) / h) *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2008, 1045-1051; *Die Öffentliche Verwaltung*, 2008, 726-730; CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.9.3 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Mode de scrutin.**

5.2.1.4 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Élections.**

5.3.41 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits électoraux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Élection, pondération des voix, négative / Parlement, élections, prise en compte d'intérêts des États fédérés / Élection, «mandats excédentaires» / Élection, contribution égale à la victoire / Élection, suffrage direct.

Sommaire (points de droit):

La deuxième phrase de l'article 7.3 combiné à l'article 6.4 et 6.5 de la loi électorale fédérale (*Bundeswahlgesetz – BWahlG*) est contraire au principe du suffrage égal et direct dans la mesure où cette disposition est ainsi faite qu'une progression en nombre de secondes voix peut se traduire par une perte en sièges obtenus par le biais des listes de Land des partis, ou qu'un recul du nombre de secondes voix peut aboutir à un gain en nombre de sièges acquis via les listes de Land.

Résumé:

1. La moitié des députés du *Deutscher Bundestag* est directement élue dans les circonscriptions à la majorité des premières voix (mandats directs); l'autre moitié des mandats est attribuée au moyen des secondes voix selon une représentation proportionnelle, par le biais des listes de Land présentées dans les *Bundesländer*. Ces listes de Land d'un parti ont la particularité, au regard de la loi, de se combiner: les suffrages qu'elles ont recueillis sur l'ensemble du territoire national sont cumulés, puis redistribués entre les différentes listes en fonction des secondes voix obtenues dans les *Länder*. Si un parti remporte dans un Land un nombre de mandats directs supérieur à celui auquel lui donne droit son compte en secondes voix, il a la faculté de les conserver – ce sont ce que l'on appelle les «mandats excédentaires».

Ce système peut entraîner une «pondération négative des voix». Il s'agit là d'un paradoxe dans la procédure d'attribution des mandats: une progression du nombre de secondes voix recueillies par un parti peut en effet se solder par une perte de mandats pour ce même parti et, *vice-versa*, un recul en nombre de secondes voix peut se traduire par l'octroi de mandats supplémentaires. Les recours dont a été saisie la Cour constitutionnelle fédérale sollicitant la vérification des résultats d'une élection portent précisément sur la question de la constitutionnalité d'un tel mécanisme.

Les élections au *Bundestag* peuvent donner lieu à une pondération négative des voix en cas de «mandats excédentaires» générés conformément à la deuxième phrase de l'article 7.3 de la loi électorale fédérale (ci-après, «la loi») en liaison avec l'article 6.5 de ce même texte. Si le nombre de candidats élus dans un *Land* sur une liste de circonscription d'un parti est simplement égal ou inférieur au nombre de sièges redistribués par les secondes voix sur cette liste, il peut s'avérer plus avantageux pour le parti en question d'obtenir moins de secondes voix dans un *Land* dès lors que cela n'affecte pas le nombre de sièges dans la répartition globale, au niveau national, entre les différentes formations. Seule la redistribution des sièges entre les différentes listes de *Land* du parti en question se ressent alors de la baisse en nombre de voix. Lors de l'attribution des voix résiduelles à l'issue de la redistribution, un recul du nombre de secondes voix peut conduire à une situation où un autre *Land* se trouve privilégié. Plus serrées sont les fractions décimales des résultats non arrondis obtenus pour un siège en jeu entre deux *Länder* – fractions qui déterminent l'attribution des voix résiduelles –, plus grande est la probabilité d'assister à un effet de «pondération négative des voix», dans l'hypothèse où des «mandats excédentaires» ont été gagnés dans au moins l'un de ces *Länder*. Le fait pour un parti de perdre un mandat de liste lors de la redistribution dans le *Land* où il a gagné un «mandat excédentaire» ne le désavantage pas, puisque sa liste ne sera pas, de toute manière, prioritaire; de surcroît, elle ne peut se voir amputer les mandats de liste auxquels elle a droit. Par contre, une autre liste de *Land* du parti va obtenir un siège de plus. En d'autres termes, le pourcentage de voix plus faible va donner au parti en question un siège supplémentaire au niveau national. À l'inverse, un parti peut aussi perdre un «mandat excédentaire» à l'occasion d'un gain numérique de secondes voix et se trouver ainsi plus mal loti au regard du nombre total de ses mandats.

II. La seconde chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a conclu que l'effet de «pondération négative des voix» était contraire au principe d'égalité des élections.

L'égalité de contribution à la victoire suppose que chaque voix y participe de la même manière. Cela signifie aussi qu'elle doit pouvoir produire un effet bénéfique pour le parti auquel elle a été donnée.

Le fait qu'un système électoral ne voie rien d'anormal à ce qu'une progression en nombre de voix puisse se traduire par une perte en nombre de mandats, de même que la possibilité pour un parti de présenter une proposition électorale en vue d'obtenir un nombre total de mandats plus élevé au cas où il recueillerait lui-

même moins de voix ou si une proposition concurrente faisait un meilleur score, peuvent conduire à des résultats arbitraires et déboucher sur une situation où la lutte démocratique pour obtenir l'approbation de l'électorat aboutit à un résultat paradoxal. Cela étant, l'incidence de la «pondération négative des voix» nuit aussi à l'égalité des suffrages en termes de contribution au gain des élections. Cette égalité permet – dans le système électoral majoritaire, par exemple – de ne pas devoir «peser» les voix; mais il n'en va pas de même lorsqu'une voix peut en soi, tout à la fois, contribuer à la victoire espérée et compromettre l'objectif-même du scrutin.

Le non-respect de l'égalité des élections qu'entraîne l'effet de «pondération négative des voix» ne saurait se justifier par des raisons impérieuses.

Les dispositions dont est issu cet effet de «pondération négative des voix» servent les intérêts du système électoral fondé sur la représentation proportionnelle au niveau fédéral. Les intérêts des États fédérés peuvent théoriquement entrer en ligne de compte au moment de l'élaboration de la loi électorale, mais ne constituent pas un motif impérieux qui puisse justifier l'effet en question. Ce mécanisme porte très gravement atteinte à l'égalité des élections. Outre qu'il aboutit à pondérer différemment les suffrages des électeurs dans l'attribution des mandats, il prend l'exact contre-pied de la volonté de l'électorat. La dimension fédérative, quant à elle, ne pèse pas ici d'un poids suffisant, d'autant que le législateur a, à bien des égards, intégré la structure étatique fédérative – et la structure des partis qui en découle – dans la loi électorale, si bien que les dispositions correspondantes sont indépendantes de celles qui créent l'effet de «pondération négative des voix». Qui plus est, le législateur fédéral n'est pas tenu, en sa qualité d'organe de représentation unitaire de la nation fédérale, de prendre la dimension fédérative en considération dans les élections au *Bundestag*.

L'effet de «pondération négative des voix» n'est pas davantage la conséquence nécessaire d'un système de représentation proportionnelle combiné à l'élection personnelle de candidats; il dépend de divers facteurs, le plus important étant la formule mise en place pour contrebalancer les mandats issus des premières voix par ceux obtenus grâce aux secondes voix, qui ne déterminent pas le système électoral en tant que tel. La Constitution n'interdit pas au législateur d'imposer la mise en place d'un mode de scrutin fondé sur la représentation proportionnelle combinée à l'élection personnelle de candidats, sans effet de «pondération négative des voix».

Outre ce qui précède, les dispositions visées sont également contraires au principe du suffrage direct que garantit la Constitution. Les électeurs ne sont pas

à même de savoir si leur voix a systématiquement profité au parti qu'ils entendent élire et à ses candidats, ou s'ils ont fait perdre, par leur vote, un candidat de leur propre parti.

L'article 7.3 lu en combinaison avec l'article 6.4 et 6.5 de la loi est donc inconstitutionnel en ce qu'il engendre un effet de «pondération négative des voix».

L'erreur électorale se répercute aussi sur les mandats. Le mécanisme en question n'est pas particulièrement exceptionnel, mais, en règle générale, il influe sur les résultats des élections dès lors que des «mandats excédentaires» sont générés dans une élection au *Deutscher Bundestag*.

Cette erreur électorale ne débouche cependant pas sur l'invalidation du scrutin ni, partant, sur la dissolution du 16^e Parlement fédéral. Elle résulte d'un paradoxe de la loi électorale fédérale en vigueur qui peut s'avérer difficile à comprendre et qui, somme toute, ne concerne qu'un petit nombre de mandats de députés du *Bundestag*. Dissoudre le Parlement fédéral sans lui donner au préalable la possibilité de modifier la loi électorale fédérale risquerait par ailleurs de créer une situation où le nouveau *Bundestag* devrait être élu sur une base juridique inconstitutionnelle. Par contre, une décision entérinant la situation juridique actuelle pour une période transitoire appropriée est constitutionnellement acceptable.

Le législateur a été invité à remédier à l'inconstitutionnalité du système électoral actuel avant le 30 juin 2011. Outre la redistribution des sièges entre les combinaisons de listes d'un parti, il lui faudra aussi revoir tout le mode de calcul pour l'attribution des sièges au *Deutscher Bundestag*. Plusieurs options s'offrent au législateur pour mettre en place de nouvelles dispositions en la matière; toutes auront une incidence considérable sur les règles actuellement en vigueur. Eu égard au lien indissociable entre l'effet de «pondération négative des voix» et les «mandats excédentaires», ainsi qu'à la possibilité de combiner des listes, ces nouvelles dispositions pourraient régler les conditions de formation des «mandats excédentaires» ou la compensation de mandats directs par des mandats obtenus grâce aux secondes voix ou par des combinaisons de listes. Selon la solution retenue, c'est tout le système électoral qui s'en trouvera bouleversé. Compte tenu de la grande complexité de la réglementation et des délais légaux nécessaires pour la préparation des élections au *Bundestag*, il ne semble pas souhaitable de charger le législateur de modifier la loi électorale avant que l'actuelle période électorale ne soit échue.

Langues:

Allemand.



Identification: GER-2008-2-014

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Premier sénat / d) 30.07.2008 / e) 1 BvR 3262/07, 1 BvR 402/08, 1 BvR 906/08 / f) Loi anti-tabac, Land / g) / h) *Neue Juristische Wochenschrift*, 2008, 2409-2422; *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2008, 1110-1116; www.bundesverfassungsgericht.de; CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

- 5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État**.
- 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité**.
- 5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie**.
- 5.4.4 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté de choix de la profession**.
- 5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Non-fumeurs, protection / Fumer, interdiction / Fumer, interdiction, discothèque / Santé, protection / Tabagisme passif.

Sommaire (points de droit):

Si, fort de la marge d'appréciation et d'intervention qui lui est laissée, le législateur décide d'opter, en matière de protection des non-fumeurs dans les établissements de restauration et débits de boissons, pour une formule qui mette en balance la protection de la santé et, en particulier, la liberté professionnelle des gérants desdits établissements, il convient de prévoir des dérogations à l'interdiction de fumer qui soient également valables pour certaines catégories d'établissements de restauration et débits de boissons – en l'occurrence ceux de petite taille qui servent principalement des boissons alcoolisées – afin d'éviter qu'ils ne soient économiquement très pénalisés.

Il est contraire au principe d'égalité d'autoriser par la loi l'aménagement d'espaces fumeurs dans les établissements de restauration et débits de boissons, et de refuser ce privilège aux discothèques.

Résumé:

I. Dans le souci de protéger les individus, en particulier les enfants et les jeunes, contre les dangers du tabagisme passif, la loi anti-tabac du *Land* de Bade-Wurtemberg a instauré, depuis le 1^{er} août 2007, l'interdiction de fumer dans une série de lieux publics, parmi lesquels les établissements de restauration et débits de boissons, ainsi que les discothèques. Le gérant de l'établissement est autorisé à réserver un espace séparé où la consommation de tabac est permise. Les discothèques n'échappent pas à l'interdiction de fumer. La loi anti-tabac du *Land* de Berlin, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2008, interdit de fumer dans les établissements de restauration et débits de boissons, en ce compris les clubs et discothèques. Il peut cependant être dérogé à cette règle dès lors que des espaces distincts sont aménagés dans lesdits établissements, ainsi que dans les discothèques qui n'acceptent que des personnes majeures.

Deux des requérants tiennent, dans le Bade-Wurtemberg et à Berlin, de petites brasseries constituées d'une salle unique, essentiellement fréquentées par une clientèle d'habitues qui, selon eux, est composée à 70% de fumeurs. Le recours du troisième requérant – une société en commandite simple – est dirigé contre la loi anti-tabac du *Land* de Bade-Wurtemberg, qui lui interdit, en tant que gérant de discothèque, d'autoriser la consommation de tabac dans ses locaux et ne lui permet pas, de surcroît, d'aménager des espaces fumeurs.

II. Les recours en constitutionnalité ont été accueillis favorablement. La première section de la Cour constitutionnelle fédérale a estimé que les dispositions contestées violaient le droit fondamental des requérants au libre exercice de leur profession (deuxième phrase de l'article 12.1 de la Loi fondamentale).

À ses yeux, l'interdiction de fumer porte gravement atteinte au droit des exploitants de brasseries d'exercer librement leur profession. Sachant que les fumeurs représentent en Allemagne 33,9% de la population adulte, cela peut entraîner – selon le type de restauration proposée – une forte baisse du chiffre d'affaires. Pareille entrave ne se justifie pas sous la forme qu'elle revêt dans les dispositions appelées à être examinées ici. Le législateur cherche certes à protéger les individus des risques sanitaires liés au tabagisme passif et défend en ce sens un intérêt collectif d'une importance majeure. Cela étant, les dispositions mises en cause ne sont pas proportion-

nées à cet objectif. Elles grèvent de manière excessive les gérants de petits établissements constitués d'une salle unique qui servent surtout des boissons alcoolisées.

S'agissant de l'ampleur de la restriction au regard des raisons invoquées pour la justifier, il faut rester dans les limites du raisonnable. La marge d'appréciation et d'intervention laissée dans le cas présent au législateur lui permettait parfaitement de privilégier la protection de la santé de la population dans son ensemble, y compris celle des employés de ces établissements, au détriment des droits à la liberté qui s'en seraient trouvés diminués, et rien ne l'empêchait d'interdire le tabac dans tous les établissements de restauration et débits de boissons sans exception. Le législateur était en droit de présumer, au vu d'une multitude d'études scientifiques, que le tabagisme passif présente des risques graves pour la santé. La santé et, plus encore, la vie humaine faisant partie de ces intérêts auxquels on accorde une valeur particulièrement importante, il arrive que l'on cherche à les défendre par des moyens qui portent sérieusement atteinte au droit fondamental d'un individu d'exercer sa profession.

Le critère de proportionnalité ne donne cependant pas le même résultat s'il s'agit de décider non pas d'interdire strictement la consommation de tabac, mais plutôt – comme c'est le cas ici – de faire preuve d'une moindre intransigeance dans la poursuite de l'objectif de protection sanitaire compte tenu des intérêts des exploitants de brasseries et de ceux des fumeurs. Dans le Bade-Wurtemberg et à Berlin, l'interdiction de fumer admet des exceptions qui sont, sur le plan concret, d'une grande importance – l'aménagement d'espaces distincts réservés aux fumeurs en fait partie. La marge d'appréciation et d'intervention laissée au législateur lui permet indéniablement d'opter, en matière de protection des non-fumeurs, pour une formule qui soit moins rigoureuse dans son application au regard des droits à la liberté des gérants d'établissements et des fumeurs. Mais il faut, dans ce cas, que cette décision soit appliquée de manière cohérente.

Aussi l'interdiction de fumer s'avère-t-elle plus lourde de conséquence pour les établissements de dimensions modestes qui servent principalement des boissons alcoolisées lorsque l'on met en balance tous les intérêts. Elle s'avère dans leur cas économiquement plus pénalisante que pour les gérants de grands établissements, en raison du pourcentage élevé de fumeurs dans leur clientèle. Pour les établissements de restauration et débits de boissons dotés d'espaces séparés, l'interdiction du tabac est somme toute relative. En revanche, dans ceux de plus petite taille, l'interdiction de fumer est totale dès lors qu'ils ne

possèdent pas d'espaces séparés. Leurs gérants sont censés respecter cette interdiction à la lettre, fût-ce au prix d'un dépôt de bilan – alors que le législateur du *Land* en question n'entendait poursuivre l'objectif de protection sanitaire qu'en tenant compte des contraintes professionnelles des exploitants. Les risques sanitaires liés au tabagisme passif prennent ainsi une autre dimension lorsqu'ils sont mis en perspective avec la liberté professionnelle des exploitants. Ceux-ci sont pénalisés dans une mesure qui ne semble plus raisonnablement proportionnée aux avantages que le législateur du *Land* recherchait pour la population en assouplissant l'interdiction de fumer. Les petits établissements qui servent surtout des boissons alcoolisées n'influent guère sur l'efficacité de la protection des non-fumeurs, car leur clientèle se compose d'une majorité de fumeurs.

D'autre part, le recours en constitutionnalité introduit par le gérant de la discothèque contre les dispositions de la loi anti-tabac du Bade-Wurtemberg est bien fondé. Il est contraire à l'article 12.1 de la Loi fondamentale, combiné à l'article 3.1 de la Loi fondamentale (principe d'égalité), de ne pas autoriser également l'aménagement d'espaces fumeurs dans les discothèques où les jeunes ne sont pas admis. Les objectifs poursuivis par le législateur ne sauraient justifier des conséquences légales différentes selon qu'il s'agit de discothèques ou d'autres établissements de restauration et débits de boissons. Que le législateur du *Land* ait présumé que la concentration en agents polluants était particulièrement élevée dans les discothèques n'est effectivement pas critiquable sous l'angle de la Constitution. Mais cela n'impliquait pas pour autant qu'il faille prononcer une interdiction générale de fumer pour les discothèques. Si l'autorisation de fumer est limitée à des espaces séparés entièrement réservés à cet effet, l'argument de la dangerosité accrue du tabagisme passif dans les discothèques disparaît. De même, l'importance, chez les jeunes, de l'effet de contagion et de pression du groupe justifie que les discothèques soient traitées différemment des autres types d'établissements de restauration et débits de boissons. Si l'interdiction d'aménager des espaces fumeurs est cantonnée aux discothèques accessibles aux mineurs, cela suffit pour protéger cette frange de la population.

Dans les *Länder*, deux possibilités s'offrent au législateur pour modifier la réglementation: soit, il privilégie l'objectif consistant à protéger la santé des individus contre les dangers du tabagisme passif et tranche en faveur d'une formule stricte de protection des non-fumeurs qui n'admet aucune exception, soit il choisit une formule moins stricte qui laisse plus de latitude pour prendre en compte les intérêts des gérants d'établissements et ceux des fumeurs, et qui permet de déroger à l'interdiction de fumer. S'il est

décidé d'accorder une moindre priorité à la protection de la santé, les dérogations à l'interdiction du tabac devront cependant prendre en considération les contraintes propres à certains secteurs de cette filière et être libellées de façon à garantir l'égalité de traitement. Le législateur ne peut donc perdre de vue certains intérêts, en particulier ceux des établissements plus modestes qui servent surtout des boissons alcoolisées. Leur superficie restreinte n'autorisant généralement pas l'aménagement d'espaces distincts réservés aux fumeurs, seule une dérogation à l'interdiction du tabac peut être envisagée dans leur cas.

Du fait de l'importance que revêt la protection de la population contre les dangers liés au tabagisme passif, les dispositions contestées resteront valables tant que le législateur n'aura pas modifié la loi, ce qu'il est tenu de faire avant le 31 décembre 2008. Afin d'éviter de se retrouver dans une situation où la survie-même des gérants de petits établissements de restauration et débits de boissons serait menacée, la Cour constitutionnelle fédérale a étendu l'application des dérogations en permettant également aux établissements plus modestes qui servent principalement des boissons alcoolisées d'en bénéficier dans l'attente de l'entrée en vigueur du nouveau texte de loi. Cette dérogation est assortie d'un certain nombre de conditions: les établissements concernés ne peuvent pas proposer de plats préparés, ne doivent pas disposer d'une superficie destinée à l'accueil des clients supérieure à 75 m², sont dans l'impossibilité d'aménager un espace séparé réservé aux fumeurs et ne sont pas ouverts aux mineurs. Un panneau doit en outre être apposé à l'entrée pour indiquer qu'il s'agit d'un établissement fumeur dont l'entrée est interdite aux mineurs. Des espaces fumeurs – sans piste de danse – peuvent être aménagés dans les discothèques qui n'acceptent que des personnes majeures.

Six juges ont formulé une opinion concordante pour affirmer l'admissibilité d'une interdiction rigoureuse du tabac et le caractère disproportionné de cette règle pour les établissements plus petits qui servent principalement des boissons alcoolisées – points sur lesquels deux juges se sont à chaque fois déclarés en désaccord; pour le reste, les décisions ont été adoptées à l'unanimité. Deux juges ont exprimé une opinion divergente. Le premier a estimé que les dispositions contestées étaient du seul ressort du législateur. Le second a indiqué que ces dispositions reposaient sur une notion légale de protection exigeante mais équilibrée des non-fumeurs, ce qui est en principe constitutionnellement sain. En revanche, il lui paraissait disproportionné de vouloir d'interdire de fumer dans tous les établissements de restauration et débits de boissons sans exception.

Langues:

Allemand.



Arménie

Cour constitutionnelle

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

- 58 requêtes ont été introduites, dont:
 - 9 requêtes introduites par le Président
 - 49 requêtes introduites par des particuliers
- 18 affaires ont été déclarées recevables, dont:
 - 9 requêtes portant sur la constitutionnalité des engagements pris dans le cadre de traités internationaux
 - 9 requêtes portant sur la question de la constitutionnalité de certaines dispositions légales
- 5 affaires ont été entendues et 5 arrêts ont été rendus (y compris les arrêts relatifs aux requêtes introduites avant la période de référence), dont:
 - 2 arrêts sur des recours individuels (des requêtes introduites avant la période de référence)
 - 3 arrêts portant sur la constitutionnalité des engagements pris dans le cadre de traités internationaux
- Examen de 15 affaires pendantes (9 affaires portant sur des recours individuels)

Décisions importantes

Identification: ARM-2008-2-006

a) Arménie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.05.2008 / **e)** DCC-753 / **f)** Sur la constitutionnalité de l'article 53.2 de la loi sur la télévision et la radiodiffusion / **g)** *Téghékaguir* (Journal officiel) / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – **État de droit.**
3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

4.6.3.2 Institutions – Organes exécutifs – Exécution des lois – **Compétence normative déléguée.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Médias, diffusion, droits.

Sommaire (points de droit):

La sécurité du droit et l'absence d'ambiguïté de la loi sont des éléments fondamentaux de la primauté du droit qui doivent être facilement accessibles au justiciable. Il faut que les parties à une action en justice aient la possibilité de bien discerner les normes juridiques qui leur sont applicables. Ces normes juridiques ne peuvent être décrites par le simple vocable de «droit» si elles ne sont pas suffisamment explicites. L'absence d'ambiguïté peut aider les personnes morales et physiques à adapter leur comportement aux exigences du droit. Elles doivent pouvoir anticiper les conséquences susceptibles de résulter de leur comportement. L'existence ou l'absence de contradictions entre des réglementations diverses est un facteur déterminant dans l'appréciation du caractère prévisible ou non de la loi.

Résumé:

Le requérant – *Radio Haj Limited* – avait fait part de ses préoccupations à propos de dispositions de la loi sur la télévision et la radiodiffusion qui font obligations aux chaînes de télévisions et aux stations de radio de s'acquitter tous les ans de droits spécifiquement imputés pour l'usage des fréquences de radio-télédiffusion. Le calcul des droits en question reposait sur les frais dont l'engagement est indispensable à l'utilisation de la fréquence accordée. Dans la décision qu'il a prise pour la mise en œuvre de cette norme, le gouvernement a autorisé le ministère des Transports et des Communications à procéder au calcul et à approuver le montant des droits attachés à l'utilisation d'une fréquence de radio-télédiffusion.

Le requérant a fait valoir que la disposition en cause était dépourvue de clarté et qu'elle portait atteinte à l'article 45 de la Constitution en ce que celui-ci ne fixait aucun montant aux droits annuels exigibles pour bénéficier d'une licence de radio-télédiffusion, pas plus d'ailleurs qu'il ne désignait d'organe spécifique chargé précisément de déterminer le montant de tels droits. L'article 45 de la Constitution déclare que tout contribuable doit s'acquitter du montant des impôts, droits et autres redevances obligatoires «en tout conformément à la procédure prescrite par la loi».

Dans les débats auxquels a donné lieu la requête précitée, la Cour constitutionnelle a décidé de se pencher sur la teneur de la notion de «redevance obligatoire» – telle que spécifiée à l'article 45 de la Constitution – ainsi qu'à celle de la notion de «droits de radio-télédiffusion» mentionné dans le texte de la norme litigieuse.

La Cour constitutionnelle, après avoir analysé la législation fiscale applicable en l'espèce, a dit que les redevances obligatoires dont il est question à l'article 45 de la Constitution avaient une connotation «de droit public», c'est à dire qu'elles étaient déterminées et payées dans le cadre de relations à caractère public investies d'un contenu socio-juridique. Par ailleurs, la Cour faisait remarquer qu'elles devaient être versées au budget de l'État ou de la communauté.

Elle en venait ensuite à décrire les «droits de radio-télédiffusion» comme un impôt exigible au titre de l'usage de biens ce qui, en d'autres termes, signifie que les droits en cause constituent un élément des relations juridiques civiles. Le marché passé entre le détenteur des fréquences de radio-télédiffusion – c'est à dire l'État, pour ne pas le nommer – et l'utilisateur de ces mêmes fréquences de radio-télédiffusion constitue l'élément juridique qui justifie le paiement de tels droits.

En ce qui concerne les chaînes de télévision et les stations de radio, les procédures élaborées pour établir et exiger le paiement de ces droits sont réglementées de façon si imprécise qu'il est impossible de parvenir à un conclusion dépourvue d'ambiguïté, qu'il s'agisse des objectifs poursuivis par le prélèvement de tels droits ou de leur contenu. Or, cette situation ne peut manquer d'être à l'origine de phénomènes d'incertitude et d'imprévisibilité qui, à leur tour, soulèvent la question de la légalité du prélèvement de ces droits, au point que certaines obligations prévues par le droit pourraient ne pas être remplies.

La sécurité du droit et l'absence d'ambiguïté de la loi sont des éléments fondamentaux de la primauté du droit qui doivent être facilement accessibles au justiciable. Il faut que les parties à une action en justice aient la possibilité de bien discerner les normes juridiques qui leur sont applicables. Ces normes juridiques ne peuvent être décrites par le simple vocable de «droit» si elles ne sont pas suffisamment explicites. L'absence d'ambiguïté peut aider les personnes morales et physiques à adapter leur comportement aux exigences du droit. Elles doivent pouvoir anticiper les conséquences susceptibles de résulter de leur comportement. L'existence ou l'absence de contradictions entre des réglementations diverses est un facteur déterminant dans l'appréciation du caractère prévisible ou non de la loi.

La Cour constitutionnelle a insisté sur les différentes contradictions constatées dans la réglementation juridique de l'utilisation des fréquences radio, sur le caractère incertain de la disposition litigieuse et sur les conditions de mise en œuvre de la norme qui résultent d'une interprétation erronée de sa signification, laquelle est due à cette imprécision même. La Cour a dit que la norme en cause ne permettait pas aux entités de la sphère économique de déduire l'objectif poursuivi par le prélèvement des droits de diffusion, ni la teneur de tels droits ou la légalité de l'obligation de s'en acquitter. La norme était donc incompatible avec les exigences de la Constitution.

Langues:

Arménien.



Identification: ARM-2008-2-007

a) Arménie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.05.2008 / **e)** DCC-754 / **f)** À propos de la conformité à la Constitution de l'article 231.1.4 (article 233.4) du Code de procédure civile du RA / **g)** *Téghékaquir* (Journal officiel) / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.2 Institutions – Organes juridictionnels – **Procédure**.
 4.7.3 Institutions – Organes juridictionnels – **Décisions**.
 5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif**.
 5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Recours, procédure / Cassation, pourvoi, imperfection, correction, droit / *Res iudicata*.

Sommaire (points de droit):

Tout justiciable qui dépose un pourvoi devant la Cour de cassation doit se voir reconnaître la possibilité de remédier aux imperfections de son recours et de saisir à nouveau la Cour de cassation dans le délai

de trois mois fixé par la législation pour l'exercice de la faculté de recourir. Cette règle demeure valable même si la Cour de cassation n'a pas fixé de limite chronologique pour remédier aux carences du recours.

Résumé:

Le requérant avait déposé une requête devant la Cour constitutionnelle pour contester certaines dispositions du Code de procédure civile. Selon ces dispositions, si la Cour de cassation ne précisait pas, dans son arrêt, qu'elle accordait un délai pour remédier aux carences du recours, le requérant n'avait pas la possibilité de déposer un nouveau pourvoi auprès de la Cour de cassation. Cette règle serait encore applicable même dans le cas où le délai de trois mois imparti par la loi pour exercer la faculté de recourir ne serait pas échu.

La Cour constitutionnelle a examiné les dispositions législatives applicables à la réadmission des actions en justice, de recours et des requêtes individuelles telles que prévues par le Code de procédure civile, le Code des procédures administratives et la loi sur la Cour constitutionnelle. Elle a conclu que, en toute logique, les carences constatées dans une action en justice, un recours ou une requête individuelle ne sauraient compromettre leur recevabilité et leur examen ni interdire l'exercice effectif du droit de saisir la justice. L'argumentation qui précède s'appuie sur la nécessité de garantir la possibilité de saisir la justice. Aux termes de la norme juridique précitée, dès qu'un justiciable a remédié aux carences que la Cour lui a signifiées, il peut à nouveau introduire un recours. Cette possibilité d'introduire à nouveau un recours ne dépend pas d'un pouvoir discrétionnaire reconnu à la juridiction compétente. Toute partie à l'action en justice a le droit de se voir reconnaître l'exercice d'un recours effectif pour introduire à nouveau sa requête, son pourvoi ou son action. La législation prévoit le dépôt d'un recours contre de telles décisions.

En ce qui concerne le pourvoi en cassation dont il est question ici, la possibilité de remédier aux carences constatées était fonction du pouvoir discrétionnaire de la Cour de cassation. Il n'y avait aucune protection effective contre les effets éventuellement arbitraires de ce pouvoir discrétionnaire. De ce fait, l'application de la norme litigieuse pouvait être à l'origine de situations dans lesquelles les carences du recours pourraient interférer avec l'exercice du droit individuel à un recours effectif contre la décision d'une juridiction et, par voie de conséquence, contre le droit d'accès à la justice. Il en résulterait un système contraire à la logique qui sous-tend les règles précitées.

La Cour constitutionnelle a insisté sur les considérations pratiques qui entourent la mise en œuvre de la norme contestée et sur l'absence de garanties juridiques spécifiques de nature à assurer l'exercice dépourvu d'arbitraire du pouvoir reconnu à la Cour de cassation de fixer un délai pour qu'il soit porté remède aux carences du recours. L'absence de semblables garanties impliquait qu'il n'y ait pas de recours effectif contre une décision de rejet d'un pourvoi par la Cour de cassation. La Cour constitutionnelle a donc déclaré que la norme en cause faisait obstacle à l'exercice du droit constitutionnel à la protection juridictionnelle de la Cour de cassation.

La Cour constitutionnelle a également entrepris un examen constitutionnel de la disposition litigieuse, conjointement avec l'article 68.9 de la loi sur la Cour constitutionnelle. Aux termes de cette disposition, le même justiciable ne peut exercer qu'une seule fois son droit de se pourvoir en cassation contre une même décision de justice.

La Cour constitutionnelle a dit que le principe de la *res iudicata* universellement admis en droit international (aucune affaire ayant fait l'objet d'une décision juridictionnelle ne peut être rejugée entre les mêmes parties lors d'un autre procès) avait été exprimé dans la norme litigieuse de manière inappropriée et non conforme à l'objectif même visé par ce principe. Dans ce cas, il ne s'agissait évidemment pas de remettre en cause le principe de la *res iudicata*, mais cette norme a compromis l'exercice effectif par tout justiciable de son droit à se pourvoir en cassation.

Langues:

Arménien.



Belgique

Cour d'arbitrage

Décisions importantes

Identification: BEL-2008-2-008

a) Belgique / **b)** Cour d'arbitrage / **c)** / **d)** 26.06.2008 / **e)** 95/2008 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 13.08.2008 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers**.

5.2.2.12 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **État civil**.

5.3.9 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de séjour**.

5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale**.

5.3.34 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit au mariage**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Regroupement familial / Polygamie / Cohabitation, certitude / Mariage, droits et obligations mutuels.

Sommaire (points de droit):

Le législateur n'agit pas en violation de la Constitution en limitant le droit au regroupement familial de conjoints unis par une forme d'union conjugale (polygamie) qui est contraire non seulement à l'ordre public international belge, mais également à l'ordre public international des autres États membres de l'Union européenne, comme il ressort de la directive n°2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au regroupement familial.

En revanche, il est contraire au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) d'exclure également tous les enfants issus d'unions polygames du regroupement familial avec un parent qui séjourne en Belgique, dès lors que les enfants concernés ne sont en aucune manière responsables de la situation conjugale de leur parents et dès lors que le regroupement familial

en ce qui les concerne, n'est pas un effet du mariage de ceux-ci, mais bien un effet du lien de filiation qui les lie à leur auteur établi ou autorisé à séjourner en Belgique.

Résumé:

Quelques associations sans but lucratif ont introduit deux recours en annulation contre la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Elles attaquent entre autres l'article 6 de cette loi, qui remplace l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 dite «relative aux étrangers». Le nouvel article 10 octroie le droit d'être admis à séjourner sur le territoire en vue du regroupement familial au conjoint étranger ou à l'étranger avec lequel un partenariat enregistré a été conclu et qui vient cohabiter en Belgique avec un étranger admis ou autorisé à séjourner dans le Royaume pour une durée illimitée ou autorisé à s'y établir. Ce droit de séjour est également accordé à leurs enfants mineurs célibataires communs et aux enfants mineurs célibataires d'un des conjoints ou partenaires, qui viennent vivre avec eux, pour autant que certaines conditions relatives à la garde de ces enfants soient remplies.

L'article 10.1.2 exclut toutefois de ce regroupement familial le conjoint d'un étranger polygame si un autre conjoint de cette personne réside déjà dans le Royaume et les enfants issus d'un mariage polygame entre l'étranger et une autre épouse que celle qui séjourne déjà dans le Royaume.

Les parties requérantes ont argumenté que l'article 10.1.2 était en violation tant avec le droit à la vie privée et à la vie familiale (article 22 de la Constitution, article 8 CEDH) qu'avec le principe d'égalité (articles 10 et 11 de la Constitution, article 14 CEDH) et avec les articles 2, 3, 9 et 10 de la Convention relative aux droits de l'enfant, en ce que le droit au regroupement familial n'est pas accordé aux enfants qui sont issus d'un mariage polygame.

La Cour constate que la disposition attaquée donne exécution à l'article 4.4 de la directive n°2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 «relative au droit au regroupement familial», qui impose, en son premier alinéa, au législateur belge de refuser le droit au regroupement familial au conjoint polygame d'un étranger résidant en Belgique lorsqu'un autre conjoint réside déjà sur le territoire. En son deuxième alinéa, elle permet aux États membres de formuler des «restrictions» quant au regroupement familial des enfants mineurs d'un autre conjoint auprès du regroupant.

La Cour fait référence à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, 27 juin 2006, C-540/03), dans lequel la Cour a notamment considéré que la directive ne saurait être interprétée comme autorisant les États membres, explicitement ou implicitement, à adopter des dispositions de mise en œuvre qui seraient contraires au droit au respect de la vie familiale» (§ 71). Serait notamment contraire à la directive, une limitation du droit au regroupement familial par la mise en place de quotas (§ 100).

La Cour ajoute que l'autorisation donnée aux États de formuler des restrictions au regroupement familial ne pourrait être interprétée comme permettant au législateur de violer le principe d'égalité (articles 10 et 11 de la Constitution).

La Cour estime que le législateur peut limiter le regroupement familial des conjoints unis par une forme d'union conjugale qui est contraire non seulement à l'ordre public international belge, mais également à l'ordre public international des autres États membres de l'Union européenne, ce qui ressort de la genèse de la restriction contenue à l'article 4.4 de la directive précitée. Selon la Cour, une telle restriction constitue une ingérence, admise par l'article 8 CEDH, d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect à la vie familiale, qui est nécessaire, dans une société démocratique, à l'objectif de défense de l'ordre mentionné dans cette disposition.

Toutefois, subsiste pour la Cour la question de savoir si ce motif peut également justifier une limitation du droit à la vie familiale à l'égard des enfants mineurs issus d'un mariage polygame.

La Cour constate que le législateur refuse le droit au regroupement familial aux seuls enfants issus d'un mariage polygame lorsqu'une épouse autre que leur mère réside déjà sur le territoire belge. Ainsi, le législateur établit une différence de traitement entre ces enfants et les autres enfants mineurs de l'étranger, qui bénéficient tous du droit au regroupement familial avec leur auteur, qu'ils soient issus d'un mariage monogame, d'un mariage polygame conclu avec l'épouse présente sur le territoire, d'un précédent mariage dissous, d'une relation entre deux personnes célibataires ou d'une relation extraconjugale.

Cette différence de traitement repose sur le critère de la nature du lien conjugal de leurs parents. La Cour doit vérifier si ce critère est pertinent par rapport à l'objet et au but de la loi et si son utilisation peut être justifiée par rapport à l'atteinte au droit à la vie

familiale qu'elle occasionne. La Cour rappelle ensuite que son contrôle est plus rigoureux lorsque le principe fondamental de l'égalité des naissances est en cause.

La Cour conclut que le critère des circonstances de la naissance de l'enfant et de la situation conjugale de ses parents ne présente aucune pertinence ni avec l'objet de la disposition, ni avec la défense de l'ordre public international belge ou européen. Les enfants concernés ne sont en aucune manière responsables de la situation conjugale de leurs parents et le regroupement familial, en ce qui les concerne, n'est pas un effet du mariage de ceux-ci, mais bien un effet du lien de filiation qui les lie à leur auteur établi ou autorisé à séjourner en Belgique.

La Cour conclut que la différence de traitement en cause n'est pas compatible avec le principe d'égalité (articles 10 et 11 de la Constitution), lu ou non en combinaison avec les dispositions de la Convention relatives aux droits de l'enfant précitée.

Dans son arrêt initial n°95/2008 du 26 juin 2008, la Cour a par conséquent annulé l'article 10.1.2 de la loi relative aux étrangers. Ensuite, la Cour a opéré d'office une rectification, en application de l'article 117 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, pour limiter l'annulation à une partie de la disposition litigieuse.

Langues:

Français, néerlandais, allemand.



Identification: BEL-2008-2-009

a) Belgique / **b)** Cour d'arbitrage / **c)** / **d)** 10.07.2008 / **e)** 101/2008 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 06.08.2008 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2.2.10 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Langue**.

5.4.13 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit au logement**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Logement social, location, condition, langue / Langue, minorité, garanties / Langue, services publics, emploi.

Sommaire (points de droit):

En matière de logements sociaux, le législateur régional flamand peut édicter comme condition que le locataire doit avoir la volonté d'apprendre un niveau minimum de néerlandais. Il doit à cet égard tenir compte des garanties dont les francophones bénéficient dans un certain nombre de communes de la frontière linguistique et autour de Bruxelles-Capitale (les communes dites de la périphérie et de la frontière linguistique), dans lesquelles, sur la base des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, les autorités publiques – telles que les sociétés qui donnent en location des logements sociaux – doivent dans certains cas utiliser le français dans leurs relations avec les francophones qui le demandent.

La possibilité pour le bailleur social de mettre fin au bail en tout temps pour défaut grave ou persistant du locataire social, sans contrôle judiciaire préalable en vertu d'une clause résolutoire dans le contrat de bail n'est pas raisonnablement justifiée par rapport au droit à un logement décent, garanti par l'article 23 de la Constitution.

Résumé:

Le Gouvernement de la Communauté française, l'ASBL «*Liga voor Mensenrechten*» et l'ASBL «*Vlaams Overleg Bewonersbelangen*» ont introduit des recours en annulation contre un certain nombre d'articles du décret de la Région flamande du 15 décembre 2006 portant modification du décret du 15 juillet 1997 contenant le Code flamand du Logement.

Les dispositions attaquées modifient les dispositions de ce Code flamand du Logement, quant à la location de logements dans le secteur social. De manière générale, le législateur décréte entend apporter une réponse aux problèmes de qualité de la vie et de l'habitat qui existent dans certains complexes de logements sociaux en Flandre, afin de garantir le droit au logement de l'ensemble des habitants. Pour cela, les nouvelles dispositions du décret définissent plus clairement qu'auparavant les obligations du locataire et du bailleur et mettent à la disposition de ce dernier les instruments qui devraient lui permettre de réagir rapidement et adéquatement vis-à-vis des locataires qui créent des nuisances et détériorent la qualité de la vie et de l'habitat dans les logements sociaux.

Les parties requérantes se plaignent notamment du fait que le locataire social doit avoir la volonté d'apprendre un niveau minimum de néerlandais (langue qui est parlée par la majorité des habitants de la Communauté flamande).

Selon le Gouvernement de la Communauté française, la Région flamande n'est pas compétente, étant donné qu'elle poursuivrait en réalité par ces dispositions un objectif d'intégration des personnes qui ne maîtrisent pas le néerlandais, parmi lesquelles se trouvent notamment des personnes immigrées, alors que la politique en matière d'accueil et d'intégration des immigrants relève de la compétence des communautés.

La Cour répond que le législateur régional flamand, en vertu de sa compétence en matière de logement, a pu adopter des dispositions qui règlent l'accès au logement social, notamment pour prévoir que les locataires et candidats-locataires doivent faire la preuve de leur volonté d'apprendre le néerlandais, dès lors qu'une connaissance minimale par tous les bailleurs de la langue utilisée par les services du bailleur contribue à améliorer la communication avec ceux-ci et en conséquence la qualité de l'habitat pour l'ensemble des habitants des logements concernés.

Le Gouvernement de la Communauté française fait également valoir que l'obligation de faire la preuve de sa volonté d'apprendre le néerlandais est contraire à l'article 16bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, qui dispose qu'une règle ne peut porter préjudice aux «garanties dont les francophones bénéficient» dans un certain nombre de communes de la frontière linguistique et autour de Bruxelles-Capitale (les communes dites de la périphérie et de la frontière linguistique), dans lesquelles, sur la base des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, les autorités publiques doivent employer dans certains cas le français dans leurs rapports avec les francophones qui le demandent.

La Cour constate que les bailleurs de logements sociaux constituent des services publics au sens des lois sur l'emploi des langues en matière administrative. Bien que le décret litigieux dispose lui-même qu'il s'applique «sans porter préjudice aux facilités linguistiques», la Cour examine s'il a été porté préjudice in concreto aux garanties des francophones et décide que tel n'est pas le cas, notamment en raison du fait que l'obligation de montrer sa volonté d'apprendre le néerlandais n'implique pas l'obligation d'utiliser cette langue.

La Cour annule néanmoins une disposition qui permettait de faire figurer une clause résolutoire expresse dans la convention de bail du logement

social. Cette clause donnait le pouvoir à la société de logements sociaux de mettre fin au bail en tout temps pour défaut grave et persistant du locataire social, sans contrôle judiciaire préalable. La Cour estime qu'une telle clause n'est pas raisonnablement justifiée par rapport au droit à un logement décent (article 23 de la Constitution). Elle observe, en faisant référence à cet égard à l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme en cause de «*McCann c. Royaume-Uni*» du 13 mai 2008, que cette condition résolutoire risque d'entraîner à l'égard d'une catégorie de personnes déjà démunies la perte de leur logement, ce qui doit être considéré comme une des ingérences les plus extrêmes dans le droit au respect du logement.

La Cour doit également examiner si la condition d'être disposé à apprendre le néerlandais crée une différence de traitement contraire au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution), notamment entre les candidats-locataires qui connaissent déjà le néerlandais et ceux qui ne possèdent pas le niveau de connaissance requis. Cette différence de traitement n'est, selon les parties requérantes, pas justifiée en particulier au regard du droit à un logement décent (article 23 de la Constitution).

La Cour fait référence aux travaux préparatoires de la disposition litigieuse, selon lesquels la disposition vise à améliorer la sécurité dans les complexes de logements et la convivialité dans les quartiers de logements par une meilleure communication. La «volonté d'apprendre le néerlandais» ne peut pas être confondue avec la capacité de parler le néerlandais. Il n'entre absolument pas dans l'intention du législateur décréteur de donner une quelconque priorité dans l'accès au logement social aux néerlandophones. L'objectif est de permettre à chaque locataire de logements sociaux d'atteindre un niveau de connaissance élémentaire.

La Cour fait notamment observer que l'article 23 de la Constitution garantit les droits sociaux, économiques et culturels, mais permet aux législateurs de tenir compte des «des obligations correspondantes». Elle conclut que le régime litigieux ne donne pas lieu à des différences de traitement incompatibles avec le principe constitutionnel d'égalité (articles 10 et 11 de la Constitution), ni avec le droit au logement (article 23 de la Constitution), lu isolément ou combiné avec les dispositions conventionnelles, sous réserve que les sanctions éventuelles du refus d'apprendre le néerlandais ou de suivre le parcours d'intégration civique soient proportionnées aux nuisances ou dégradations causées par ces refus et qu'elles ne puissent justifier la résiliation du bail que moyennant un contrôle judiciaire préalable.

La Cour a également rejeté que le grief des parties requérantes selon lequel il n'est pas justifié d'imposer une condition linguistique pour l'obtention d'un logement social dans les communes de la périphérie ou de la frontière linguistique ainsi que le grief selon lequel une telle condition constitue une immixtion dans la vie privée contraire à l'article 22 de la Constitution et à l'article 8 CEDH. La Cour rappelle que les bailleurs d'habitations sociales de location qui sont des services publics au sens des lois sur l'emploi des langues en matière administrative doivent, pour ce qui concerne les communes à facilités, se conformer à ces lois et que la communication entre le bailleur et le locataire doit, si celui-ci en fait la demande, avoir lieu en français. Les candidats-locataires et les locataires qui bénéficient de ces facilités ne sont pas obligés d'utiliser le néerlandais. La Cour décide que le régime litigieux, pour être conforme à la Constitution, doit être interprété comme ne s'appliquant pas aux candidats-locataires et aux locataires de logements sociaux visés par le décret attaqué, situés dans les communes de la périphérie et de la frontière linguistique, et qui entendent bénéficier de ces facilités linguistiques. Cette interprétation conforme est reprise dans le dispositif de l'arrêt.

Langues:

Français, néerlandais, allemand.



Identification: BEL-2008-2-010

a) Belgique / **b)** Cour d'arbitrage / **c)** / **d)** 31.07.2008 / **e)** 119/2008 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 29.08.2008 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion.**

5.3.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté des cultes.**

5.4.1 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté de l'enseignement.**

5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

École, choix / École, inscription, ordre / Enseignement, libre choix des parents, changement d'école / Enseignement secondaire, inscription, priorité / Enseignement secondaire, inscription, procédure.

Sommaire (points de droit):

La liberté de choix des parents en matière d'enseignement implique non seulement qu'ils sont libres de choisir un établissement d'enseignement, mais également qu'ils peuvent modifier ce choix.

Lorsqu'un parent fait valoir qu'il ne peut plus se retrouver dans le projet pédagogique d'un établissement pour des raisons de conviction religieuse ou philosophique, les articles 19 et 20 de la Constitution, combinés avec l'article 24.1 de la Constitution, avec l'article 9 CEDH et avec l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, exigent qu'il puisse, en principe, adapter son choix d'école.

Résumé:

La Cour constitutionnelle est saisie d'un recours en annulation à l'encontre de plusieurs articles d'un décret de la Communauté française du 8 mars 2007 portant diverses mesures visant à réguler les inscriptions et les changements d'école dans l'enseignement obligatoire ainsi que d'un décret du 19 octobre 2007 modifiant le décret du 8 mars. Ce recours est introduit par une association sans but lucratif dont l'objet social touche à l'enseignement ainsi que par des parents d'élèves concernés par le nouveau système d'inscription dans les écoles. La Cour admet leur intérêt à agir.

Les requérants reprochent tout d'abord au décret attaqué de limiter les possibilités de changements d'établissement dans l'enseignement ordinaire au cours d'un même cycle d'études. Ils se fondent d'abord sur la liberté d'enseignement. La Cour rappelle à cet égard sa jurisprudence quant au libre choix des parents, au droit de créer des établissements d'enseignement et au droit au subventionnement et conclut que cette liberté de choix implique également la possibilité de modifier son choix. La Cour examine ensuite si les limitations apportées par le décret à cette liberté peuvent se justifier. Elle estime que le but poursuivi «réduire le consumérisme en matière d'école» est un but légitime. Elle admet ensuite qu'il n'y a pas d'atteinte disproportionnée à la liberté d'enseignement pour autant que la disposition soit interprétée comme permettant un changement d'école demandé par les parents d'un enfant en raison de leur

conviction religieuse ou philosophique. La Cour prend également en compte le fait que la disposition attaquée prévoit suffisamment de garanties puisque des recours sont possibles contre la décision d'un chef d'établissement qui refuserait un changement d'école. Les réserves d'interprétation sont reprises dans le dispositif de l'arrêt de la Cour.

Les requérants reprochent également à la même disposition de méconnaître la liberté de pensée, de conscience et de religion et le droit au respect de la vie privée et familiale. La Cour relève, à cet égard, que le droit au respect de la vie privée et familiale (article 22 de la Constitution et l'article 8 CEDH) n'est pas absolu et exige que toute ingérence des autorités soit prévue par une disposition législative, suffisamment précise, qu'elle corresponde à un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée à l'objectif poursuivi. La Cour rappelle à cet égard que le décret permet aux parents de changer leur enfant d'école dans un certain nombre d'hypothèses et que, dans d'autres cas, le chef d'établissement peut sans doute empêcher ce changement en ne donnant pas un avis favorable mais que cette décision doit satisfaire aux exigences précisées par la Cour et est entourée de garanties. Lorsqu'un parent fait valoir qu'il ne peut plus se retrouver dans le projet pédagogique d'un établissement pour des raisons de convictions religieuses ou philosophiques, les dispositions constitutionnelles qui garantissent la liberté des cultes et la liberté de manifester ses opinions (articles 19 et 20 de la Constitution), combinées avec l'article 9 CEDH et avec l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, exigent qu'il puisse en principe adapter son choix d'école. Les autorités qui sont amenées à donner un avis au sujet du changement d'école doivent tenir compte de ce droit fondamental. Cette nouvelle réserve est également insérée dans le dispositif de l'arrêt.

Dans un second moyen, les requérants reprochent aux dispositions du décret qui organisent le système d'inscription pour accéder à l'enseignement secondaire de méconnaître les principes d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution). Ils contestent tout d'abord la priorité donnée à certaines catégories de personnes, les frères et sœurs d'un élève, les élèves fréquentant un internat, les élèves bénéficiant un apprentissage en immersion, les élèves provenant d'un établissement associé et les élèves dont ont au moins un des parents exerce tout ou partie de sa fonction au sein de l'établissement. La Cour estime dans son arrêt que toutes ces priorités peuvent se justifier objectivement et raisonnablement.

Les requérants reprochent ensuite aux dispositions attaquées de créer des inégalités entre les parents qui ne disposent pas tous de la possibilité d'être présents au moment fixé par le gouvernement pour introduire une demande d'inscription dans une école. La Cour estime à cet égard que le problème ne découle pas des dispositions attaquées mais de leur application, de telle sorte que son examen échappe à la compétence de la Cour.

Les requérants se fondent ensuite sur la liberté d'enseignement (article 24 de la Constitution) et estiment que le décret attaqué limite la liberté d'organisation des établissements d'enseignement en organisant une procédure d'inscription selon un ordre chronologique.

La Cour relève que le but poursuivi par le législateur décretal est d'augmenter la mixité sociale des écoles en obligeant d'acter toute demande d'inscription dans un registre en précisant la date de la demande de l'inscription. La disposition ne limite donc pas la liberté de choix des parents puisque tous les parents peuvent introduire une demande d'inscription et qu'une place leur sera proposée dès qu'elle est disponible dans l'ordre des demandes d'inscriptions. En revanche, le décret attaqué limite la liberté d'organisation des établissements d'enseignement qui doivent acter toute demande d'inscription dans un registre dans l'ordre d'arrivée des demandes, le gouvernement fixant la date à partir de laquelle les demandes peuvent être introduites. La Cour relève cependant que, dès avant l'entrée en vigueur du décret attaqué, un établissement d'enseignement qui disposait d'une place ne pouvait refuser l'inscription d'un élève, pour autant, lorsqu'il s'agit d'un établissement subventionné, que l'intéressé ou ses parents souscrivent au projet éducatif et pédagogique du pouvoir organisateur. Les dispositions attaquées n'ont pas créé de nouvelles obligations; elles ont simplement prévu un système qui contribue à la transparence des inscriptions puisque chacun voit dans quel ordre les demandes d'inscription sont introduites et dans quel ordre les places disponibles sont proposées. La Cour estime dès lors qu'il n'y a pas eu d'atteinte manifestement déraisonnable à la liberté d'enseignement.

Langues:

Français, néerlandais, allemand.



Canada

Cour suprême

Décisions importantes

Identification: CAN-2008-2-002

a) Canada / b) Cour suprême / c) / d) 23.05.2008 / e) 32147 / f) Canada (Justice) c. Khadr / g) *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), [2008] 2 R.C.S. 125 / h) Internet: <http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/index.html>; (2008), 293 *Dominion Law Reports* (4th) 629; 375 *National Reporter* 47; 72 *Administrative Law Reports* (4th) 1; 232 *Canadian Criminal Cases* (3d) 101; 56 *Criminal Reports* (6th) 255; [2008] A.C.S. n°28 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.13.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure pénale.**

5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **Habeas corpus.**

5.3.13.8 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à la consultation du dossier.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Procédure pénale, procédure étrangère / Preuve, obtenue en participant à une procédure contraire aux obligations internationales en matière de droits de la personne, divulgation / Droit international, courtoisie internationale, principe.

Sommaire (points de droit):

Lorsqu'il participe à une procédure contraire à ses obligations internationales en matière de droits de la personne, le Canada est lié par la Charte canadienne des droits et libertés, et le souci de courtoisie qui justifie normalement le respect de la loi étrangère ne s'applique pas.

La teneur de l'obligation de communication imposée au Canada par l'article 7 de la Charte est déterminée par la nature de la participation canadienne à la procédure attentatoire.

Résumé:

I. Citoyen canadien, K est détenu depuis 2002 par les forces armées américaines à Guantanamo, Cuba, où il est actuellement accusé de meurtre et d'autres actes liés au terrorisme. Il a été fait prisonnier en Afghanistan à l'âge de 15 ans. En 2003, des responsables canadiens, y compris des agents du Service canadien du renseignement de sécurité, l'ont interrogé à Guantanamo sur des sujets liés aux accusations qui pèsent aujourd'hui contre lui et ils ont relayé l'information recueillie aux autorités américaines. Après que des accusations formelles eurent été portées contre lui, K a demandé d'obtenir la communication au Canada de tous les documents intéressant ces accusations que possédait l'État canadien, dont les documents relatifs aux entretiens. La Cour fédérale a rejeté sa demande, mais la Cour d'appel fédérale a annulé la décision et ordonné que des copies non expurgées de tous les documents pertinents en la possession de l'État soient remises à la Cour fédérale en vue d'un examen.

Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada a rejeté l'appel mais modifié la décision de la Cour d'appel quant à la portée de la communication.

II. Les principes du droit international et de la courtoisie entre les nations, qui exigent normalement d'un représentant du Canada en mission à l'étranger qu'il accepte les lois de l'État d'accueil et qui, dans d'autres circonstances, peuvent le soustraire à l'application de la Charte canadienne des droits et libertés, ne valent pas lorsqu'il participe à une procédure contraire aux obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne. La procédure en cours à Guantanamo lorsque les responsables canadiens ont interrogé K puis relayé l'information aux autorités américaines a été jugée par la Cour suprême des États-Unis, à partir d'un dossier factuel complet, contraire au droit interne des États-Unis et à des conventions internationales sur les droits de la personne dont le Canada est signataire. Le souci de courtoisie qui justifie normalement le respect de la loi étrangère ne s'applique pas en l'espèce. Il y a donc assujettissement à la Charte.

La liberté actuelle et future de K étant en jeu, le Canada est tenu d'observer les principes de justice fondamentale, et l'article 7 de la Charte lui impose une obligation de communication, dont la teneur est déterminée par la nature de la participation canadienne à une procédure attentatoire aux obligations internationales du Canada

en matière de droits de la personne. Vu les faits de l'espèce, le Canada est tenu de communiquer à K les documents relatifs aux entretiens que les responsables canadiens ont eus avec lui, ainsi que tout renseignement dont la transmission aux autorités américaines découle directement de ces entretiens, sous réserve de la revendication d'un privilège ou d'une exception d'intérêt public. Étant donné que des copies non expurgées de tous les documents, dossiers et autres pièces susceptibles d'intéresser les accusations portées contre K ont déjà été remises à un juge de la Cour fédérale, celui-ci, après examen des documents et audition des parties, décidera de ceux qui devront être communiqués.

Langues:

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



Identification: CAN-2008-2-003

a) Canada / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 27.06.2008 / **e)** 31603 / **f)** R. c. Kapp / **g)** *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), [2008] 2 S.C.R. 483 / **h)** Internet: <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/index.html>; (2008), 294 *Dominion Law Reports* (4th) 1; 376 *National Reporter* 1; 232 *Canadian Criminal Cases* (3d) 349; [2008] 8 *Western Weekly Reports* 1; [2008] 3 *Canadian Native Law Reporter* 347; [2008] S.C.J. n° 42 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Race**.

5.2.3 Droits fondamentaux – Égalité – **Discrimination positive**.

5.5.5 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droits des peuples autochtones, droits ancestraux**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Aborigène, programme de promotion sociale / Aborigène, permis de pêche communautaire.

Sommaire (points de droit):

Le paragraphe 15.1 et 15.2 de la Charte canadienne des droits et libertés a pour effet combiné de

promouvoir l'idée d'égalité réelle qui sous-tend l'ensemble de la Charte. Le paragraphe 15.1 de la Charte a pour objet d'empêcher les gouvernements d'établir des distinctions fondées sur des motifs énumérés ou analogues ayant pour effet de perpétuer un désavantage ou un préjugé, ou d'imposer un désavantage fondé sur l'application de stéréotypes. Le paragraphe 15.2 de la Charte vise à permettre aux gouvernements de combattre de manière proactive la discrimination au moyen de programmes destinés à aider des groupes défavorisés à améliorer leur situation.

Résumé:

I. La décision du gouvernement fédéral de favoriser la participation des Autochtones à la pêche commerciale est à l'origine de la Stratégie relative aux pêches autochtones. Cette stratégie a, dans une large mesure, consisté à établir trois programmes pilotes de vente, dont l'un a donné lieu à la délivrance, aux trois bandes autochtones, d'un permis de pêche communautaire autorisant les pêcheurs désignés par ces bandes à pêcher le saumon à l'embouchure du fleuve Fraser pendant une période de 24 heures, de même qu'à vendre leurs prises. Les appelants, tous des pêcheurs commerciaux, pour la plupart non autochtones, qui se sont vu interdire de pêcher pendant cette période de 24 heures, ont participé à une pêche de protestation et ont été accusés d'avoir pêché pendant une période interdite. Lors de leur procès, ils ont fait valoir que le permis de pêche communautaire était discriminatoire à leur égard en raison de leur race. Le juge de première instance a conclu que le permis délivré aux trois bandes portait atteinte aux droits à l'égalité garantis aux appelants par le paragraphe 15.1 de la Charte et que cette atteinte n'était pas justifiée au regard de l'article premier de la Charte. Il a ordonné l'arrêt des procédures relatives à toutes les accusations. L'appel de la Couronne contre les déclarations sommaires de culpabilité a été accueilli. L'arrêt des procédures a été levé et des déclarations de culpabilité ont été inscrites contre les appelants. La Cour d'appel et la Cour suprême du Canada ont maintenu cette décision.

II. Lorsqu'il fait face à une allégation fondée sur l'article 15, le gouvernement peut établir que le programme contesté relève du paragraphe 15.2 et est donc conforme à la Constitution. Si le gouvernement ne le fait pas, le programme doit alors être assujéti à un examen approfondi au regard du paragraphe 15.1 de la Charte afin de déterminer s'il a un effet discriminatoire. En l'espèce, le permis de pêche communautaire relève du paragraphe 15.2 de la Charte et, par conséquent, est conforme à la Constitution.

La distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue qu'établit un programme gouvernemental n'est pas discriminatoire au sens de l'article 15 si, au regard du paragraphe 15.2 de la Charte, ce programme:

1. a un objet améliorateur ou réparateur et
2. vise un groupe défavorisé caractérisé par un motif énuméré ou analogue.

Compte tenu du libellé et de l'objet de la disposition, l'objectif législatif est la considération primordiale pour déterminer si un programme peut bénéficier de la protection du paragraphe 15.2. Il n'est pas nécessaire que le programme vise uniquement un objet améliorateur. En l'espèce, le permis de pêche communautaire a été délivré conformément à une loi habilitante et à son règlement d'application, et il constitue une «lo[i], [un] programm[e] ou [une] activit[é]» au sens du paragraphe 15.2. Le programme est aussi «destin[é] à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés». La Couronne associe maints objectifs au programme, dont ceux consistant à parvenir à des solutions négociées relativement aux revendications de droits de pêche des peuples autochtones et à donner des possibilités de développement économique aux bandes autochtones afin de favoriser leur accession à l'autosuffisance. Les moyens choisis pour réaliser cet objectif (l'attribution aux collectivités autochtones de privilèges spéciaux en matière de pêche qui constituent un avantage) ont un lien rationnel avec la poursuite de cet objectif. La Couronne a donc prouvé que le programme avait un objet améliorateur crédible. Le programme vise également un groupe défavorisé caractérisé par un motif énuméré ou analogue. Les bandes qui se sont vu accorder l'avantage en question étaient défavorisées sur les plans du revenu et de l'éducation, et à maints autres égards. Le fait que certains membres des bandes ne soient pas nécessairement personnellement défavorisés n'annule pas le désavantage dont sont collectivement victimes les membres de ces bandes.

En ce qui concerne l'article 25 de la Charte, il n'est pas certain que le permis de pêche communautaire en cause tombe sous le coup de cet article.

Celui-ci énonce que «[l]e fait que la présente Charte garantit certains droits et libertés ne porte pas atteinte aux droits ou libertés – ancestraux, issus de traités ou autres – des peuples autochtones du Canada, notamment:

- a. aux droits ou libertés reconnus par la Proclamation royale du 7 octobre 1763;
- b. aux droits ou libertés existants issus d'accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d'être ainsi acquis.»

Le libellé de l'article 25 et les exemples qu'on y trouve indiquent que seuls les droits de nature constitutionnelle sont susceptibles de bénéficier de la protection de l'article 25. Même dans l'hypothèse où le permis de pêche relèverait effectivement de l'article 25, la deuxième question est de savoir si la demande des appelants fondée sur l'article 15 serait totalement irrecevable, contrairement à ce qui se produirait dans le cas d'une disposition servant à interpréter des droits garantis par la Charte qui sont susceptibles d'entrer en conflit. Il serait plus prudent que ces questions – qui soulèvent des considérations complexes extrêmement importantes pour que les droits des autochtones puissent être conciliés de manière pacifique avec les intérêts de tous les Canadiens – soient tranchées au fur et à mesure qu'elles seront soulevées dans des cas particuliers.

Dans une opinion concordante, un juge accepte la réaffirmation du critère adopté dans les motifs principaux à l'égard de l'application de l'article 15 de la Charte, mais il estime que l'article 25 de la Charte fait obstacle à la contestation constitutionnelle des appelants fondée sur l'article 15.

À son avis, il n'est pas nécessaire de procéder à une analyse complète au regard de l'article 15 avant de se demander si l'article 25 s'applique. Il suffit d'établir l'existence d'un conflit potentiel entre le programme pilote de vente et l'article 15. En l'espèce, le droit de pêche donné en vertu de ce programme est visé par l'article 25, et il existe un conflit véritable puisque l'application du droit à l'égalité reconnu à tous en vertu de l'article 15 n'est pas compatible avec les droits des pêcheurs autochtones titulaires de permis dans le cadre du programme pilote de vente. Par conséquent, l'article 25 de la Charte s'applique en l'espèce et constitue une réponse complète à la revendication.

Le permis de pêche communautaire délivré en vertu d'un programme pilote de vente et accordant aux membres de trois bandes autochtones le droit exclusif de pêcher le saumon pendant une période de 24 heures relève du paragraphe 15.2 de la Charte et ne porte pas atteinte aux droits à l'égalité garantis aux pêcheurs commerciaux, pour la plupart non autochtones, à qui il était interdit de pêcher pendant cette période.

Langues:

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



Chypre

Cour suprême

Décisions importantes

Identification: CYP-2008-2-001

a) Chypre / b) Cour suprême / c) / d) 25.01.2008 / e) 243/06 / f) Constantinou c. République / g) à paraître dans *Cyprus Law Reports* (Recueil officiel) / h) CODICES (grec).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**

3.14 Principes généraux – **Nullum crimen, nulla poena sine lege.**

5.3.5.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – **Privation de liberté.**

5.3.13.25 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être informé de l'accusation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Procédure pénale.

Sommaire (points de droit):

L'article 11.2 de la Constitution dispose que nul ne peut être privé de sa liberté sauf dans les cas suivants conformément à la loi.

L'article 5.1 CEDH dispose que toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales.

Résumé:

I. Le requérant avait été reconnu coupable par la Cour d'assises des infractions d'exploitation sexuelle d'un mineur et d'attentat à la pudeur. Il a contesté sa condamnation en interjetant appel devant la Cour suprême.

II. La Cour suprême a fait droit à son recours au motif que la Cour d'assises s'était trompée en évaluant les éléments de preuve.

La Cour suprême a relevé dans son arrêt que, conformément aux principes d'un État de droit, toute personne doit être parfaitement informée des comportements qui constituent une infraction pénale et de la peine infligée si de tels actes sont commis. Chacun doit être parfaitement informé des actes et des omissions qui engageront sa responsabilité pénale ainsi que des peines encourues. Dans sa décision, la Cour a cité des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme qui soulignaient que les infractions et les peines correspondantes devaient impérativement être clairement définies par la loi.

Il a été fait droit au recours.

Langues:

Grec.



Identification: CYP-2008-2-002

a) Chypre / b) Cour suprême / c) / d) 21.01.2008 / e) 185/2006, 210/2006 / f) Theocharous c. République / g) à paraître dans *Cyprus Law Reports* (Recueil officiel) / h) CODICES (grec).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.13.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Délai raisonnable.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Procès dans un délai raisonnable, retard, peine, atténuation.

Sommaire (points de droit):

En vertu de la Constitution, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant, impartial et compétent, 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.

Résumé:

I. La Cour d'assises avait reconnu le requérant coupable des infractions d'entente frauduleuse, d'obtention d'argent par des moyens frauduleux, de corruption et d'abus de pouvoir. Les infractions avaient été commises en l'an 2000 et l'acte d'accusation avait été établi en décembre 2001. La décision avait été rendue en 2006.

En faisant appel de sa condamnation, le requérant a contesté la validité de son procès et il a demandé son annulation parce que sa responsabilité pénale n'avait pas été établie dans un délai raisonnable ainsi que le prévoit l'article 30.2 de la Constitution.

II. La Cour suprême a relevé que, bien que le délai écoulé entre l'arrestation et le moment de la première comparution en justice n'ait pas été d'une longueur déraisonnable, il y avait eu une période de trois ans et demi entre la première comparution en justice du requérant et la date à laquelle l'audience avait commencé. Cela était contraire à l'article 30.2 de la Constitution et à l'article 6.1 CEDH. Néanmoins, la Cour suprême a jugé que la Cour d'assises avait tenu compte de cette durée en condamnant le requérant. En conséquence, le retard avait été réparé par une atténuation de la peine prononcée.

L'appel a été rejeté.

Langues:

Grec.



Croatie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: CRO-2008-2-007

a) Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.04.2008 / **e)** U-III-1437/2007 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 55/08 / **h)** CODICES (croate, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**

5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Prisonnier, traitement / Indemnité, préjudices.

Sommaire (points de droit):

Lorsqu'un justiciable est durablement incarcéré dans un établissement pénitentiaire qui ne répond pas aux normes fixées par la législation croate applicable aux prisons – soit parce qu'il manque à l'espace habitable des cellules un quart du volume exigé par la loi, soit parce qu'elles sont faiblement éclairées et que les détenus ne peuvent satisfaire leurs besoins naturels pendant la nuit – il y a là autant d'éléments suffisants pour imposer à ce justiciable une situation pénible dont la gravité excède l'inévitable degré de contrainte inhérent à la détention. En conséquence, il (ou elle) aura été soumis à des conditions qui peuvent être assimilées à un traitement dégradant, s'agissant de pratiques qui enfreignent les normes juridiques par lesquelles la Constitution impose le respect de la dignité de tout prisonnier. En pareils cas, les tribunaux ordinaires sont tenus d'allouer une indemnité au titre de l'atteinte à la dignité humaine.

Résumé:

Le requérant a introduit un recours constitutionnel contre la décision prise à la date du 25 février 2007

par le tribunal du comté de Varaždin, lequel avait rejeté son pourvoi et confirmé la décision prise en première instance par le tribunal d'Ivanec à la date du 28 novembre 2006. Ce jugement rejetait les prétentions du requérant qui demandait à ce que le ministère de la Justice, République de Croatie, Direction de l'Administration pénitentiaire, prison d'État de Lepoglava, soit condamné à lui verser une indemnité de 24.00 kunas croates à titre de dédommagement. Dans le cadre de la procédure judiciaire, il avait été établi que le requérant, pendant une partie de son temps de détention, avait occupé des cellules qui ne correspondaient pas au type de peine qu'il devait purger. Malgré cela, les tribunaux ordinaires ont estimé qu'il n'en était pas résulté de dégradation de sa santé et que les conditions imposées par la loi pour avoir droit à une indemnité n'étaient pas réunies.

Le requérant faisait valoir que ces deux jugements avaient porté atteinte aux droits constitutionnels qu'il tire de l'article 14.2 (égalité des justiciables devant la loi) et de l'article 25.1 de la Constitution. L'article 25.1 impose le respect de la dignité de toute personne arrêtée et condamnée et exige qu'elle soit traitée dans des conditions compatibles avec les droits de l'homme. Le requérant faisait encore remarquer que, pendant son incarcération dans l'aile B de la prison d'État de Lepoglava, lui et trois autres détenus avaient été soumis à des conditions de détention non conformes à ces critères fondamentaux. En effet, cette aile du bâtiment ne comportait pas d'installations sanitaires.

La Cour constitutionnelle avait reconnu le bien-fondé du recours constitutionnel; elle avait cassé les jugements prononcés en première et en seconde instances et renvoyé l'affaire pour qu'elle soit rejugée en première instance pour les motifs exposés ci-après.

L'article 74 de la loi sur l'exécution des peines carcérales stipule que les conditions dans lesquelles les détenus sont logés doivent satisfaire à des normes précises en matière de santé, d'hygiène, d'espace, de chauffage et de ventilation; il précise également que les cellules des détenus doivent être propres, sèches et qu'elles doivent avoir une taille adéquate; de même, les établissements pénitentiaires – maisons d'arrêt et centrales – doivent être équipés d'installations sanitaires qui permettent aux détenus, chaque fois qu'ils le souhaitent, de satisfaire leurs besoins naturels dans des conditions d'hygiène et de propreté adéquates.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer qu'à l'examen des faits de la cause, il apparaissait qu'entre le 7 février 2001 et le 6 avril 2003, le requérant avait été détenu dans l'aile B de la prison

d'État de Lepoglava. Cet établissement n'avait pas été rénové et les conditions de logement et de détention y étaient bien en deçà des normes imposées par la législation précitée, dans la mesure où le volume des cellules était d'un quart inférieur au minimum exigé par la loi. Ces cellules n'étaient que faiblement éclairées et le requérant n'avait pu satisfaire ses besoins naturels pendant la nuit. En outre, entre le 7 février et le 6 avril 2003, il avait été incarcéré dans l'aile IVG dans une cellule collective avec trois autres détenus. Cette aile du bâtiment était réservée aux condamnés reconnus coupables de crimes de guerre contre des civils. Le 6 avril 2003, il avait été transféré dans l'aile 1D où il était resté jusqu'au 12 décembre 2003.

La Cour constitutionnelle a estimé que les facteurs avérés que représentaient la jouissance d'un espace habitable insuffisant associée à l'impossibilité d'avoir accès à des installations sanitaires pendant la nuit et sur une période de temps prolongée, étaient en eux-mêmes suffisants pour générer une situation pénible pour le requérant, dont elle considère que la dégradation excède l'inévitable degré de contrainte inhérent à toute détention. Ainsi donc, pendant la période précitée, le requérant a été soumis à des conditions de détention assimilables à un traitement dégradant, c'est à dire à un traitement incompatible avec les normes exigées par l'article 25.1 de la Constitution en matière de respect de la dignité des prisonniers.

Plus particulièrement, la Cour constitutionnelle a estimé inacceptable le point de vue des tribunaux qui, dans cette affaire, avaient considéré qu'il n'était pas possible d'allouer au requérant l'indemnité de dédommagement prévue par l'article 200 de la loi sur les obligations à caractère civil (*Narodne novine* n^{os} 53/91, 73/91, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99 et 88/01), dans la mesure où l'affaire concernait une forme d'indemnisation non reconnue juridiquement.

La Cour constitutionnelle a insisté sur le fait que les États démocratiques modernes protégeaient plus particulièrement les droits individuels et que la réparation morale portait sur trois formes de préjudices: biologique (lésions corporelles), moral (blessures psychologiques) et existentiel (atteinte à tous les autres droits individuels comme, par exemple, à l'esprit humain).

La Cour a également fait observer que l'article 1046 de la nouvelle loi sur les obligations à caractère civil (*Narodne novine* n^o 35/05) définissait le préjudice moral comme une atteinte aux droits individuels, ce qui signifie que toute violation d'un tel droit devait être considérée comme génératrice d'un préjudice moral. L'article 19.2 de la loi sur les obligations à caractère

civil définit ainsi les droits individuels: droit à la vie, à la santé physique et mentale, à la dignité, au respect de la réputation, de l'honneur, de la vie privée et familiale, à la liberté et autres droits. Par conséquent, le préjudice moral n'est pas simplement constitué par l'existence d'une souffrance ou d'une crainte physique ou psychique (ce qui correspondait à la conception qu'en donnait l'ancienne loi sur les obligations à caractère civil), pas plus que par une atteinte portée aux activités vitales de la personne – ce qui n'était aucunement le cas dans la présente affaire, conformément aux conclusions des tribunaux ordinaires – mais par toute violation des droits individuels et de la dignité de la personne, tels que visés par l'article 19 de l'actuelle loi sur les obligations à caractère civil.

La Cour constitutionnelle a estimé que les faits avérés de la cause démontraient suffisamment qu'il y avait bien eu violation de la dignité de l'auteur du recours constitutionnel, de nature à fonder ses prétentions au versement d'une indemnité au titre du préjudice moral. Le fait que le préjudice ait été constitué alors que l'ancien Code de procédure civile était encore en vigueur, n'interdisait pas aux tribunaux de déclarer fondées les prétentions du requérant, dans la mesure où l'article 200.1 prévoyait la réparation du préjudice moral occasionné par toute atteinte à «d'autres droits individuels» (et même si ces autres droits n'étaient pas définis par cette loi). Cela dit, la doctrine théorique des droits individuels était déjà clairement établie à cette époque et l'atteinte au droit à la dignité était assurément considéré comme une violation d'un droit individuel.

Compte tenu de tout ce qui précède, la Cour constitutionnelle a conclu qu'en l'espèce, il y avait bien eu atteinte à un droit individuel garanti par la Constitution, dans la mesure où le requérant avait été incarcéré dans des conditions très éloignées des normes fixées par la loi sur l'exécution des peines carcérales et de celles énoncées à l'article 25.1 de la Constitution. En conséquence, la Cour concluait que les tribunaux avaient l'obligation d'allouer une indemnité au titre de cette atteinte à la dignité humaine.

Langues:

Croate, anglais.



Identification: CRO-2008-2-008

a) Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.04.2008 / **e)** U-I-402/2003 and U-I-2812/2007 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 78/08 / **h)** CODICES (croate, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.2.1 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne ou de groupements privés – **Personne physique.**

1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret.**

1.3.5.4 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois à valeur quasi-constitutionnelle.**

2.1.1.4.16 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention-cadre pour la protection des minorités nationales de 1995.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.2.1.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – Emploi – **Droit public.**

5.2.2.3 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Origine ethnique.**

5.3.29 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de participer à la vie publique.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Minorité, protection / Discrimination positive, mesures appropriées.

Sommaire (points de droit):

La loi constitutionnelle relative aux droits des minorités nationales accorde à ces dernières une priorité à l'embauche. Il s'agit d'une mesure positive spécifique par laquelle un ou des groupes particuliers (minorités ethniques, groupes fondés sur le sexe, groupes sociaux ou politiques) bénéficient intentionnellement d'une priorité à l'embauche; avec cette mesure, il s'agit de faire disparaître les inégalités de fait et les différences entre personnes qui s'appuient sur des caractéristiques supposées établies ou autres et, par ce biais, de prévenir différentes formes de discrimination manifeste (directe) ou cachée (indirecte) lorsque le législateur a établi l'existence de semblables discriminations. La priorité à l'embauche des membres des minorités nationales n'est pas automatique ni inconditionnelle et elle ne s'applique que si certaines conditions limitativement exigées sont remplies. Son application vise à garantir le respect de la proportionnalité dans la représentation des membres des minorités nationales au sein des

organes administratifs et des instances judiciaires, de façon à leur assurer une position comparable à celle des autres citoyens de la République de Croatie.

Résumé:

La Cour constitutionnelle a rejeté la requête formulée par deux personnes physiques qui sollicitaient un examen de la conformité à la Constitution de l'article 22.2, 22.3 et 22.4 de la loi constitutionnelle sur les droits des minorités nationales (*Narodne novine* n° 155/02).

Aux termes de l'article 22 de la loi constitutionnelle, les membres des minorités nationales bénéficient d'un droit de représentation au sein des divisions administratives de l'État, des instances judiciaires et des organes des collectivités territoriales (locales et régionales), conformément aux dispositions de textes législatifs spécifiques; l'exercice de ce droit de représentation tient compte de la part prise par ces minorités nationales dans la population globale de l'entité en cause tout comme de leurs droits acquis. Et c'est dans ces conditions que la préférence dont s'agit ici jouera en faveur des représentants des minorités nationales.

Les requérants faisaient valoir que cette disposition plaçait les membres des minorités nationales dans une position plus favorable et que même si elle était «positive», cette discrimination n'en était pas pour autant autorisée puisque, par définition, elle constituait une «discrimination».

La Cour constitutionnelle a pris en considération différentes dispositions constitutionnelles pertinentes pour procéder à l'analyse de la constitutionnalité de la disposition contestée de la loi constitutionnelle précitée. Parmi ces dispositions figuraient l'article 3 (égalité et respect des droits individuels et du principe de la légalité en tant que plus hautes valeurs de l'ordre constitutionnel), l'article 14 (interdiction de la discrimination et égalité de tous les citoyens devant la loi), l'article 15.1 (égalité des droits de toutes les minorités nationales) et l'article 15.2 (l'égalité et la protection des minorités nationales seront régies par la loi constitutionnelle). Elle a également tenu compte des dispositions prévues par les articles 1, 4.2, 4.3 et 15 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (instrument de ratification, *Narodne novine* – accords internationaux, n° 14/97, entré en vigueur le 17 octobre 1997).

La Cour constitutionnelle a fait observer que la priorité à l'embauche qui faisait litige était une mesure positive indépendante qui impliquait la volonté délibérée d'accorder la préférence à un ou plusieurs groupes spécifiques (minorités ethniques, groupes fondés sur le sexe, groupes sociaux ou politiques,

etc.) en vue de faire disparaître les inégalités de fait et les différences entre personnes qui s'appuient sur des caractéristiques supposées établies ou autres et, par ce biais, de prévenir différentes formes de discrimination manifeste (directe) ou cachée (indirecte) lorsque le législateur a établi l'existence de semblables discriminations à l'égard de tels groupes.

Cela dit, la priorité précitée à l'embauche de membres des minorités nationales n'est ni automatique ni inconditionnelle et elle ne s'applique que si un certain nombre de conditions spécifiquement exigées sont réunies. Son application vise à garantir le respect de la proportionnalité dans la représentation des membres des minorités nationales au sein des organes administratifs et des instances judiciaires, de façon à leur assurer une position comparable à celle des autres citoyens de la République de Croatie. Cette priorité à l'embauche devrait être considérée comme une mesure positive indépendante, prise en faveur des membres des minorités nationales (groupes minoritaires) afin de mieux garantir leurs droits à une participation effective aux affaires publiques grâce à leur emploi dans l'administration de l'État, dans les instances judiciaires et les organes administratifs des collectivités territoriales, au sens où l'entendent les articles 4.2, 4.3 et 15 de la Convention-cadre précitée. Il en résulte pour les parties à ladite Convention-cadre, l'obligation de prendre toutes les mesures appropriées et de créer les conditions qui permettront la promotion effective de l'égalité entre des personnes appartenant à des minorités nationales et celles qui font partie de la majorité de la population, dans tous les domaines de vie économique, sociale, politique et culturelle, toujours dans l'optique d'une participation effective aux affaires publiques.

La Cour constitutionnelle a estimé que la mesure positive constituée par la priorité à l'embauche des membres des minorités nationales, ressortissait bien au domaine de la libre appréciation du législateur. C'est donc à bon droit qu'elle peut être considérée comme une mesure justifiée et qui peut être autorisée aussi longtemps que les raisons qui ont motivé son adoption continuent de faire sentir leurs effets; c'est d'ailleurs ce que le législateur a décidé d'emblée, puisque la mesure reste effective tant qu'elle ne commence pas à compromettre l'application du principe de proportionnalité tel que prévu par l'article 16 de la Constitution qui, au départ, fait l'objet du contrôle assuré par la Cour constitutionnelle. En conséquence, aussi longtemps que la mesure positive prévue par l'article 22 de la loi constitutionnelle peut être considérée comme un dispositif à la fois autorisé, justifié et proportionné, elle ne doit pas être considérée comme une forme de discrimination prohibée par l'article 14.1 de la Constitution.

À la lumière de ce qui précède et compte tenu des dispositions constitutionnelles pertinentes et de celles des accords internationaux, la Cour constitutionnelle a dit que les prétentions des requérants visant à faire constater l'inconstitutionnalité des dispositions de l'article 22 de la loi constitutionnelle étaient dépourvues de fondement.

Langues:

Croate, anglais.



Identification: CRO-2008-2-009

a) Croatie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 18.06.2008 / e) U-III-195/2006 / f) / g) *Narodne novine* (Journal officiel), 78/08 / h) CODICES (croate, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.3.2.2 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour de Justice des Communautés européennes.**

5.3.13.1.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure civile.**

5.3.13.18 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Motivation.**

5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Propriété, saisie, indemnité suffisante / Indemnité, préjudices.

Sommaire (points de droit):

Les propriétaires ont droit à une indemnité s'ils ne peuvent jouir de leurs biens à cause des dispositions prises par l'État pour la mise en œuvre de mesures à caractère social destinées à faire cesser les effets de la guerre. Cela dit, ils n'ont pas droit à une indemnité dont le montant équivaldrait au prix sur le marché des biens dont la jouissance leur a échappée et qui ont été provisoirement mis à la disposition d'autres

occupants, en tout conformément aux dispositions juridiques pertinentes. Compte tenu de l'objectif légitime poursuivi par la limitation du droit de propriété du requérant sur les biens en cause et du nécessaire respect du principe de proportionnalité, le montant de l'indemnité susceptible d'être allouée au titre du bien en question devrait être «raisonnablement en rapport avec sa valeur».

Résumé:

Le requérant avait introduit un recours constitutionnel contre un jugement du tribunal du comté de Šibenik en date du 21 novembre 2005, qui rejetait – pour être dépourvu de fondement – l'appel interjeté par le requérant contre une décision du tribunal d'instance de Knin en date du 14 septembre 2004. Le tribunal de première instance avait déclaré recevables pour partie les prétentions à indemnité du requérant, au titre de l'occupation de deux appartements de sa maison à deux étages (et, plus précisément, du premier appartement entre le 1^{er} novembre 2002 et le 26 septembre 2003, et du second entre le 1^{er} novembre 2002 et le 2 avril 2003). Le montant de l'indemnité allouée était inférieur à ce que le requérant réclamait. Dans le même temps, le tribunal l'avait entièrement débouté de ses prétentions pour la période comprise entre le 5 octobre 1998 et le 31 octobre 2002, au motif que rien, dans le droit positif, ne permettait d'allouer une telle indemnité.

Aux termes de la loi sur la reprise et la gestion provisoires de certains biens, la République de Croatie a pris le contrôle provisoire et a utilisé des propriétés privées abandonnées par leurs propriétaires, en vue de les protéger. Par ailleurs, les articles 8 et 10 de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État (entrée en vigueur le 12 juin 1996), autorisait les colons installés dans de telles zones d'intérêt spécial pour l'État à se loger dans des maisons familiales ou des appartements abandonnés par leurs propriétaires et restés inoccupés au sens de la loi sur la reprise et la gestion provisoires de certains biens.

Pour le cas d'espèce, les décisions prises par les instances gouvernementales nationales avaient attribué les biens du requérant à des occupants provisoires, conformément à la législation en vigueur à l'époque et qui a été mentionnée plus haut. Il s'agissait d'une mesure adoptée et appliquée en défense de l'intérêt général; les dispositions correspondantes avaient été prises dans un souci légitime de protection des biens abandonnés contre les risques de pillage et de dégradation et pour permettre de loger les personnes déplacées ou celles dont les habitations avaient été détruites en raison des hostilités. Il ne fait aucun doute que les biens du requérant ne lui avaient pas été confisqués mais qu'il

avait eu à pâtir d'une restriction à son droit d'en jouir. Le 5 octobre 1998, le requérant avait engagé une instance pour que ses biens lui soient rendus. Il avait repris possession de l'un des appartements le 2 avril 2003 et de l'autre le 26 septembre 2003.

Le requérant reconnaît que son droit de propriété et d'occupation avait été restreint en défense de l'intérêt national, dans la mesure où ses biens avaient été mis à la disposition de personnes sur lesquelles l'État devait veiller. Le seul facteur non pris en considération concernait le lien entre l'indemnité versée et la valeur du bien sur le marché. Le requérant faisait remarquer qu'en première et seconde instances, les tribunaux avaient fondé leur décision sur les dispositions de l'article 27.2 et 27.4 de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État et sur la décision du Gouvernement de la République de Croatie en date du 17 avril 2003 relative au montant des indemnités. Cela dit, le requérant faisait valoir que la Constitution garantissait le droit de propriété et c'est ce qu'il invoquait à l'appui de ses prétentions au paiement du prix du marché en compensation de la restriction imposée à l'exercice de ce droit. Dans la décision contestée, il n'était aucunement fait mention, de quelle que façon que ce soit, du fait que cette requête était ou non fondée en droit. Et les tribunaux avaient alloué au requérant une indemnité au titre de l'impossibilité pour lui de jouir de ses biens après le 30 octobre 2002, conformément à l'article 27 de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État.

La Cour constitutionnelle faisait observer que la question posée par les procédures engagées avant le recours constitutionnel consistait à savoir si l'État avait exagérément porté atteinte au droit de propriété du requérant en ne l'autorisant pas à reprendre possession de ses biens à compter du jour où il avait engagé une instance pour qu'ils lui soient rendus, soit le 5 octobre 1998.

La Cour constitutionnelle s'appuyait sur différentes dispositions constitutionnelles dont, notamment, l'article 16.2 (principe de proportionnalité), l'article 48.1 (garantie de la propriété), l'article 50.1 (restriction d'usage ou expropriation de biens par la loi dans l'intérêt de l'État moyennant le versement d'une indemnité égale à la valeur du bien sur le marché) et l'article 50.2 (restriction exceptionnelle ou expropriation de biens en vue de protéger les intérêts et la sécurité de l'État). Elle prenait également note de la teneur de l'article 1 Protocole 1 CEDH (respect des biens).

La Cour constitutionnelle a considéré partiellement justifiées les prétentions formulées par le requérant pour qui les tribunaux de première et seconde instances avaient adopté une position erronée – compte tenu de ce qu'était le droit à l'époque – en

n'appliquant que les dispositions de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État (*Narodne novine* n°88/02). La Cour estimait que les dispositions de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État (avec ses révisions et amendement) avaient un caractère transitoire et qu'elles avaient pour fonction de régler l'obligation faite à l'État d'indemniser les propriétaires dans les cas où les délais prévus par la loi étaient échus. Pour autant, ces dispositions ne s'appliquaient pas au versement d'une indemnité dans le cas d'espèce, s'agissant d'une affaire dans laquelle le propriétaire sollicite une indemnité pour n'avoir pas eu la jouissance de ses biens pendant la période concernée par la procédure, c'est à dire à compter du jour où il avait introduit une requête auprès de l'instance compétente pour rentrer en possession de ses biens.

Ce qui, en soi, ne signifie pas – selon la Cour constitutionnelle – que les tribunaux aient dit que rien dans le droit positif ne prévoyait une «réparation du préjudice» subi par le requérant, sous la forme du versement d'une indemnité pour n'avoir pas pu occuper son bien pendant la période concernée par la procédure – c'est à dire à compter du jour où il avait introduit sa requête pour rentrer en possession de ses biens – laquelle période inclut également le temps écoulé avant l'entrée en vigueur de la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État. Le droit à indemnité du requérant pour la période considérée sera fonction de l'avis du tribunal sur la question de savoir si le délai pendant lequel il n'avait pu jouir de ses biens faisait peser sur lui une charge excessive, par comparaison avec l'objectif légitime que visait la perte de jouissance desdits biens. Les tribunaux auront à examiner ces circonstances chaque fois qu'ils devront se prononcer sur le fond d'une action en indemnisation au titre de l'impossibilité pour un requérant de jouir de ses biens.

La Cour constitutionnelle a dit que, dans ce type d'affaire, les propriétaires avaient droit à une juste indemnité pour n'avoir pas pu occuper librement leurs biens, en raison de décisions prises par l'État pour la mise en œuvre de mesures à caractère social visant à faire cesser les effets de la guerre. La Cour constitutionnelle a également fait remarquer que la Cour européenne avait confirmé, dans l'affaire *Radanović c. Croatie* (arrêt en date du 26 décembre 2006) que des dommages-intérêts pouvaient être exigibles dans de semblables circonstances. Dans cette affaire, la Cour européenne, statuant en équité, avait alloué au requérant une satisfaction équitable au titre du préjudice patrimonial subi.

En ce qui concerne le montant de l'indemnité, la Cour constitutionnelle a estimé qu'aucune obligation n'était faite aux tribunaux de se reporter à la décision du

Gouvernement de la République de Croatie en date du 17 avril 2003; dans cette décision, le gouvernement fixe le montant de l'indemnité à verser aux propriétaires en cas de non-respect des délais prévus par la loi relative aux zones d'intérêt spécial pour l'État (révisions et amendements). La Cour constitutionnelle a dit que la décision précitée n'avait pas la qualité d'un instrument normatif général à caractère obligatoire puisqu'elle n'était pas opposable aux propriétaires auxquels leurs biens n'avaient pas été restitués avant l'expiration des délais prévus par l'article 27.2 et 27.3 de la loi. Bien plutôt, il s'agissait d'une proposition faite par le Gouvernement de la République de Croatie en vue d'indemniser les propriétaires pour n'avoir pas eu la jouissance de leurs biens du fait des décisions prises par l'État pour la mise en œuvre de mesures à caractère social adoptées en vue de faire cesser les effets de la guerre. La Cour constitutionnelle a adopté la même position dans sa décision n° U-II-1953/2003 en date du 18 juin 2008, puisqu'elle n'avait pas reconnu au requérant le droit à une indemnité correspondant à la valeur de son bien sur le marché. Compte tenu de l'objectif légitime poursuivi par la limitation du droit de propriété du requérant sur le bien en cause et du nécessaire respect du principe de proportionnalité, le montant de l'indemnité susceptible d'être allouée au titre du bien en question devrait être «raisonnablement en rapport avec sa valeur» (à cet égard, se reporter à la position adoptée par la Cour européenne dans l'affaire *Gashi c. Croatie* – arrêt du 13 décembre 2007).

La Cour constitutionnelle a également fait observer que, dans l'affaire du requérant, les dispositions de la Constitution et de la Convention auraient dû servir de référence pour la prise d'une décision sur le fond, afin de garantir le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et la nécessité de protéger les droits fondamentaux de l'individu, obligation que les tribunaux compétents n'avaient pas respecté. En conséquence, la Cour constitutionnelle avait cassé les jugements de première et de seconde instances et avait renvoyé l'affaire pour qu'elle soit rejugée en première instance.

Langues:

Croate, anglais.



Identification: CRO-2008-2-010

a) Croatie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 09.07.2008 / e) U-I-3226/2006 / f) / g) *Narodne novine* (Journal officiel), 95/08 / h) CODICES (croate, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.1.6 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Organe d'autonomie locale**.

1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret**.

1.3.4.10 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux de constitutionnalité matérielle des textes normatifs**.

2.1.1.4.14 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Charte européenne de l'autonomie locale de 1985**.

4.8.3 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Municipalités**.

4.8.5 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Fixation des limites territoriales**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Municipalité, limites territoriales, modification / Loi, disposition, inconstitutionnelle / Charte européenne de l'autonomie locale / Autonomie locale.

Sommaire (points de droit):

La Constitution croate et la Charte européenne de l'autonomie locale exigent l'une et l'autre que, pour pouvoir introduire des modifications dans les limites territoriales d'entités géographiques, leur avis soit demandé aux citoyens de l'entité concernée ainsi qu'aux instances représentatives correspondantes. Le fait que ni la Charte européenne ni les textes législatifs pertinents ne définissent explicitement la manière dont doit être recueilli l'avis des citoyens ou celui de la collectivité locale qui sollicite une telle modification n'a pas d'incidence sur l'obligation de mettre en œuvre la procédure législative, indépendamment du fait que le législateur ne soit pas lié par cet avis.

Résumé:

Le conseil municipal de la ville de Samobor demandait un examen de la conformité à la Constitution des dispositions de l'article 4.3 de la loi relative aux limites territoriales des communes, villes et municipalités de la République de Croatie (*Narodne novine* n°s 86/06, 125/06 et 16/07), ci-après dénommée «loi/06». Il rejetait la partie de la loi intitulée «*Prekrižje Plešivicko*» et demandait que la

disposition litigieuse cesse d'avoir force exécutoire au 31 décembre 2008.

L'article 4.3 de la loi situait l'agglomération de Prekrižje Plešivicko à l'intérieur des limites territoriales de la ville de Jastrebarsko alors que, selon la législation antérieure, cette agglomération faisait partie de la ville de Samobor.

Le requérant faisait valoir que cette modification allait à l'encontre de l'article 30 de la loi relative aux limites territoriales des communes, villes et municipalités de la République de Croatie (*Narodne novine* n^{os} 10/97, 124/97, 50/98, 68/98, 22/99, 42/99, 117/99, 128/99, 44/00, 129/00, 92/01, 79/02, 83/02, 25/03, 107/03 et 175/03) – ci-après dénommée «loi/97» – qui avait perdu toute force exécutoire le 13 juin 2006 au moment de l'entrée en vigueur de la «loi/06». Et s'il y avait atteint à l'article 30 de la loi/07, c'est parce que les avis des citoyens de l'agglomération de Prekrižje Plešivicko, du conseil municipal de la ville de Samobor et de l'assemblée régionale (comté) de Zagreb n'avaient pas été sollicités.

La Cour constitutionnelle a envisagé la question de la constitutionnalité de la disposition contestée sous l'angle de l'article 133.1 de la Constitution. Ce dernier stipule que les communes et les villes sont des collectivités territoriales autonomes et que leurs limites territoriales doivent être fixées dans les conditions prescrites par la loi. Dans cette affaire, la pertinence de la loi sur la ratification de la Charte européenne de l'autonomie locale (*Narodne novine – Međunarodni ugovori*, ci-après dénommée «Accord international» n^o 14/97) a également été retenue puisque l'article 5 de la Charte européenne de l'autonomie locale stipule qu'aucune modification dans les limites territoriales des collectivités locales ne peut être introduite sans la consultation préalable des communautés concernées. Cette consultation peut prendre la forme d'un référendum lorsque la loi le permet.

La Cour constitutionnelle a fait observer qu'aux termes de l'article 133.1 de la Constitution, les procédures de modification des limites territoriales des collectivités locales étaient précisées par l'article 7.2 de la loi sur l'autonomie locale et régionale (*Narodne novine* n^o 33/01). Cet article stipule qu'aucune modification de cette nature ne peut être introduite sans la consultation préalable des citoyens de la collectivité territoriale concernée. Il est particulièrement intéressant ici de se reporter aux dispositions des articles 30 et 31 de la loi/97 selon lesquels les modifications à apporter à des limites territoriales peuvent être proposées par l'organe représentatif de la collectivité territoriale ou à la demande du tiers des citoyens qui résident sur le

territoire en cause. Si c'est l'organe représentatif qui veut introduire ces modifications, il est tenu de demander leur avis aux citoyens qui résident sur le territoire de la collectivité qui sollicite la modification; si ce sont les citoyens eux-mêmes qui veulent introduire des modifications, il leur faudra solliciter l'avis de l'organe représentatif.

La Cour constitutionnelle a également fait remarquer que, pour le cas d'espèce, la disposition législative litigieuse avait entraîné le rattachement de l'agglomération de Prekrižje Plešivicko à la ville de Jastrebarsko. Cela dit, les procédures prescrites par la loi n'avaient pas été respectées: pas plus l'avis des citoyens de l'agglomération de Prekrižje Plešivicko que celui de l'assemblée du comté de Zagreb n'avait été recueilli.

C'est en 1994, à l'initiative du conseil local de Plešivica, que l'agglomération de Prekrižje Plešivicko avait été détachée de la ville de Samobor pour être rattachée à la ville de Jastrebarsko. Cela dit, la procédure n'avait pas respecté les formes prescrites par la loi dont le respect aurait permis l'expression claire et sans équivoque de la volonté des habitants de cette agglomération, d'autant qu'un certain temps s'était écoulé entre le moment où cette initiative avait été prise et la promulgation de la loi/06. Aussi bien le groupe d'experts en charge du projet de loi que le législateur lui-même avaient reconnu la pertinence de l'initiative lancée en 1994 par le conseil local de Plešivica qui, à plusieurs reprises et sur une période de temps prolongée, avait été portée à la connaissance des instances compétentes. Cela dit, le conseil local n'est pas investi des pouvoirs requis pour proposer des modifications dans le tracé des limites territoriales des collectivités locales.

La Cour constitutionnelle a fait observer que l'article 133 de la Constitution exigeait que les citoyens aient la possibilité de donner leur avis en cas de modification des limites territoriales d'une collectivité locale. La Charte européenne exige également que la collectivité territoriale concernée soit consultée. La Charte européenne fait partie intégrante de l'ordre juridique interne de la République de Croatie et, en ce qui concerne ses effets juridiques, elle prend rang au-dessus de la loi et elle est applicable de droit. C'est ce que déclare l'article 140 de la Constitution. Pour le cas d'espèce, pas plus l'avis des citoyens que celui des instances locales concernées n'avait été sollicité. Le fait que ni la Charte européenne ni les textes législatifs pertinents ne définissent explicitement de quelle manière ces avis doivent être recueillis n'a pas d'incidence sur l'obligation de mettre en œuvre la procédure législative, indépendamment du fait que le législateur ne soit pas lié par ces avis.

La Cour constitutionnelle a conclu que la disposition législative contestée allait à l'encontre de l'article 5 CEDH et des articles 133.1 et 5.1 de la Constitution (principe de constitutionnalité).

Langues:

Croate, anglais.



Espagne

Tribunal constitutionnel

Décisions importantes

Identification: ESP-2008-2-007

a) Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Assemblée plénière / **d)** 14.05.2008 / **e)** 59/2008 / **f)** Violence domestique occasionnelle / **g)** *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), n° 135, 04.05.2008 / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.1.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Étendue du contrôle – **Extension du contrôle.**
 3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**
 3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**
 3.21 Principes généraux – **Égalité.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Violence, contre les femmes / Infraction, pénale / Culpabilité, principe constitutionnel / Droit pénal, moins sévère.

Sommaire (points de droit):

La loi qui prévoit qu'un homme qui commet un délit de violence domestique occasionnelle puisse être puni, entre autres peines alternatives, d'une peine de prison allant de six mois à un an, alors qu'une femme agissant de la sorte est passible d'une peine de prison allant de trois mois à un an, n'enfreint ni les principes constitutionnels d'égalité face à la loi ni ceux ayant trait à la culpabilité.

La politique criminelle incombe exclusivement au législateur démocratique qui bénéficie d'une marge d'appréciation significative dans le cadre des limites énoncées par la Constitution.

La norme débattue ne requiert en aucun cas une analyse du point de vue de l'interdiction de la discrimination pour des raisons de différence de sexe, mais bien du point de vue du principe général d'égalité.

Le principe général d'égalité (article 14 de la Constitution) exige que le traitement différencié des cas concernant des faits identiques bénéficie d'une justification objective et raisonnable et que celui-ci n'entraîne pas de conséquences démesurées par rapport à la finalité recherchée.

Il est tout à fait légitime que la loi ait pour but de protéger les femmes de la violence sexiste, et ce même à l'aide de mesures de nature pénale. La norme examinée est appropriée pour atteindre ce but étant donné qu'il n'est pas considéré comme reprochable que la loi envisage qu'une agression implique un dommage majeur sur sa victime lorsque l'agresseur agit conformément à un contexte culturel, l'inégalité au sein du couple, qui entraîne des violences graves sur ses victimes.

La rédaction du principe débattu ne nous pousse en aucun cas à déduire que l'auteur du délit soit nécessairement un homme étant donné qu'il est également possible que les femmes deviennent les sujets actifs du délit; cela n'empêche pas la Cour constitutionnelle de statuer sur la question d'inconstitutionnalité en se fondant sur l'interprétation du principe que maintient l'organe judiciaire.

Résumé:

L'arrêt statue sur une question d'inconstitutionnalité posée par un Tribunal correctionnel qui devait juger un homme accusé d'avoir infligé des violences à sa femme. Si le Tribunal correctionnel le déclarait coupable, il devait déterminer la peine en fonction de la norme introduite au sein du Code Pénal par la loi organique de protection intégrale contre les violences sexistes, approuvée au cours de l'année 2004. La question se fonde sur le fait que la loi inflige des peines plus graves si l'agresseur est un homme et non une femme; ceci dénoterait l'existence d'une discrimination fondée sur le sexe, étant donné qu'une différence au regard des peines et des sanctions serait établie pour une même conduite.

L'arrêt, adopté avec trois votes contre, déclare que la loi pénale n'enfreint en aucun cas le droit à l'égalité dans la loi. Cela est dû en partie au fait que l'on doit procéder à l'analyse du principe débattu depuis le principe général d'égalité énoncé à la première phrase de l'article 14 de la Constitution, et non depuis l'interdiction ultérieure touchant à la discrimination sexiste. La raison est la suivante: le sexe des sujets actif et passif ne constitue pas un facteur exclusif et déterminant au regard de la différence des sanctions pénales, étant donné le type de conduites incriminées au sein de la norme soumise à la justice (article 153.1 du Code pénal) ou encore les raisons invoquées par le législateur. Ces raisons se fondent sur une

anormalité majeure en comparaison avec les conduites décrites à l'article 153.2, applicable aux hommes et aux femmes en matière d'agressions commises hors couple, à savoir que celle-ci prévoit des peines de prison allant de trois mois à un an.

La finalité de la norme est légitime: renforcer les mesures de protection garantissant l'intégrité physique, psychique et morale des femmes dans un univers, celui du couple, au sein duquel le législateur propose des raisons permettant de considérer que celles-ci sont suffisamment protégées et de lutter contre les inégalités au sein de ce même espace. La différenciation établie par la norme est raisonnable en elle-même et n'implique aucune conséquence démesurée lorsque l'on connaît la limitation des mesures punitives (seuil minimal de six mois au lieu de trois) et leur flexibilité (la loi prévoit des peines autres que la privation de liberté ainsi que certains facteurs faisant varier la durée de l'incarcération). Ceci est encore plus évident si l'on constate que la loi protège les personnes vulnérables qui cohabitent avec l'agresseur.

Enfin, la norme n'enfreint nullement le principe constitutionnel de culpabilité: elle est naturellement et parfaitement légitime sans toutefois partir du principe que la conduite des hommes est plus anormale car ce sont des hommes ou que les femmes sont plus vulnérables car ce sont des femmes. La norme ne sanctionne pas non plus le sujet actif pour les agressions commises par d'autres conjoints hommes, mais en raison de la bassesse de la propre conduite personnelle.

L'arrêt introduit certaines précisions préalables. L'une d'entre elles, à savoir que la responsabilité masculine du délit est une des interprétations possibles de la norme, mais il convient de ne pas perdre de vue que les femmes peuvent également être sujets actifs du délit; et que l'inclusion en tant que sujet passif alternatif de «personne particulièrement vulnérable qui cohabite avec l'auteur» introduit une plus grande extension au regard du sujet passif en ne réduisant pas ce dernier au fait d'être une femme. Toutefois, la Cour remet en question la constitutionnalité de la norme telle qu'elle est interprétée par le Tribunal correctionnel qui a soulevé le problème en présumant que le sujet actif est un homme et le sujet passif, une femme.

En règle générale, l'arrêt rappelle que la conception de la politique criminelle incombe exclusivement au législateur démocratique. La sélection d'une conduite donnée visant à la considérer comme délit et à l'assortir d'une peine donnée, est le fruit d'un jugement d'opportunité complexe qui n'implique pas seulement l'exécution ou l'application de la Constitution. Cela

détermine les limites posées à la juridiction de la Cour, qui n'analyse pas l'efficacité ou justification de la norme pénale: il ne lui incombe que de juger si les limites externes imposées par la Constitution au législateur pénal, qui jouit d'une grande marge d'appréciation, ont été respectées.

Renseignements complémentaires:

L'article 153.1 du Code pénal (approuvé par la loi organique n°10/1995, du 23 novembre 1995) conformément à la rédaction de l'article 37 de la loi organique n°1/2004, du 28 décembre 2004, relative à la protection intégrale contre la violence sexiste (BOE, 29 décembre 2004, n°313), déclare que: «Celui qui, par n'importe quel moyen ou procédé, ferait subir à autrui un quelconque dommage psychique ou lésion non définis comme délit au sein du présent Code ou frapperait ou infligerait des mauvais traitements physiques à autrui sans provoquer de lésion, la victime étant sa femme ou ayant été liée à ce dernier par le biais d'une relation affective identique même en l'absence de cohabitation ... sera puni d'une peine de prison allant de six mois à un an».

L'arrêt, ayant été à l'origine d'un débat politique animé, est le premier d'une longue liste de sentences qui statuent sur des centaines de procédures soumises par divers tribunaux correctionnels et relatives à la loi sur les violences sexistes.

Langues:

Espagnol.



Identification: ESP-2008-2-008

a) Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 26.05.2008 / **e)** 62/2008 / **f)** Eugenio Díaz Zarza / **g)** *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), n°154, 26.06.2008 / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2.1.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Emploi**.

5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation**.

5.2.2.8 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Handicap physique ou mental**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Discrimination, motifs interdits, liste / Travailleur, maladie, licenciement / Licenciement, maladie.

Sommaire (points de droit):

La maladie d'un travailleur peut constituer un facteur de discrimination, interdit par l'article 14 de la Constitution, si cela implique une conduite ségrégative ou la stigmatisation en tant que personne malade de celui qui en souffre, sans aucun rapport avec l'aptitude au regard du développement de la relation professionnelle.

L'entreprise a licencié le travailleur après avoir estimé que sa maladie le rendait incapable de réaliser son travail, décision qui en elle-même n'est pas discriminatoire. La maladie, envisagée dans la perspective strictement fonctionnelle de son effet invalidant au regard du travail, ne constitue pas une discrimination motivée par des circonstances personnelles, sans préjudice que cela puisse l'être en raison d'autres circonstances.

Résumé:

Un maçon a été licencié pour avoir enfreint la bonne foi contractuelle et occulté, lors de son embauche par l'entreprise, qu'il souffrait d'une maladie des vertèbres cervicales qui l'avait poussé à se mettre plusieurs fois en arrêt maladie alors qu'il travaillait pour d'autres entreprises de construction, sa maladie impliquant certaines limitations fonctionnelles. Les organes judiciaires ont déclaré irrecevable la décision de licenciement, sans toutefois la considérer comme nulle étant donné que la maladie ne constitue pas un facteur de discrimination interdit par l'article 14 de la Constitution. L'arrêt n°62/2008 rejette l'application de mesures de protection.

L'arrêt aborde pour la première fois la question de savoir si la maladie d'un travailleur peut, en elle-même, constituer une discrimination interdite par la Constitution. De façon générale, l'arrêt insiste sur le fait que, pour déterminer si un critère de différenciation ne se trouvant pas expressément répertorié par l'article 14 doit être considéré comme inclus au sein de la clause générique d'interdiction de discrimination à raison de «toute autre condition ou circonstance personnelle ou sociale», il est nécessaire d'analyser si ce critère peut être considéré comme raisonnable.

Ce qui caractérise l'interdiction de la discrimination, face au principe générique d'égalité, réside dans la nature particulièrement odieuse du critère de différenciation appliqué et qui transforme en facteur ségrégatif, voire même de persécution, un trait ou une condition personnelle innée ou une faculté exprimant l'exercice des libertés les plus élémentaires, ce comportement étant radicalement contraire à la dignité de la personne et aux droits inviolables qui lui sont inhérents (article 10 de la Constitution).

La maladie, lorsqu'elle est envisagée dans une perspective strictement fonctionnelle de son effet invalidant au regard du travail, ne constitue pas un facteur de discrimination faisant l'objet d'une interdiction. Dans ce cas précis, l'entreprise a licencié le travailleur après avoir estimé que sa maladie le rendait incapable de réaliser son travail, décision qui pourrait être considérée sur le plan légal comme recevable ou irrecevable en vertu de la justification ou non de la réalité de la cause invoquée et du fait que celle-ci soit ou non véritablement invalidante, mais non directement discriminatoire.

Langues:

Espagnol.



Identification: ESP-2008-2-009

a) Espagne / b) Tribunal constitutionnel / c) Assemblée plénière / d) 24.06.2008 / e) 101/2008 / f) Élection des magistrats de la Cour constitutionnelle par le Sénat / g) *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), n° 200, 19.09.2008 / h).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.1.2.3 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Composition, recrutement et structure – **Autorités de nomination.**

1.1.2.4 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Composition, recrutement et structure – **Désignation des membres.**

2.3.2 Sources – Techniques de contrôle – **Technique de la conformité ou interprétation sous réserve.**

2.3.8 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation systématique.**

4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences.**

4.5.4 Institutions – Organes législatifs – **Organisation.**

4.5.4.1 Institutions – Organes législatifs – Organisation – **Règlement interne.**

4.8.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Régions et provinces.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Cour constitutionnelle, juge, désignation / Cour constitutionnelle, interprétation, effet contraignant / Cour constitutionnelle, compétence.

Sommaire (points de droit):

Le Règlement du Sénat confère à cette Chambre la faculté de contrôle concernant l'élection des candidats aux postes de magistrats de la Cour constitutionnelle, candidats présentés par les parlements des 17 Communautés autonomes et qui doivent respecter les exigences imposées par l'article 159 de la Constitution.

La faculté, par les Assemblées des Communautés autonomes, de présenter des candidats aux postes de magistrats de la Cour constitutionnelle ne doit en aucun cas empêcher le Sénat de remplir ses fonctions ni l'empêcher d'exercer son devoir constitutionnel de soumission des candidats auxdits postes (article 159 de la Constitution), devoir lui incombant de manière exclusive.

La disposition procédurale selon laquelle la Commission des Nominations du Sénat doit soumettre à la Chambre, en assemblée plénière, une liste de candidats n'implique en aucun cas que l'assemblée plénière adopte cette dernière étant donné que cela dépend du vote d'une majorité de trois cinquièmes du Sénat siégeant en assemblée plénière.

L'assemblée plénière du Sénat est titulaire d'une volonté propre et supérieure à celle du reste des organes de la Chambre qui s'exprime par le vote secret et individuel de ses membres.

La Cour constitutionnelle n'est nullement liée par l'interprétation fondée sur le débat parlementaire et, plus particulièrement, dans le cas où ladite interprétation amènerait à comprendre la norme de façon non conforme à la Constitution, sur la base d'un esprit intégrateur et systématique.

L'interprétation du principe ancré dans le Règlement, dans le sens de son adéquation à la Constitution, garantit que le Sénat puisse élire d'éventuels candidats en son sein, dans l'hypothèse où les postes de magistrats de la Cour constitutionnelle ne

seraient pas remplis par les candidats présentés par les Assemblées des Communautés autonomes.

Résumé:

L'arrêt complète la STC n°49/2008. Il analyse un recours en inconstitutionnalité déposé par plus de cinquante sénateurs du principal parti de l'opposition, à l'encontre de la modification du Règlement du Sénat qui régit le mode et les procédures d'élection des quatre magistrats de la Cour constitutionnelle parmi ceux que doivent proposer les parlements des Communautés autonomes, réforme entérinée par la loi organique de la Cour adoptée en 2007. L'arrêt déclare que le Règlement n'est pas inconstitutionnel s'il est interprété dans le sens indiqué par ses fondements de droit. Il a été adopté avec trois votes contre.

L'arrêt analyse trois questions distinctes. La première se réfère à la présentation des candidatures par les parlements des Communautés autonomes. Le fait que le Règlement prévoit la présentation des candidatures comme une faculté desdits parlements n'empêche pas le Sénat de remplir la fonction constitutionnelle qui lui a été confiée et qui n'incombe qu'à celui-ci: soumettre au roi la nomination de quatre «juristes» reconnus, dotés de plus de quinze ans d'expérience professionnelle en tant que magistrats. Les Assemblées des Communautés autonomes ont le devoir de justifier que les deux candidats qu'elles proposent remplissent les exigences imposées par la Constitution pour l'exercice desdites fonctions. Le Bureau du Sénat peut décider de la non recevabilité des candidatures présentées s'il juge que celles-ci ne respectent pas les exigences imposées; dans ce cas, les parlements des Communautés autonomes pourraient alors présenter de nouveaux candidats. Par ailleurs, la recevabilité des formalités de présentation des candidats lors de cette première phase ne garantit pas l'élection lors de la seconde phase, laquelle incombe exclusivement à l'assemblée plénière du Sénat par le biais d'un vote final.

La seconde question a trait à la présentation des candidatures au sein du Sénat. Rien ne peut s'opposer au fait que, conformément au principe contesté, la Commission des Nominations soumette à l'assemblée plénière de la Chambre, une liste présentant le même nombre de candidats que de postes à couvrir (à savoir quatre). La proposition de la Commission n'implique pas, toutefois, que l'assemblée plénière l'accepte. Cet organe est libre d'exprimer son propre avis au sujet des candidats soumis par la Commission des Nominations, par voie de vote.

La troisième des questions analysées par l'arrêt réside dans la faculté conférée à la Commission des Nominations du Sénat de soumettre des candidats autres que ceux initialement proposés par les parlements des Communautés autonomes. Plus concrètement, dans le cas où un ou plusieurs des candidats soumis ne bénéficierait pas de la majorité qualifiée nécessaire à sa nomination, le Sénat lui-même dispose de marges de manœuvre pour exercer sa fonction constitutionnelle, fonction dont il ne peut déclinier la compétence. En principe, la Chambre Haute, comme l'indique son Règlement, doit se limiter à procéder à l'élection parmi les candidats préalablement soumis par les Assemblées des Communautés autonomes. Mais une interprétation du principe ancré dans le Règlement conformément au sens de la Constitution permet de penser que la Chambre peut élire d'éventuels autres candidats, en son sein, dans l'hypothèse où il serait impossible de couvrir la totalité des postes de magistrats de la Cour constitutionnelle et où les candidats présentés par les Assemblées des Communautés autonomes n'obtiendraient pas la majorité des trois cinquièmes exigée par l'article 159.1 de la Constitution.

Renseignements complémentaires:

L'arrêt est directement associé à un jugement précédent (STC n°49/2008) qui a confirmé le caractère constitutionnel de l'article 16.1 LOTC, rédigé par la loi organique n°6/2007, du 24 mai 2007; y est stipulée la participation des parlements des Communautés autonomes à l'élection des quatre magistrats de la Cour constitutionnelle qui incombe au Sénat.

Le renouvellement des magistrats était prévu pour le mois de décembre 2007.

Langues:

Espagnol.



Identification: ESP-2008-2-010

a) Espagne / b) Tribunal constitutionnel / c) Assemblée plénière / d) 21.07.2008 / e) 92/2008 / f) María Jesús Pérez Ledo / g) *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), n° 200, 19.08.2008 / h).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit communautaire.**

2.3.2 Sources – Techniques de contrôle – **Technique de la conformité ou interprétation sous réserve.**

5.2.1.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Emploi.**

5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation.**

5.2.2.1 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Sexe.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Communauté européenne, directive, pouvoir d'appréciation des États membres / Travailleur, protection / Licenciement, injustifié / Licenciement, nullité / Grossesse, travailleur, protection.

Sommaire (points de droit):

La loi espagnole déclarant nul le licenciement des femmes travailleuses enceintes à compter de la date de début de la grossesse garantit une forte protection au regard du droit à la non-discrimination à raison du sexe, protection qui fait l'objet de l'article 14 de la Constitution.

Le législateur espagnol a introduit le présent cas de nullité du licenciement sans subordonner ce dernier à aucune exigence, comme la notification préalable de la grossesse à l'employeur, ou encore le fait que celui-ci ait eu préalablement connaissance dudit état.

La loi nationale, transposée dans le droit espagnol, offre ainsi une garantie plus étendue que celle qui est requise par les Directives de l'Union européenne.

Le droit des femmes travailleuses enceintes à ne subir aucune discrimination à raison du sexe n'implique pas nécessairement un système de protection tel que celui prévu par la loi; mais une fois que ce régime de protection a été introduit, on ne peut faire aucune interprétation restrictive qui entraverait l'applicabilité du droit fondamental.

Résumé:

Une femme enceinte, dans le cadre de son activité, a été licenciée par son entreprise. Les tribunaux des affaires sociales ont rejeté la demande de licenciement bien qu'il n'apparaissait ni que celle-ci avait notifié son état en tant que tel, avant d'être licenciée, ni que son employeur ait eu préalablement connaissance de son état.

La loi sur le statut des travailleurs a été modifiée en 1999, à l'occasion de la transposition de la Directive communautaire n°92/85/CEE, déclarant désormais nuls les licenciements touchant les travailleuses enceintes à compter de la date de la grossesse.

La Cour constitutionnelle accorde une garantie en reconnaissant le droit fondamental à une protection judiciaire réelle en rapport avec le droit à la non-discrimination à raison du sexe (articles 24.1 et 14 de la Constitution) et déclare comme nuls et nonavenus, les licenciements «conformément aux effets légaux impliqués». Rien dans l'article 55.5.b du Statut des travailleurs ne permet de considérer que le législateur ait établi comme exigence, pour la déclaration de nullité du licenciement, la justification de la connaissance par l'employeur de l'état de grossesse et, encore moins, l'exigence d'une notification préalable à ce dernier. Tous les critères permettant l'interprétation, outre le critère supérieur de l'interprétation conforme à la Constitution, amènent à considérer que la nullité du licenciement a un caractère purement automatique, exclusivement associé à la justification de la situation de grossesse de la travailleuse et, en aucun cas, à ce que le licenciement soit motivé par des raisons autres que celle ayant trait à l'état de grossesse.

Le législateur espagnol, en transposant la Directive communautaire, est allé bien au-delà des garanties minimum de celle-ci en consacrant un nouveau cas de nullité du licenciement sans prévoir pour autant aucune exigence spécifique, telle que notification préalable de l'état de grossesse à l'employeur ou connaissance préalable dudit état par ce dernier, par toute autre voie.

L'arrêt explique que la garantie du droit fondamental de ne subir aucune discrimination à raison du sexe n'implique pas nécessairement un système de protection objective tel que celui introduit par le législateur espagnol: d'autres systèmes de protection du droit respectueux de la teneur de l'article 14 de la Constitution sont également possibles. La jurisprudence exigeait auparavant que l'employeur soit mis au courant de l'état de grossesse avant de décider du licenciement afin de constater, éventuellement, la présence d'un indice de discrimination. Toutefois, après avoir introduit

ce système au sein de la loi, les tribunaux ne peuvent se prêter à une interprétation restrictive qui priverait le principe légal des garanties ajoutées par le législateur car cette interprétation entraverait l'applicabilité du droit fondamental.

Langues:

Espagnol.



Identification: ESP-2008-2-011

a) Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 21.07.2008 / **e)** O-188/2008 / **f)** Eric Roger Maurice Langevin / **g)** *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), n° 200, 19.08.2008 / **h)**

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2 Justice constitutionnelle – **Saisine.**

1.2.2.1 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne ou de groupements privés – **Personne physique.**

1.4.5 Justice constitutionnelle – Procédure – **Acte introductif.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Recevabilité, condition / Recours constitutionnel, recevabilité / Recours constitutionnel, nature / Recours constitutionnel, contenu.

Sommaire (points de droit):

Le recours de protection des libertés publiques et droits fondamentaux ne peut être admis en justice si la requête ne justifie pas expressément la nature constitutionnelle spéciale du recours, comme l'exige la réforme introduite par la loi organique du Tribunal datant de 2007.

Le devoir de justification de la nature constitutionnelle du recours pour la protection des libertés publiques et des droits fondamentaux est essentiel et non régularisable.

Résumé:

L'ordonnance propose une première interprétation du nouvel article 50 de la loi organique de la Cour constitutionnelle, conformément à la loi organique n°6/2007, du 24 mai 2007, qui a impliqué une profonde réforme des exigences imposées en matière de recevabilité du recours de protection des libertés publiques et des droits fondamentaux. Celle-ci nie la recevabilité du recours en violation des libertés publiques et des droits fondamentaux car la demande ne bénéficie pas d'une justification expresse de la nature constitutionnelle spéciale du recours. Dans ledit recours, y étaient contestées les décisions de l'Audience Nationale qui supposaient l'incarcération d'un individu afin de garantir que celui-ci soit remis aux autorités françaises, suite à un mandat d'arrêt européen lancé à son encontre afin d'être jugé pour un délit d'escroquerie.

L'ancien article 50 établissait certaines causes qui permettaient au Tribunal de rejeter un recours de protection des libertés publiques et des droits fondamentaux. La réforme de 2007 implique, en revanche, que le Tribunal puisse admettre le dépôt desdits recours respectant les exigences de procédure et qui, en outre, ont un contenu qui «justifie une décision sur le fond émanant de la Cour constitutionnelle en raison de sa nature constitutionnelle spéciale qui sera appréciée par rapport à son importance pour l'interprétation de la Constitution, pour son application ou pour son efficacité générale, et pour la détermination du contenu et de la portée des droits fondamentaux» (nouvel article 50.1 de la loi organique de la Cour constitutionnelle). Par ailleurs, la loi déclare que «quoi qu'il en soit, la demande devra justifier la nature purement constitutionnelle du recours» (nouvelle rédaction de l'article 49.1).

La décision allègue que ce devoir de justification de la nature constitutionnelle spéciale du recours de protection des libertés publiques et des droits fondamentaux est distinct du devoir de justification de l'existence d'une violation d'un droit fondamental. Le demandeur dudit recours, défendu par son avocat (article 81 de la loi organique de la Cour constitutionnelle) doit argumenter que la décision contestée enfreint un droit fondamental. Mais, par ailleurs, à partir de l'entrée en vigueur de la loi du 24 mai 2007, celui-ci doit expressément justifier, dans sa demande, la nature constitutionnelle spéciale de son recours.

Il n'incombe pas à la Cour constitutionnelle de reconstruire d'office la demande lorsque cette exigence en matière d'argumentation n'est pas respectée. Étant donné la signification et la fonction

octroyées à cette nouvelle exigence, il s'agit d'une formalité substantielle ne pouvant subir aucune régularisation. La purge des vices au sein de toute action en justice peut se référer à des exigences de nature formelle, telles que la production de documents ou la consignation de certaines données; mais il est impossible de l'étendre au contenu des allégations qui étayent la prétention car elles constituent le fondement matériel, sans compter que le fait de compléter la requête affecterait les principes généraux de l'action et les garanties liées à la sécurité juridique.

La décision conclut que la demande présentée par voie d'avoué auprès des tribunaux et avocat, chargés de représenter le détenu, ne fournit pas l'argumentation expresse respectant les exigences imposées par la loi et le non-respect répété de cette clause conduit à l'irrecevabilité du recours de protection des libertés publiques et droits fondamentaux.

Renseignements complémentaires:

La Deuxième chambre vient de rendre publique l'ordonnance n°289/2008, du 22 septembre, allant dans le même sens, avec un vote contre.

Langues:

Espagnol.



Estonie

Cour suprême

Décisions importantes

Identification: EST-2008-2-006

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Assemblée plénière (*En banc*) / **d)** 16.05.2008 / **e)** 3-1-1-86-07 / **f)** Affaire correctionnelle relative à la condamnation de I. Eiche en vertu de l'article 54⁷.1 de la loi sur les transports publics / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 24, 259, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
 4.14 Institutions – **Activités et missions assignées à l'État par la Constitution.**
 4.15 Institutions – **Exercice de fonctions publiques par des organisations privées.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Transport, public / Séparation des pouvoirs / Procédure correctionnelle.

Sommaire (points de droit):

Le fait de déléguer au secteur privé la conduite de la procédure pénale et le pouvoir pénal exercé par l'État ne serait pas constitutionnel, car il existerait alors un risque de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux. Il s'agit là de fonctions essentielles de l'État. Cependant, l'interdiction de déléguer le pouvoir pénal à une personne morale de droit privé ne concerne expressément et directement que la procédure pénale; elle ne vaut pas, par exemple, pour les actes administratifs de contrôle qui précèdent les poursuites pénales.

Résumé:

I. En mars 2007, une agente des transports municipaux attachée au service en charge du contrôle des titres de transport de la société AS Ühisteenusused a infligé une amende de coefficient 8 (480 couronnes estoniennes) à I. Eiche en vertu de

l'article 54⁷.1 de la loi sur les transports publics (LTP). Le 22 février 2007, I. Eiche avait emprunté les transports publics sans être en possession d'un titre attestant un tel droit.

La société AS Ühisteenused est une personne morale de droit privé dotée, en vertu d'un contrat de droit public passé avec la ville de Tallinn, des attributions propres à une autorité de poursuite extrajudiciaire. L'article 54¹¹.3 de la LTP prévoit la possibilité de déléguer à une personne morale de droit privé la conduite d'une procédure extrajudiciaire concernant certaines contraventions expressément visées dans la loi. Aux termes du premier paragraphe de cet article, toutes les dispositions régissant la procédure correctionnelle s'appliquent aux organes de droit privé dotés de pouvoirs de poursuites extrajudiciaires.

I. Eiche a formé un recours contre la décision de l'instance qui a procédé à des poursuites extrajudiciaires; il demandait que cette décision soit annulée et qu'il soit mis fin à la procédure correctionnelle. Il souhaitait également faire déclarer illégale la pratique d'AS Ühisteenused consistant à immobiliser les véhicules de transport en commun entre deux arrêts.

Le tribunal de comté de Harju a rendu, en juin 2007, un jugement infirmant la sanction prononcée contre I. Eiche par l'autorité de poursuite extrajudiciaire et la remplaçant par une amende de coefficient 4 (240 couronnes). Les autres volets du recours ont été rejetés.

I. L'avocat d'I. Eiche s'est pourvu en cassation pour obtenir l'annulation du jugement du tribunal de district de Harju et l'extinction de la procédure pénale. La Chambre pénale de la Cour suprême a renvoyé l'affaire devant l'Assemblée générale de la Cour suprême pour examen, au motif qu'elle ne pouvait se prononcer avant qu'un contrôle de constitutionnalité n'ait été engagé pour déterminer la conformité de l'article 54¹¹.3 de la LTP avec les dispositions combinées du préambule et des articles 3, 10, 13 et 14 de la Constitution.

II. L'Assemblée générale de la Cour suprême a considéré qu'il était contraire aux dispositions combinées des articles 3, 10, 13 et 14 de la Constitution de confier à une personne morale de droit privé les moyens de poursuivre des infractions et, par la même occasion, de lui déléguer les attributions pénales dont l'État est investi. Elle a par conséquent déclaré inconstitutionnels et invalidés l'article 54¹¹.3 de la LTP et les articles 9.3 et 10.5 du Code de procédure en matière de contraventions. Dans la mesure où les circonstances matérielles relatives à une affaire de

contravention ne peuvent être établies que par une autorité de poursuite extrajudiciaire, les agents d'AS Ühisteenused n'avaient pas compétence pour conclure à l'existence d'éléments constitutifs d'une contravention dans le comportement de I. Eiche. Partant, l'Assemblée générale a annulé le jugement du tribunal de comté de Harju et mis un terme à l'action engagée contre I. Eiche en vertu de l'article 29.1.1 du Code de procédure correctionnelle, qui prescrit l'abandon des poursuites lorsque l'acte à l'origine de la procédure ne présente pas les caractéristiques d'une contravention.

La Cour suprême a estimé que tant la procédure pénale que la procédure en matière de contraventions représentaient l'exercice de l'une des composantes du pouvoir conféré à l'État – en l'occurrence le pouvoir pénal. Or, aux termes de la première phrase de l'article 3.1 de la Constitution, le pouvoir de l'État, qui englobe le pouvoir pénal, ne peut s'exercer qu'en vertu de la Constitution et de la législation; il s'agit également là de l'une des expressions du principe de l'État de droit. Par conséquent, l'article 3.1 de la Constitution doit être lu en combinaison avec le principe d'une société fondée sur la démocratie et la primauté du droit, consacré par l'article 10 de la Constitution.

Si les restrictions aux droits fondamentaux doivent être prévues par la loi, il n'existe pas pour autant une interdiction absolue de déléguer certains pouvoirs étatiques. La Constitution ne permet toutefois pas de déléguer la totalité des pouvoirs de l'État; quant à la méthode employée, elle doit être conforme à la Constitution. Le contrat passé en ce sens indiquera, dans son intitulé, que seules les fonctions administratives relevant du pouvoir exécutif peuvent être déléguées par un contrat de droit public, et ce sans exception. Or le pouvoir pénal – qui englobe les poursuites pénales et la procédure judiciaire y afférente – ne peut être considéré comme l'exercice (ordinaire) de fonctions administratives. Aussi les dispositions des articles 9.3 et 10.5 du Code de procédure en matière de contraventions et de l'article 54¹¹.3 de la LTP, en ce qu'elles permettent, sur la base d'un contrat de droit public, de déléguer le pouvoir pénal de l'État à une personne morale de droit privé, n'apparaissent-elles pas totalement conformes au principe voulant que les restrictions des droits fondamentaux soient prévues par la loi.

Le fait de confier à la société AS Ühisteenused les compétences propres à une instance extrajudiciaire et de lui déléguer un pouvoir pénal au sens large est contraire à la Constitution, car cela porte atteinte au principe selon lequel les restrictions des droits fondamentaux doivent être prévues par la loi. Mais le fait de déléguer le pouvoir pénal à une personne morale de droit privé est aussi contraire au principe

découlant de la première phrase de l'article 3.1 et de l'article 10 de la Constitution, selon lequel les pouvoirs de l'État ne peuvent être exercés qu'en vertu de la Constitution. Cela signifie notamment que l'exercice des pouvoirs étatiques ne doit pas enfreindre cette dernière. Par ailleurs, les fonctions dont la Constitution exige qu'elles soient exercées par la puissance publique et qui, de ce fait, constituent des fonctions essentielles de l'État ne peuvent être déléguées par l'État à une personne morale de droit privé.

Le pouvoir pénal, en ce compris la conduite de la procédure pénale, doit être considéré comme l'une des fonctions essentielles de l'État, car c'est là une sphère où d'importantes atteintes peuvent être portées aux droits fondamentaux. Or, le Code de procédure en matière de contraventions ne fait aucune distinction quant à l'étendue des compétences des autorités de poursuite extrajudiciaire, selon qu'il s'agit d'institutions publiques ou de personnes morales de droit privé.

Plus les possibilités légales de restreindre les droits fondamentaux dans certains domaines sont nombreuses, plus l'État se doit de faire en sorte de protéger l'individu et de créer un cadre qui empêche les atteintes abusives aux droits fondamentaux. La capacité d'une personne à défendre ses intérêts et à rester confiante dans la conduite de la procédure pénale dépend de la manière dont les pouvoirs publics fixent les règles en la matière et supervisent la formation et les activités de ceux qui en ont la charge. Dans les affaires de contraventions, il faut veiller à ne pas porter excessivement atteinte aux droits fondamentaux. Lorsque l'État n'exerce pas de responsabilité directe sur la procédure en matière de contraventions et ne contrôle pas l'instance à laquelle elle est confiée, les droits énoncés aux articles 13 et 14 de la Constitution, relatifs à la procédure et à l'organisation, sont menacés. De plus, le pouvoir pénal tel que l'entend la Constitution doit être exercé par une autorité pénale objective et indépendante, qui agit uniquement dans l'intérêt public.

Renseignements complémentaires:

Cet arrêt a été largement évoqué dans les médias et rapidement suivi d'une modification du *modus operandi* du service en charge du contrôle des titres de transport dans les transports en commun de Tallinn (et d'autres villes): des agents des collectivités locales habilités à percevoir des amendes ont été recrutés afin de remplacer les sociétés privées.

Renvois:

- Arrêt de l'Assemblée générale de la Cour suprême n°3-4-1-10-00 du 22.12.2000, *Bulletin* 2000/3 [EST-2000-3-009], *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2001, 1, 1;
- Arrêt de la Chambre des recours constitutionnels de la Cour suprême n°3-4-1-2-01 du 05.03.2001, *Bulletin* 2001/1 [EST-2001-1-003], *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2001, 7, 75;
- Arrêt de l'Assemblée générale de la Cour suprême n°3-4-1-5-02 du 28.10.2002, *Bulletin* 2002/3 [EST-2002-3-007], *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2002, 28, 308;
- Arrêt de la Chambre des recours constitutionnels de la Cour suprême n°3-4-1-14-07 du 01.10.2007, *Bulletin* 2007/3 [EST-2007-3-005], *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2007, 34, 274;
- Arrêt de la Chambre des recours constitutionnels de la Cour suprême n°3-4-1-15-07 du 08.10.2007, *Riigi Teataja III*, (Journal officiel), 2007, 33, 263;
- Arrêt de la Chambre pénale de la Cour suprême n°3-1-1-7-06 du 10.04.2006, *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2006, 13, 125.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-007

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Assemblée plénière (*En banc*) / **d)** 16.05.2008 / **e)** 3-1-1-88-07 / **f)** Inconstitutionnalité trouvant son origine dans la peine infligée à S. Mulyar en application de l'article 73.1 du Code des douanes et la confiscation des biens de la société AIT sur le fondement de l'article 94.4 de ce même Code / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 24, 160, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**

4.7.1.3 Institutions – Organes juridictionnels – Compétences – **Conflits de juridiction.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**

5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif.**

5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**

5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Confiscation, bien / *Locus standi*.

Sommaire (points de droit):

Une disposition du Code de procédure correctionnelle estonien a été jugée inconstitutionnelle dans la mesure où elle empêchait un tiers qui n'était pas partie à une procédure correctionnelle de former recours contre la décision d'un organe non judiciaire de confisquer un bien lui appartenant.

Résumé:

I. L'affaire déferée à l'office des impôts et des douanes, un organe non judiciaire, portait sur la découverte de cigarettes et de carburant diesel dans le compartiment des passagers d'un bus conduit par S. Mulyar. Le bus appartenait à la société anonyme AIT qui employait Monsieur Mulyar. Le conducteur a été condamné à payer une amende et les biens passés en contrebande ont été confisqués de même que le bus, l'office des impôts et des douanes ne pouvant pas exclure que le véhicule en question, spécialement aménagé à cet effet, ne serve à commettre d'autres infractions à la législation douanière. Aucune infraction n'était reprochée à AIT; elle ne faisait l'objet d'aucune procédure correctionnelle. Elle était considérée comme un tiers à la procédure engagée.

AIT a formé recours contre la décision de confiscation du bus rendue par l'office des impôts et des douanes. Le tribunal correctionnel a annulé la décision attaquée; le véhicule confisqué a donc été rendu à AIT. L'office des impôts et des douanes s'est pourvu en cassation contre l'arrêt du tribunal correctionnel, faisant valoir qu'AIT n'était pas partie à la procédure établie par l'article 16 du Code de procédure correctionnelle (CPC). Partant, l'article 114.1 du CPC ne l'habilitait pas à former recours contre la décision d'un organe non judiciaire. La chambre pénale de la Cour suprême a renvoyé l'affaire à l'Assemblée générale de la Cour suprême aux fins d'examen.

II. L'Assemblée générale a commencé par rechercher si la législation en vigueur habilitait AIT à contester, soit dans le cadre d'une procédure correctionnelle, soit de toute autre procédure judiciaire, la décision adoptée par l'office des impôts et des douanes ordonnant la confiscation de son bien. L'Assemblée générale a poursuivi son examen de l'affaire en se penchant sur la constitutionnalité de la législation pertinente.

Le tribunal correctionnel a fait observer que le droit d'AIT de former recours contre la décision litigieuse eût été garanti si l'office des impôts et des douanes s'était fondé sur l'article 67.4 du CPC pour ordonner la confiscation du véhicule plutôt que d'adopter une décision définitive. Cette exception trouve à s'appliquer dans le seul cas où le bien concerné est l'objet utilisé directement par la commission de l'infraction et où son propriétaire légitime ne peut pas être identifié. La Cour suprême a rejeté le motif avancé par la juridiction d'appel, estimant que ladite exception ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce. En effet, le bus n'était pas l'objet direct de l'infraction, mais un moyen utilisé pour la commettre. De plus, l'office des impôts et des douanes connaissait l'identité du propriétaire légal du bien.

AIT n'était pas non plus habilitée à former recours auprès du directeur de l'office des impôts et des douanes. En effet, celle-ci a compétence pour statuer sur les recours dirigés contre les activités de l'office tant que ce dernier n'a pas encore adopté de décision formelle en la matière, mais pas sur les recours touchant les décisions elles-mêmes.

Le CPC donne une définition précise des personnes ayant la qualité de partie à une procédure correctionnelle qui, seules, sont habilitées sur son fondement à saisir un tribunal de district d'un recours dirigé contre les décisions d'un organe non judiciaire. Les tiers n'étant pas compris dans cette définition, il n'existe aucune raison de leur reconnaître la qualité de partie à la procédure correctionnelle et les mêmes droits qu'aux parties. Dans ces conditions, la Cour suprême a constaté qu'en l'espèce AIT ne disposait d'aucune possibilité effective de contester la décision de l'office des impôts et des douanes qui avait ordonné la confiscation du bus.

S'agissant des autres procédures judiciaires, l'article 2 du CPC énumère les règles de procédure pénale qui sont applicables aux procédures correctionnelles lorsque la question n'est pas régie par une disposition du CPC. Les articles 16 et 17 du Code de procédure pénale (CPP) comptent les tiers au rang des parties à la procédure. Ces dispositions ne trouvent toutefois pas à s'appliquer en l'espèce car le CPC contient une définition précise des «parties» à la procédure et de

leur droit de former recours contre la décision d'un organe non judiciaire, définition dont les tiers sont exclus.

AIT ne pouvait pas non plus compter sur le secours du tribunal administratif. Selon l'article 3.2 du Code de procédure administrative, les litiges de droit public sont soumis à une procédure distincte; ils ne relèvent pas de la compétence des juridictions administratives. Les décisions des organes non judiciaires peuvent être contestées devant les tribunaux correctionnels sur le fondement du CPC. Il existe donc une procédure spéciale qui s'oppose à la saisine des juridictions administratives. Si les tiers avaient accès aux juridictions administratives, un seul et même acte administratif pourrait, selon le statut procédural du requérant, être attaqué devant deux ordres de juridiction distincts.

AIT ne pouvait pas davantage obtenir protection de son droit de propriété dans le cadre d'une procédure civile. Le litige relatif à la décision de confiscation du bien est un litige de droit public. Aux termes de l'article 1 du Code de procédure civile, il ne saurait être déféré à une juridiction civile.

La Cour suprême a insisté sur le fait que toutes les possibilités susmentionnées manquaient de clarté pour le bénéficiaire du droit de propriété. En d'autres termes, aucune des interprétations considérées pour reconnaître à AIT le droit de former recours contre la décision de l'office des impôts et des douanes ne satisfait au principe de clarté juridique (articles 10 et 13.2 de la Constitution). Or l'exigence de clarté juridique ne saurait être sacrifiée pour parvenir à une interprétation qui soit conforme à la Constitution. Pour tous ces motifs, l'Assemblée générale a estimé qu'en l'état actuel du droit, AIT n'avait aucune possibilité de contester la décision de confiscation de son bien devant un tribunal.

La confiscation du bus emporte donc violation du droit de propriété d'AIT garanti par l'article 32 de la Constitution. L'article 15.1 de la Constitution reconnaît à toute personne se prétendant victime d'une violation de ses droits et de ses libertés un droit de recours devant un tribunal. La Cour suprême a insisté sur le fait que la protection du droit de recours devant un tribunal devait être sans failles. Elle a rappelé que les articles 13, 14 et 15 de la Constitution consacrent le droit à un recours effectif. En d'autres termes, toute personne s'estimant victime de la violation de ses droits et de ses libertés peut saisir un tribunal. De plus, l'État a l'obligation de pourvoir à une procédure judiciaire équitable et effective pour garantir la protection des droits fondamentaux.

La Cour suprême s'est dite préoccupée de constater que les tiers à une procédure correctionnelle ne jouissaient pas du droit de contester une décision d'un organe non judiciaire portant atteinte à leurs droits (les droits ou les valeurs constitutionnels que le législateur entendait précisément protéger). Toute restriction des droits fondamentaux qui ne poursuit pas de but précis ou qui poursuit un but autre que celui prévu par la Constitution est inconstitutionnelle. En effet, en pareil cas, il est impossible de s'assurer de la proportionnalité de la mesure portant limitation du droit. L'Assemblée générale a constaté que la mesure portant limitation du droit garanti par l'article 15.1 de la Constitution ne poursuivait apparemment pas de but précis. Elle a donc conclu à l'inconstitutionnalité de l'article 114.1.2 du CPC dans la mesure où il prive les tiers dans une procédure correctionnelle du droit de former recours devant un tribunal contre une décision de confiscation de leur bien émanant d'un organe non judiciaire.

S'agissant du recours formé par AIT contre la décision de l'office des impôts et des douanes, la Cour suprême a confirmé le dispositif de l'arrêt rendu par le tribunal correctionnel. En revanche, elle a substitué ses propres motifs concernant le droit d'AIT de former recours aux motifs retenus par ce tribunal. Elle a rejeté le pourvoi en cassation de l'office des impôts et des douanes. 7 des 19 juges de la Cour suprême ont formulé une opinion dissidente, estimant qu'il n'y avait pas lieu de conclure à l'inconstitutionnalité ni à la nullité partielles de l'article 114.1.2 du CPC. Selon eux, la législation en vigueur offre aux tiers à une procédure correctionnelle suffisamment de possibilités de former recours contre une décision de confiscation émanant d'un organe non judiciaire puisqu'il aurait pu, en l'espèce, être fait application des dispositions pertinentes du Code de procédure pénale.

Renvois:

Décisions de la Cour suprême:

- Décision 3-4-1-15-07 du 08.10.2007 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-3-1-38-00 du 22.12.2000 de l'Assemblée plénière;
- Décision 3-1-3-10-02 du 17.03.2003 de l'Assemblée plénière, *Bulletin* 2003/2 [EST-2003-2-003];
- Décision 3-4-1-4-06 du 09.05.2006 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-4-1-17-06 du 17.01.2007 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-4-1-8-07 du 04.04.2007 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-4-1-11-07 du 17.05.2007 de la chambre des recours constitutionnels;

- Décision 3-4-1-3-02 du 10.05.2002 de la chambre des recours constitutionnels, *Bulletin* 2002/2 [EST-2002-2-004].

Décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Klass et autres c. Allemagne*, arrêt du 06.09.1978, *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1978-S-004];
- *Kudla c. Pologne*, arrêt du 26.10.2000;
- *Hasan et Chaush c. Bulgarie*, arrêt du 26.10.2000.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-008

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Assemblée générale (*en banc*) / **d)** 21.05.2008 / **e)** 3-4-1-3-07 / **f)** Recours du Chancelier de la Justice visant à faire déclarer l'inconstitutionnalité des dispositions de la loi sur les partis politiques qui ne prévoient pas un contrôle efficace du financement des partis politiques, et à enjoindre le *Riigikogu* de mettre en place un organe de contrôle qui soit conforme aux prescriptions minimales / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 34, 228, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

- 1.2.1.8 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Médiateur**.
- 1.3.4.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État**.
- 1.3.5.15 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Carence d'acte du législateur ou de l'administration**.
- 3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative**.
- 3.3.2 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie directe**.
- 3.3.3 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie pluraliste**.
- 3.21 Principes généraux – **Égalité**.

- 4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences**.
- 4.12.3 Institutions – Médiateur – **Compétences**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Omission législative / Parti politique / Parti politique, financement.

Sommaire (points de droit):

Les compétences des organes de l'État chargés de contrôler le financement des partis politiques sont fixées par des normes qui peuvent être considérées comme des normes qui, tout à la fois, confèrent des droits et interdisent tout ce qui n'est pas autorisé dans ce cadre, ce qui permet au Chancelier de la Justice de contester l'inaction de l'instance ayant voté la loi d'application générale. Ces autorités de contrôle sont indépendantes. Elles sont dotées de compétences suffisantes pour s'acquitter de leur mission et la transparence du financement des partis politiques se trouve ainsi garantie.

Résumé:

I. Le parlement a adopté la loi sur les partis politiques le 11 mai 1994 et y a apporté depuis plusieurs modifications touchant à des questions de principe.

Presque chaque année depuis 2003, le Chancelier de la Justice attire l'attention du parlement sur les problèmes liés au financement des partis politiques. En mai 2006, il l'a saisi d'une proposition destinée à rendre la loi sur les partis politiques conforme à la Constitution de la République d'Estonie, estimant que ce texte, faute de prévoir un contrôle suffisamment efficace du financement des partis, portait atteinte au principe de la démocratie et au droit fondamental des partis politiques énoncés dans la Constitution.

L'assemblée plénière du parlement a soutenu cette initiative et le parlement a entrepris en décembre 2006 de rédiger des amendements visant à modifier, entre autres, la loi sur les partis politiques. À la date fixée pour l'audience publique consacrée à cette question, la proposition de loi en ce sens avait été retirée de la procédure législative, le mandat de la 10^e législature étant échu. Le Chancelier de la Justice a alors saisi la Cour suprême en février 2007. Il lui a demandé de déclarer l'inconstitutionnalité des dispositions de la loi sur les partis politiques qui ne prévoient pas un contrôle efficace du financement des partis politiques et d'enjoindre le parlement de mettre en place un organe de contrôle qui soit conforme aux prescriptions minimales.

II. A. Dans son recours en inconstitutionnalité, le Chancelier de la Justice a indiqué qu'il estimait l'inaction du législateur inconstitutionnelle; cette inaction résidait, à ses yeux, dans le fait que le parlement, bien qu'il eût établi des règles juridiques pour contrôler les sources de financement des partis politiques, avait opté pour un mécanisme qui ne permettait pas d'en déterminer exactement les sources. Il y voyait, de la part du législateur, une omission contraire à la Constitution.

Le Chancelier de la Justice était certes compétent, comme le prévoyaient expressément les textes de loi, pour contester la constitutionnalité d'une règle existante; pour autant, son droit de contester l'inaction de l'instance législative n'était nul part mentionné. Si aucune loi d'application générale n'avait été adoptée alors que la Constitution l'exigeait, il y avait là inaction du législateur.

Lorsque le législateur adopte une réglementation qui empêche l'exercice d'un droit, on peut considérer à la fois qu'il impose des règles restrictives inconstitutionnelles ou qu'il n'assume pas son obligation d'instaurer des règles comme le veut la Constitution. Contester une norme restrictive peut, en pareil cas, impliquer de contester l'inaction du législateur – à savoir la non-adoption d'une réglementation exigée par la Constitution.

Le Chancelier de la Justice était ainsi en droit de s'élever contre l'inaction de l'instance qui avait voté la loi d'application générale, en faisant valoir que la réglementation existante était inconstitutionnelle car dépourvue des caractéristiques requises d'un droit fondamental. Les compétences des organes de l'État chargés de contrôler le financement des partis politiques sont fixées par des normes qui peuvent être considérées comme des normes qui, tout à la fois, confèrent des droits et interdisent tout ce qui n'est pas autorisé dans ce cadre.

Dans la mesure où la loi sur les partis politiques est un texte qui encadre les partis politiques et leur financement, le législateur aurait dû s'assurer de l'existence d'un mécanisme de contrôle permettant d'en identifier les véritables sources. Si cette loi dispose que les modalités de contrôle seront précisées dans d'autres textes législatifs, les imperfections du mécanisme de contrôle issues de ces autres lois sont aussi celles de la loi sur les partis politiques. Dans l'hypothèse où le mécanisme de contrôle prévu dans les autres lois ne permettrait pas d'identifier les véritables sources de financement des partis politiques, force est de conclure que la loi sur les partis politiques est inconstitutionnelle car elle ne garantit pas la possibilité de découvrir la véritable origine des fonds.

B. Rien ne donnait à penser que les commissaires aux comptes, la commission parlementaire restreinte chargée de l'application de la loi anticorruption et la police fussent dépendants des partis politiques dont ils devaient contrôler la légalité du financement. L'important était de déterminer si les compétences dévolues aux organes de contrôle permettaient, dans la mesure du possible, de découvrir les véritables sources de financement des partis politiques.

Les conditions entourant la présentation des rapports financiers forment la base du contrôle du financement des partis politiques. La loi sur les partis politiques cherche à garantir la traçabilité de ces sources de financement en période électorale et entre les scrutins. Ce principe de traçabilité est une garantie importante, grâce à laquelle il est possible de déterminer la véritable origine des fonds.

Au vu des diverses compétences de la commission parlementaire restreinte chargée de l'application de la loi anticorruption, des commissaires aux comptes, de la police et de l'Administration fiscale et des douanes, et compte tenu de l'obligation inscrite dans la loi sur les partis politiques de consigner les dons dans un registre et de soumettre des rapports financiers annuels, il apparaît que le système imaginé globalement pour contrôler le financement des partis politiques et les compétences dont leurs organes de contrôle sont conjointement dotés permettent de déterminer les véritables sources de ce financement. Ces autorités de contrôle sont indépendantes; elles sont dotées de compétences suffisantes pour s'acquitter de leur mission et la transparence du financement des partis politiques s'en trouve ainsi garantie. Même en admettant que les dispositions régissant le contrôle du financement des partis politiques fussent imparfaites, elles ne seraient pas pour autant incompatibles avec la Constitution. L'imperfection n'est pas, en soi, cause d'inconstitutionnalité.

La Cour suprême, réunie en assemblée plénière, a rejeté le recours du Chancelier de la Justice.

C. Dans son opinion dissidente, le juge Põld (auquel se sont raliés les juges Jerofejev, Kiris, Kivi et Luik) s'est dit convaincu que la loi sur les partis politiques était inconstitutionnelle au motif qu'elle ne prévoit pas un contrôle efficace de leur financement. Il a estimé qu'elle ne respectait pas le principe d'égalité des partis politiques (article 48.1 de la Constitution) et portait atteinte de manière disproportionnée à la capacité civique active et passive des citoyens (articles 57, 156 et 60.2 de la Constitution). Il l'a également jugée contraire au principe de démocratie (article 1 de la Constitution) car elle ne barrait pas suffisamment la route à la corruption. Les compétences insuffisantes des organes de contrôle

actuels n'impliquent pas que le législateur doive créer une nouvelle autorité publique dotée de nouveaux pouvoirs. Il appartient au législateur de décider s'il convient de créer une nouvelle instance de ce type ou d'étendre les compétences des organes de contrôle actuels (au premier rang desquels la commission parlementaire restreinte chargée de l'application de la loi anticorruption et/ou l'Administration fiscale et des douanes).

Renseignements complémentaires:

La procédure judiciaire ci-dessus a fait l'objet d'une vaste couverture médiatique. L'arrêt de la Cour a par ailleurs donné lieu à un vif débat dans l'opinion publique et a suscité de nombreuses discussions politiques.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-009

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Cour suprême (*En banc*) / **d)** 02.06.2008 / **e)** 3-4-1-19-07 / **f)** Recours du tribunal de comté de Tartu du 16 novembre 2007 visant à faire déclarer inconstitutionnelle l'absence, dans le Code pénal et le Code de procédure pénale, de dispositions autorisant à dispenser un condamné de purger sa peine en cas de modification du texte de loi qui prévoyait cette sanction / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 52, 360, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.5.15 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Carence d'acte du législateur ou de l'administration.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.1.1.4.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Détenus.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.3.16 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Principe de l'application de la loi la plus favorable.**

5.3.38 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Non rétroactivité de la loi.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Caractère punissable / Jugement, exécution / Législation, modification / Personne condamnée.

Sommaire (points de droit):

Au regard de la Constitution, une personne condamnée jouit du droit fondamental de se voir appliquer un texte de loi plus favorable à son endroit qui aurait été adopté après la commission de l'infraction. Ce droit n'est cependant pas illimité: il n'est pas soumis au principe exigeant que les restrictions soient imposées par la loi. D'autres considérations, comme la prise en compte d'autres droits fondamentaux ou valeurs inscrites dans la Constitution, peuvent justifier que ce droit fasse l'objet de restrictions. Le bon fonctionnement du système juridictionnel, la force de chose jugée d'une décision fixant une peine, la sécurité juridique et la confiance dans la justice en sont quelques exemples. Dans certains cas, d'autres droits ou valeurs consacrés par la Constitution peuvent neutraliser partiellement ou totalement ce droit. Le législateur peut alors prévoir que la loi plus favorable ne s'appliquera aux personnes déjà condamnées que de façon limitée ou ne leur sera pas du tout applicable, ce qui a pour effet de restreindre le droit fondamental de certaines catégories de condamnés à bénéficier de la rétroactivité d'un texte plus clément.

Résumé:

I. La prison de Tartu et le parquet du district de Lõuna avaient demandé au juge chargé de l'exécution des arrêts de se prononcer sur la libération de T. Toompalu. Ce dernier purgeait la troisième année d'une peine de trois ans et deux mois d'emprisonnement. Il s'agissait d'une peine cumulée prononcée par le tribunal de district de Tartu en février 2006, qui incluait une condamnation à un an et huit mois d'emprisonnement infligée en vertu de l'article 199.2 du Code pénal pour le vol d'objets d'une valeur inférieure à 1 000 couronnes estoniennes. Aux termes de l'article 9.21 du Code pénal et de la loi portant modification de textes de loi y afférentes, entrée en vigueur le 15 mars 2007, le vol dont T. Toompalu avait été accusé était uniquement passible de sanction en tant que contravention au regard de l'article 218 du Code pénal. De telles infractions n'exposaient pas leurs

auteurs à des peines d'emprisonnement, et la loi ne prévoyait pas l'élargissement des personnes condamnées avant le 15 mars 2007 pour le vol d'objets d'une valeur inférieure à 1 000 couronnes estoniennes. La pratique judiciaire quant à la nécessité de remettre en liberté les personnes concernées n'était donc pas uniforme.

Sur décision du tribunal de district de Tartu en novembre 2007, T. Toompalu a été dispensé de purger le reste de la peine prononcée par cette même juridiction en février 2006. Le tribunal a par ailleurs relevé – et jugé inconstitutionnelle – l'absence, dans le Code pénal et le Code de procédure pénale, de dispositions autorisant à dispenser un condamné de purger le reste de sa peine en cas de modification du texte de loi qui prévoyait cette sanction. Il a renvoyé l'affaire devant la Cour suprême, déclenchant ainsi une procédure de contrôle de constitutionnalité. Après examen du recours par un collège de cinq juges, la Chambre des recours constitutionnels de la Cour suprême a conclu que l'affaire revêtait une grande importance sur le plan des droits fondamentaux et qu'il pourrait s'avérer nécessaire de faire évoluer la pratique judiciaire suivie jusqu'alors par la Cour suprême. Elle a par conséquent transmis le recours à cette dernière, réunie en assemblée plénière.

II. Aux termes de l'article 23.2 de la Constitution, nul ne peut être condamné à une peine plus lourde que celle qui était applicable au moment de la commission de l'infraction. Si, après la commission de l'infraction, la loi instaure une peine plus légère, c'est la sanction plus clémentaire qui doit s'appliquer. Une loi prévoyant une peine plus légère au sens de la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution est également celle qui écarte toute conséquence pénale pour certains actes, ou qui les réprime par une peine propre aux contraventions plutôt qu'aux infractions pénales. L'interprétation selon laquelle la protection offerte par la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution s'applique non seulement aux suspects et aux accusés mais aussi aux condamnés purgeant une peine se trouve notamment confirmée par l'interprétation du droit fondamental ici visé, combiné avec le principe de l'égalité devant la loi énoncé à la première phrase de l'article 12.1 de la Constitution. En même temps, la protection offerte par la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution ne concerne pas les condamnés qui ont déjà purgé leur peine, ni ceux dont la condamnation a été retirée du casier judiciaire national; elle ne crée donc pas pour les personnes condamnées le droit de bénéficier d'un allègement de peine lorsque celle-ci a déjà été exécutée, mais simplement un droit de voir la peine en cours d'exécution être revue à la lumière du texte de loi promulgué après la prise d'effet du jugement.

Dans certains cas, d'autres droits ou valeurs consacrés par la Constitution peuvent neutraliser partiellement ou totalement le droit susmentionné d'un condamné. Le législateur peut alors prévoir que la loi plus favorable ne s'appliquera aux personnes déjà condamnées que de façon limitée ou ne leur sera pas du tout applicable, ce qui a pour effet de restreindre le droit fondamental de certaines catégories de condamnés à bénéficier de la rétroactivité d'un texte de loi plus clément. Dans ce cas, le législateur doit mettre en balance la gravité de l'atteinte aux droits fondamentaux du condamné et les valeurs qui justifient cette atteinte. La question de savoir si le nouveau texte de loi améliore la situation d'un condamné peut s'avérer complexe, car il faut établir de nouveaux faits, qui n'avaient pas d'importance juridique au regard du droit pénal applicable à la date du jugement. Cela dit, lorsque la loi est modifiée, il est parfois relativement simple d'établir les faits nécessaires pour déterminer si le nouveau texte améliore la situation du condamné.

La Constitution autorise le législateur à limiter les droits de certaines personnes condamnées. La première phrase de son article 3.1, de même que l'article 11 de la Constitution, disposent que les restrictions ne peuvent être imposées que par la loi. Par conséquent, les droits fondamentaux ne peuvent être restreints que si une loi prévoit cette possibilité et en indique les motifs juridiques. Les dispositions de la Constitution relatives aux compétences et aux obligations formelles visent à garantir le respect des principes constitutionnels essentiels (clarté juridique, sécurité juridique, séparation et équilibre des pouvoirs) et la protection effective des droits fondamentaux. Seules des lois au sens formel peuvent fixer des restrictions d'une certaine ampleur aux droits fondamentaux. Sous l'angle du droit positif, l'absence d'alignement de la peine sur un texte de loi plus favorable adopté après la prise d'effet du jugement n'est possible que si la loi le prévoit. Dans l'hypothèse où le législateur n'aurait prévu aucune base légale pour limiter les droits fondamentaux consacrés par la première phrase de l'article 12.1 et la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution, les condamnés n'ayant pas exécuté leur peine sont en droit de voir leur peine adaptée en fonction de la loi plus favorable promulguée après la prise d'effet du jugement.

En l'espèce, la législation en vigueur à l'époque des faits ne contenait aucune disposition justifiant de restreindre le droit de personnes condamnées au pénal à bénéficier de l'application rétroactive du texte de loi plus clément. Aux termes de l'article 5.2 du Code pénal relatif à l'applicabilité temporelle de la législation pénale, une loi qui supprime les conséquences pénales d'un acte, allège une peine ou

améliore par un autre moyen la situation d'un individu doit avoir un effet rétroactif. La Cour suprême réunie en assemblée plénière a considéré que l'article 5.2 du Code pénal ne restreignait pas le droit énoncé à la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution et qu'il posait au contraire, dans la partie générale du Code pénal, le principe de la rétroactivité d'un texte du droit pénal plus favorable, sans envisager aucune exception. L'article 5.2 du Code pénal ne fait aucune distinction entre les personnes déjà condamnées et celles qui ne le sont pas encore, et permet donc qu'un texte de loi plus clément soit appliqué rétroactivement à ces deux catégories de personnes. Cela signifie que l'article 5.2 du Code pénal, à l'instar de la deuxième phrase de l'article 23.2 de la Constitution, prévoit l'application rétroactive d'une loi plus favorable aussi bien lors du prononcé de la peine que dans le cas où un condamné purge sa peine au moment où la nouvelle loi entre en vigueur.

La Cour suprême réunie en assemblée plénière n'a pas suivi la conclusion du tribunal de comté de Tartu, qui avait estimé qu'aucune disposition du Code pénal ne permettait de dispenser un condamné de purger le reste de sa peine en raison d'une modification de la loi. Elle a donc rejeté le recours du tribunal tendant à faire déclarer inconstitutionnelle l'absence d'une règle de droit positif autorisant l'élargissement de personnes condamnées. L'absence dans le Code de procédure pénale de la disposition invoquée par le tribunal n'étant pas pertinente, il n'y avait pas lieu pour la Cour de vérifier la constitutionnalité de ce dernier, de sorte que le recours a également été rejeté sur ce point.

Renvois:

Décisions de la Cour suprême:

- Arrêt de la Cour suprême réunie en assemblée plénière n°3-1-3-10-02 du 17.03.2003, *Bulletin* 2003/2 [EST-2003-2-003], *Riigi Teataja III*, (Journal officiel), 2003, 10, 95;
- Arrêt de la Cour suprême réunie en assemblée plénière n°3-3-1-69-03 du 28.04.2004, *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2004, 12, 143;
- Arrêt de la Cour suprême réunie en assemblée plénière n°3-3-1-41-06 du 03.12.2007, *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2007, 44, 350;
- Arrêt de la Chambre pénale en séance plénière de la Cour suprême n°3-1-2-2-07 du 07.12.2007, *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2007, 46, 369.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-010

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Assemblée plénière (*En banc*) / **d)** 12.06.2008 / **e)** 3-1-1-37-07 / **f)** Procédure pénale dirigée contre T. Tiiki sur le fondement de l'article 424 du Code pénal / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 29, 191, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.14 Principes généraux – **Nullum crimen, nulla poena sine lege.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences.**

5.2.1.1 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Charges publiques.**

5.3.13.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure pénale.**

5.3.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Ne bis in idem.**

5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Confiscation, bien / Sanction, nature / Amende, nature / Amende, confiscation.

Sommaire (points de droit):

Une automobile est le moyen utilisé pour commettre une infraction au sens du Code pénal estonien si son conducteur, sous l'emprise de l'alcool, s'en est servi pour prendre part à la circulation routière et, ce faisant, a commis une infraction. La confiscation, en application des dispositions du Code pénal, du moyen utilisé pour commettre une infraction n'exige aucune autre justification tirée de la partie spéciale du Code pénal.

D'après la Constitution, il revient au législateur de déterminer les actes constitutifs d'une infraction pénale et les peines qui s'y rattachent. Les amendes, c'est-à-dire les pénalités qui emportent restriction du droit de propriété, sont au rang des sanctions qui, en vertu de la Constitution, peuvent être infligées aux auteurs d'actes délictuels. Par «amende» l'on entend

principalement les sanctions pécuniaires. Cependant, dans le cas d'une confiscation, l'objet de l'amende se définit par l'objet confisqué.

Résumé:

I. Le tribunal correctionnel a condamné Monsieur T. Tiiki sur le fondement de l'article 424 du Code pénal pour conduite en état d'ivresse alors qu'il était encore sous le coup d'une sanction pour une infraction de même nature. Lors de sa première condamnation, M. Tiiki s'était vu infliger une peine d'emprisonnement de cinq mois avec sursis et mise à l'épreuve pendant dix-huit mois, assortie d'un retrait de permis de huit mois. Lorsqu'il a récidivé, le tribunal correctionnel l'a condamné à une peine d'emprisonnement de neuf mois, commuée en 540 heures de travaux d'intérêt général, ainsi qu'à des peines complémentaires parmi lesquelles un retrait de permis pour une durée de douze mois et la confiscation, sur le fondement de l'article 83.1 du Code pénal, du moyen utilisé pour commettre l'infraction, en l'occurrence son véhicule.

L'avocat de M. Tiiki a formé recours contre le jugement du tribunal correctionnel sollicitant l'annulation de la partie relative aux peines complémentaires et à la confiscation du véhicule. La Cour d'appel a confirmé le jugement rendu en première instance, rejetant par conséquent le recours formé par l'avocat de M. Tiiki. Ce dernier s'est alors pourvu en cassation aux fins d'annulation du jugement rendu en appel dans sa partie portant confiscation du véhicule, arguant de ce que l'infraction visée par l'article 424 du Code pénal ne pouvait pas être punie par une confiscation. Partant, le tribunal ne pouvait pas ordonner la confiscation du véhicule en application de l'article 83.1 du Code pénal. L'avocat de M. Tiiki soutenait par ailleurs que la mesure de confiscation était disproportionnée et qu'elle ne pouvait avoir pour but d'infliger une double peine.

La chambre pénale a renvoyé l'affaire à l'Assemblée générale de la Cour suprême aux fins de jugement. La chambre a soumis à l'Assemblée générale la question de savoir si l'article 83.1 du Code, en autorisant la confiscation d'un objet en vente libre, ayant servi à commettre une infraction, ne portait pas une atteinte excessive aux droits fondamentaux que sont le droit de propriété et le droit à l'égalité de tous devant la loi garanti par l'article 12.1 de la Constitution.

II. L'Assemblée générale a commencé son examen de l'affaire en recherchant si le véhicule était le moyen utilisé pour commettre l'infraction visée à l'article 424 du Code pénal ou s'il en était l'objet

direct. La Cour suprême s'est ensuite penchée sur la constitutionnalité des dispositions portant restriction de l'exercice du droit de propriété avant de se prononcer sur la licéité de la confiscation de l'automobile de M. Tiiki.

Le moyen utilisé pour commettre une infraction est la chose utilisée pour porter atteinte à ce qui en constitue l'objet ou pour en faciliter la commission. L'objet direct de l'infraction est la substance ou la chose dont le fonctionnement ou l'utilisation constitue le but même de l'infraction et dont la possession peut, dans les cas prévus par la loi, conduire à sa confiscation. La différence entre les deux réside en ce que, dans un cas, l'infraction est commise à l'aide de l'objet; dans l'autre, l'objet en est la cible, peu importe par ailleurs que l'objet soit ou non mentionné comme l'un des éléments constitutifs de l'infraction.

La Cour suprême a admis que le véhicule était le moyen utilisé pour commettre une infraction pénale au sens de l'article 424 du Code pénal, son conducteur ayant utilisé le véhicule automobile sous l'emprise de l'alcool pour prendre part à la circulation routière et, ce faisant, commettre une infraction. La confiscation, en application de l'article 83.1 du Code pénal, du moyen utilisé pour commettre une infraction n'exige aucune autre justification tirée de la partie spéciale du Code pénal. Le véhicule utilisé pour commettre l'infraction visée à l'article 424 du Code pénal peut donc être confisqué.

La Cour suprême a relevé la troisième phrase de l'article 32.2 de la Constitution, qui interdit d'utiliser des biens contrairement à l'intérêt général. Lorsque le conducteur est en état d'ivresse, son aptitude à la conduite diminue et le risque de provoquer des accidents de la route augmente. La conduite en état d'ivresse met donc en danger la vie, la santé et les biens des autres usagers de la route. Il est du devoir de l'État de réagir à un usage des biens qui est contraire à l'intérêt général et de prendre les mesures qui s'imposent pour protéger la vie, la santé et les biens des autres usagers de la route.

L'article 83 du Code pénal subordonne la confiscation du moyen utilisé pour commettre une infraction à trois conditions: l'acte incriminé doit réunir tous les éléments constitutifs d'une infraction, il doit être illégal et une personne doit en être coupable. La confiscation reposant entre autres sur la culpabilité d'un individu, l'Assemblée générale a estimé que le fait de priver l'intéressé de l'objet utilisé pour commettre l'infraction était aussi une forme de condamnation de l'acte perpétré. La confiscation du moyen utilisé pour commettre une infraction constitue par voie de conséquence une sanction au sens matériel du terme. L'Assemblée générale a souligné

que l'État doit veiller au respect des droits fondamentaux lorsqu'il prend des mesures coercitives de ce type qui, bien qu'elles ne figurent pas formellement au rang des peines prévues par le droit pénal, n'en présentent pas moins ce caractère du point de vue matériel.

L'Assemblée générale a estimé que l'article 32 de la Constitution n'interdit pas les sanctions qui emportent restriction du droit fondamental de propriété. L'État doit avoir la possibilité de réagir à un usage des biens qui est contraire à l'intérêt général en prenant des mesures pouvant aller jusqu'à l'expropriation sans indemnisation du propriétaire. D'après l'article 23 de la Constitution, il revient au législateur de déterminer les actes constitutifs d'une infraction pénale et les peines qui s'y rattachent. Aux termes de l'article 113 de la Constitution, les amendes, c'est-à-dire les sanctions qui emportent restriction du droit de propriété, sont au rang des sanctions qui peuvent être infligées aux auteurs d'actes délictuels. Par «amende» l'on entend principalement les sanctions pécuniaires. Cependant, dans le cas d'une confiscation, l'objet de l'amende se définit par l'objet confisqué.

La Cour suprême a souligné que le législateur jouissait d'une large marge d'appréciation pour définir les peines qui se rattachent aux infractions. La conduite en état d'ivresse est à l'origine d'innombrables et graves accidents de la circulation routière. Compte tenu de l'effet préventif important de la confiscation du moyen utilisé pour commettre l'infraction, à savoir le véhicule, celle-ci peut être considérée comme appropriée à ce type d'agissement délictuel. Cependant, la confiscation n'est justifiée qu'à condition qu'il existe des raisons suffisantes de croire que l'intéressé va commettre de nouvelles infractions de même nature et que des mesures moins draconiennes telles que le retrait du permis de conduire se soient avérées insuffisantes pour empêcher la récidive.

La Cour suprême a souligné que, s'agissant de la confiscation du moyen utilisé pour commettre une infraction, les propriétaires d'un véhicule, d'une part, les usagers qui ne conduisent pas, de l'autre, ne sont pas dans une situation comparable. La confiscation est censée constituer une sanction au sens matériel du terme et, pour décider si une mesure est justifiée ou non, le tribunal doit tenir compte des circonstances propres à chaque espèce.

En l'espèce, la Cour suprême a fait siennes les justifications avancées par les juridictions inférieures, confirmé l'arrêt rendu par la Cour d'appel et rejeté le pourvoi en cassation formé par l'avocat de M. Tiiki.

6 juges sur 19 ont joint trois opinions dissidentes. Selon eux, même si l'alcool au volant pose un problème grave dans la société d'aujourd'hui, il n'est ni approprié, ni nécessaire, ni raisonnable de confisquer le véhicule utilisé par un conducteur en état d'ivresse. Ils n'étaient par ailleurs pas convaincus que le véhicule utilisé par un conducteur en état d'ivresse constitue effectivement un moyen utilisé pour commettre une infraction au sens de l'article 424 du Code pénal.

Ils ont également attiré l'attention sur le fait qu'il ne suffit pas de fonder la confiscation d'un objet ayant servi à commettre une infraction qui, par ailleurs, est en vente libre, sur l'article 32.2 de la Constitution, qui empêche l'usage de biens d'une manière contraire à l'intérêt public. L'article 113 de la Constitution, qui mentionne expressément les amendes (sanctions pécuniaires), permet de réprimer l'usage de biens à l'encontre de l'intérêt général en confisquant les biens en question. Mais encore faut-il que ladite confiscation soit érigée en «amende» par le législateur pour pouvoir être considérée comme telle. Ce n'était pas le cas en l'espèce.

Renvois:

- Décision 3-4-1-10-00 du 22.12.2000 de l'Assemblée plénière, *Bulletin* 2000/3 [EST-2000-3-009];
- Décision 3-4-1-5-02 du 28.10.2002 de l'Assemblée plénière, *Bulletin* 2002/3 [EST-2002-3-007];
- Décision 3-4-1-10-04 du 25.10.2004 de l'Assemblée plénière, *Bulletin* 2006/2 [EST-2006-2-004];
- Décision 3-4-1-2-05 du 27.06.2005 de l'Assemblée plénière.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-011

a) Estonie / b) Cour suprême / c) Assemblée générale (*en banc*) / d) 26.06.2008 / e) 3-4-1-5-08 / f) Contrôle de constitutionnalité de l'article 38.1.4 de la loi relative aux marchés publics dans son libellé en vigueur du 1^{er} mai 2007 au 27 mars 2008 / g) *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 33, 222, www.riigikohus.ee / h) CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

1.3.1 Justice constitutionnelle – Compétences – **Étendue du contrôle.**

1.3.4.11 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux de la révision constitutionnelle.**

1.3.4.14 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres.**

1.3.5.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – Droit des Communautés européennes – **Droit dérivé.**

1.3.5.12 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Décisions juridictionnelles.**

2.2.1.6.3 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – Droit communautaire et droit national – **Droit communautaire dérivé et Constitutions.**

2.2.1.6.4 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – Droit communautaire et droit national – **Droit communautaire dérivé et actes de droit interne non constitutionnels.**

4.7.1.1 Institutions – Organes juridictionnels – Compétences – **Compétence exclusive.**

4.7.1.3 Institutions – Organes juridictionnels – Compétences – **Conflits de juridiction.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Adjudication, conditions / Marché public / Droit communautaire, application par les États membres.

Sommaire (points de droit):

La Cour suprême n'a en principe pas compétence pour examiner la constitutionnalité d'une disposition d'une loi estonienne d'application générale qui touche au droit communautaire, ni pour annuler cette disposition dès lors qu'elle est conforme au droit communautaire sur lequel elle s'appuie. La Cour suprême, ce faisant, se livrerait en substance à un contrôle de constitutionnalité de la norme européenne

sur laquelle repose la disposition, ce qui serait contraire au principe énoncé dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes.

Résumé:

I. L'Office de gestion du parc immobilier destiné à l'Administration (organisme constitué en société anonyme) avait lancé une procédure d'adjudication ouverte. Se fondant sur l'article 38.1.4 de la loi relative aux marchés publics (LMP), son conseil de direction avait décidé d'exclure de la procédure, entre autres candidats, l'entreprise Aspen Grupp OÜ.

À la date où cette décision était intervenue, l'article 38.1.4 de la LMP était libellé comme suit: «Le pouvoir adjudicateur ne passe aucun marché public avec, et peut exclure à tout moment de la procédure, un soumissionnaire ou candidat [...] qui, au cours des douze derniers mois, aurait été redevable d'arriérés d'impôts pendant une durée totale supérieure à trente jours avant de remettre au pouvoir adjudicateur l'attestation requise.»

Or, il était apparu qu'Aspen Grupp OÜ avait été redevable d'arriérés d'impôts pendant une durée totale de 47 jours au cours des 12 mois précédant la remise de l'attestation. C'est sur la base de ce document que l'entreprise a été exclue de la procédure de marchés publics.

Aspen Grupp OÜ s'était élevé contre son exclusion auprès de la commission de recours du Bureau des marchés publics, laquelle avait rejeté la plainte car elle estimait que l'entreprise avait été exclue légalement de la procédure et que l'article 38.1.4 de la LMP était conforme à la directive 2004/18 de l'Union européenne, qui n'était donc pas directement applicable.

Aspen Grupp OÜ a alors saisi le tribunal de circonscription de Tallinn pour demander l'ouverture d'une procédure de contrôle de constitutionnalité, contestant la conformité de l'article 38.1.4 de la LMP avec la Constitution. À l'appui de son recours, l'entreprise a fait valoir que son exclusion de la procédure de marchés publics n'était pas juridiquement fondée étant donné que la disposition pertinente de la LMP était contraire à l'article 45.2.e et 45.2.f de la Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, et que l'Office de gestion aurait par conséquent dû écarter la loi estonienne et appliquer directement la directive européenne. Aspen Grupp OÜ estimait également que la décision de l'exclure de la procédure de marchés publics était disproportionnée, en ce qu'elle reposait sur une norme générale inconstitutionnelle car disproportionnée.

Le tribunal de circonscription a fait droit à la requête d'Aspen Grupp OÜ; il a annulé la décision de la commission de recours et a déclaré contraires à la loi les points 2 et 5 de la décision de l'Office de gestion concernant l'exclusion d'Aspen Grupp OÜ de la procédure de marchés publics. Il a jugé que l'article 38.1.4 de la LMP enfreignait le principe de proportionnalité découlant des articles 31 et 11 conjugués de la Constitution. Il a estimé que la disposition litigieuse était inconstitutionnelle, ne l'a pas appliquée et a porté l'affaire devant la Cour suprême, engageant ainsi une procédure de contrôle de constitutionnalité.

En mars 2008, le parlement a adopté une loi portant modification de la LMP; son article 38.1.4 ne fait plus référence à la condition susmentionnée.

II. Une disposition contraire au droit communautaire n'est pas nécessairement contraire à la Constitution ou à une loi portant modification de la Constitution. Cela étant, les tribunaux ne sont pas compétents pour engager une procédure de contrôle de constitutionnalité au motif qu'une loi d'application générale ne respecte pas le droit communautaire. Sur la question de savoir s'il convient d'engager une procédure de contrôle de constitutionnalité lorsqu'il apparaît qu'une disposition du droit estonien est incompatible avec la législation européenne, la Cour suprême réunie en assemblée plénière a estimé qu'il existait différents moyens de rendre la législation nationale conforme au droit communautaire et que ni la Constitution estonienne ni la législation européenne ne prévoyaient la possibilité d'engager une procédure de contrôle de constitutionnalité à cette fin. Le texte de loi national contraire au droit communautaire doit simplement être écarté dans le cas d'espèce.

Lorsque, dans le cadre d'une seule et même affaire, un requérant conteste la conformité d'une disposition tant au regard de la Constitution estonienne que du droit communautaire, la juridiction de jugement doit d'abord vérifier si la loi estonienne est conforme à la législation européenne. Si le tribunal estime – en s'appuyant au besoin sur une décision préjudicielle de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) – que tel n'est pas le cas et que l'incompatibilité ne peut être résolue en interprétant la législation estonienne de manière conforme au droit communautaire, il doit refuser d'appliquer la disposition, sans engager une procédure de contrôle de constitutionnalité. Dans ce cas, le droit communautaire, qui produit des effets juridiques directs, doit s'appliquer si la situation le permet.

La Cour suprême a compétence pour contrôler la constitutionnalité d'une disposition qui touche au droit communautaire, à la condition que la contestation

porte sur la constitutionnalité formelle de la disposition. Elle est également compétente pour examiner des dispositions touchant au droit communautaire qui s'appliquent aussi à des situations non couvertes par la législation européenne (le recours constitutionnel doit alors se rapporter exclusivement à ces situations). Elle est enfin compétente lorsque le droit communautaire, y compris la jurisprudence de la CJCE, confère aux États membres un pouvoir discrétionnaire en matière de transposition et d'application des normes européennes, droit qu'ils sont tenus d'exercer dans le respect de leur Constitution et des principes qui en découlent. L'appréciation des situations susvisées se fait au moment de l'examen de la conformité de la loi estonienne au regard du droit communautaire.

La Cour suprême ne peut en revanche se prononcer sur une demande de contrôle de constitutionnalité concernant une disposition d'une loi d'application générale touchant au droit communautaire dès lors que la juridiction de jugement n'a pas examiné la conformité de cette disposition au regard de la législation européenne. Si elle le faisait, elle s'exposerait au risque de contrôler la constitutionnalité de la norme européenne sur laquelle repose la disposition estonienne. L'article 38.1.4 de la LMP étant une disposition qui touche au droit communautaire, le tribunal de circonscription aurait dû commencer par contrôler sa conformité au regard de la législation européenne. Il ne l'a pas fait, pas plus qu'il n'a analysé la situation pour savoir si les conditions requises pour contrôler la constitutionnalité de la disposition étaient remplies. Le recours du tribunal de circonscription de Tallinn n'était donc pas recevable et la Cour l'a rejeté sans audience, conformément à l'article 11.2 du code de procédure de l'instance juridique chargée des recours en constitutionnalité.

Renseignements complémentaires:

Cet arrêt revêt une grande importance, car il est à l'heure actuelle le seul, en Estonie, à traiter de manière approfondie du lien entre contrôle de constitutionnalité et droit communautaire.

Renvois:

- Avis de la Cour suprême n°3-4-1-3-06 du 11.05.2006, *Bulletin* 2006/1 [EST-2006-1-002], *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2006, 19, 176;
- Arrêt de la chambre administrative de la Cour suprême n°3-3-1-85-07 du 07.05.2008, *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 21, 146.

Langues:

Estonien, anglais.



Identification: EST-2008-2-012

a) Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** Chambre des recours constitutionnels / **d)** 01.07.2008 / **e)** 3-4-1-6-08 / **f)** Contrôle de constitutionnalité de la deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi relative à l'aviation / **g)** *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 24, 160; *Riigi Teataja III* (Journal officiel), 2008, 33, 223, www.riigikohus.ee / **h)** CODICES (estonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.5.2.4 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Incompétence négative.**

4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

4.10.1 Institutions – Finances publiques – **Principes.**

4.10.6 Institutions – Finances publiques – **Institutions de contrôle.**

5.3.13.1.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative non contentieuse.**

5.3.13.25 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être informé de l'accusation.**

5.3.42 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits en matière fiscale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Trafic aérien, sécurité.

Sommaire (points de droit):

La procédure de certification est une procédure administrative unique qui donne naissance à un rapport de droit public entre l'autorité de l'aviation civile et la compagnie aérienne, mais non entre cette dernière et l'organisme de contrôle.

La disposition pertinente de la loi estonienne sur l'aviation institue l'obligation pour les compagnies aériennes de prendre à leur charge les frais d'inspection sans cependant préciser les éléments constitutifs de cette obligation. Elle ne satisfait donc pas au principe selon lequel les obligations financières instituées par l'État doivent être définies par la loi et, par conséquent, est inconstitutionnelle d'un point de vue formel.

Résumé:

I. Une compagnie aérienne dénommée Enimex a demandé à l'autorité de l'aviation civile de procéder à un contrôle de navigabilité dans le but d'obtenir un certificat de navigabilité pour l'aéronef BAe ATP, initialement immatriculé au Royaume-Uni. Elle souhaitait également obtenir un certificat attestant de sa capacité à satisfaire en permanence aux conditions nécessaires pour assurer la sécurité de la navigation. Trois mois se sont écoulés avant que l'autorité de l'aviation civile ne procède à l'inscription de l'aéronef BAe ATP dans le registre public d'immatriculation sous le matricule ES-NBA et ne lui délivre le certificat d'immatriculation y relatif. Enimex a acquitté des droits en contrepartie du contrôle de navigabilité de l'aéronef et de la délivrance d'un certificat d'exploitation, d'un certificat attestant de l'aptitude de la compagnie à garantir la navigabilité de ses appareils et d'un certificat de navigabilité. Au total, le montant des droits s'est élevé à 132 euros.

Sur ce, l'autorité de l'aviation civile a adressé à Enimex une facture pour un audit conduit en coopération avec la société suédoise AviaQ AB, en vue de s'assurer de la navigabilité de l'aéronef et de la conformité des activités du transporteur aérien avec les exigences requises. La facture comprenait les frais afférant à la conduite de l'audit (TTC), les billets d'avion et les frais d'hébergement (soit au total quelque 9 953 euros). Enimex a contesté la facture qu'elle n'a payée qu'après avoir reçu un rappel de l'autorité de l'aviation civile soulignant qu'elle ne pourrait lui délivrer un certificat de navigabilité qu'au règlement de la facture.

Enimex a saisi le tribunal administratif, en faisant valoir que l'autorité de l'aviation civile avait indûment exigé le paiement de frais afférant au contrôle de navigabilité de l'aéronef. Elle a également demandé au tribunal de constater que le délai dans lequel les certificats demandés lui ont été délivrés était excessif au regard de la loi et de lui octroyer des dommages et intérêts en réparation du préjudice matériel subi par suite de ce retard. Sa requête ayant été rejetée par le tribunal administratif, Enimex a interjeté appel auprès de la Cour d'appel, au motif que la procédure administrative la concernant s'était indûment prolongée et que l'obligation de payer la facture précitée en application de la deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation était inconstitutionnelle.

La Cour d'appel a fait droit au recours formé par Enimex. Estimant que la deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation était inconstitutionnelle, la Cour d'appel s'est gardée d'en faire application et a engagé une procédure de contrôle de constitutionnalité. S'agissant de la demande en réparation du

préjudice matériel allégué, elle l'a renvoyée au tribunal de première instance aux fins d'un nouvel examen.

La Cour d'appel a constaté que l'autorité de l'aviation civile exerçait une mission de service public en garantissant la sécurité aérienne et en organisant la surveillance y relative, par le biais des procédures de certification notamment. Il faut voir dans ces procédures une seule et même procédure administrative et non une série de contrôles techniques qui, pour les uns, relèveraient du droit privé, pour les autres, du droit public. La procédure de certification ne donne naissance à aucune relation de droit privé entre celui qui procède au contrôle visé par l'article 71 de la loi sur l'aviation et la compagnie aérienne. L'obligation qui est faite à la compagnie aérienne faisant l'objet d'un contrôle d'acquiescer un droit est une obligation pécuniaire de droit public au sens de l'article 113 de la Constitution. La deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation délègue à la personne de droit privé le droit d'établir ces obligations pécuniaires sans cependant en préciser la base de calcul ni fixer le montant maximal des frais d'inspection. Force est donc de constater que cette délégation ne satisfait pas aux exigences de l'article 113 de la Constitution. Qui plus est, l'obligation de payer deux fois (les droits perçus par l'État et les frais d'inspection) constitue une charge excessive et disproportionnée.

II. La chambre des recours constitutionnels a recherché si l'obligation litigieuse de payer les frais d'inspection, prévue par la deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation, est une obligation pécuniaire de droit public relevant du champ d'application de l'article 113 de la Constitution et si elle satisfait aux exigences de la Constitution.

La chambre a constaté que l'obligation de payer les frais d'inspection est une obligation pécuniaire de droit public. En fait, l'obligation litigieuse est une redevance destinée à couvrir en partie les frais liés à la prestation d'un service public consistant en la délivrance d'un certificat de navigabilité. Considérée du point de la compagnie aérienne, la procédure de certification constitue une seule et même procédure administrative qui donne naissance à un rapport de droit public entre l'autorité de l'aviation civile et le transporteur aérien. Le fait que l'autorité de l'aviation civile soit habilitée, au titre de l'article 71 de la loi sur l'aviation, à mener à bien la procédure en partie en coopération avec une personne de droit privé ne concerne pas la compagnie aérienne. Aucun rapport juridique ne lie cette dernière et l'organisme de contrôle; la compagnie aérienne ne peut pas influencer sur les conditions de l'accord liant l'autorité de l'aviation civile et l'organisme de contrôle.

Selon l'article 113 de la Constitution, la loi fixe les impôts, taxes, redevances, amendes et assurances obligatoires. Sont visées par là toutes les obligations pécuniaires de droit public quelle que soit la dénomination que leur attribue la loi qui les institue. L'article 113 de la Constitution fait obligation au législateur de définir les éléments constitutifs des obligations pécuniaires de droit public parmi lesquels figurent le fondement juridique de l'obligation, les personnes ou entités soumises à l'obligation, l'étendue de l'obligation ou les conditions de détermination de son montant, la procédure de paiement ou de recouvrement ainsi que tout autre caractéristique inhérente à une obligation pécuniaire donnée.

La deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation institue l'obligation de payer les frais d'inspection sans en préciser les éléments constitutifs. Elle ne satisfait donc pas à l'exigence qui veut que les obligations pécuniaires imposées par l'État soient définies par la loi; elle est inconstitutionnelle du point de vue formel. Les éléments de l'obligation pécuniaire à l'examen ne sont définis par aucune loi d'application générale, mais son montant est fixé par accord entre l'autorité de l'aviation civile et l'organisme de contrôle.

Au vu de ce qui précède, la chambre des recours constitutionnels a conclu à l'inconstitutionnalité de la deuxième phrase de l'article 71.2 de la loi sur l'aviation, cette dernière omettant de définir les éléments constitutifs de l'obligation pécuniaire de droit public, en contravention de l'exigence figurant à l'article 113 de la Constitution qui en fait obligation au législateur.

Renvois:

- Décision 3-4-1-16-06 du 13.02.2007 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-4-1-10-00 du 22.12.2000 de l'Assemblée plénière, *Bulletin* 2000/3 [EST-2000-3-009];
- Décision 3-4-1-22-03 du 19.12.2003 de la chambre des recours constitutionnels;
- Décision 3-4-1-18-07 du 26.11.2007 de la chambre des recours constitutionnels.

Langues:

Estonien, anglais.



États-Unis d'Amérique

Cour suprême

Décisions importantes

Identification: USA-2008-2-003

a) États-Unis d'Amérique / b) Cour suprême / c) / d) 12.06.2008 / e) 06-1195, 06-1196 / f) Boumediene c. Bush / g) 128 *Supreme Court Reporter* 2229 (2008) / h) CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**
 4.7.1 Institutions – Organes juridictionnels – **Compétences.**
 5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**
 5.3.5.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – **Privation de liberté.**
 5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **Habeas corpus.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Combattant ennemi / Extraterritorialité / *Habeas corpus*, ordonnance / Souveraineté, *de jure*.

Sommaire (points de droit):

Le fait qu'un détenu soit de nationalité étrangère ne justifie pas en soi le déni d'*habeas corpus*.

Le fait qu'un détenu se trouve hors du territoire relevant de la souveraineté *de jure* des États-Unis ne justifie pas en soi le déni d'*habeas corpus*.

Pour déterminer si la protection constitutionnelle qu'offre l'*habeas corpus* s'étend au-delà du territoire relevant de la souveraineté *de jure* des États-Unis, les tribunaux doivent suivre une logique pragmatique dans laquelle entrent au minimum trois facteurs:

1. nationalité et qualité du détenu, et adéquation du processus par lequel cette qualité a été établie;

2. nature des sites où l'intéressé a été appréhendé, puis détenu; et
3. obstacles pratiques inhérents à la détermination du droit du détenu à l'ordonnance d'*habeas corpus*.

La Constitution limite le pouvoir qu'ont les organes législatifs et exécutifs, même en cas d'intervention extraterritoriale, de fixer les conditions de temps et d'espace dans lesquelles s'appliquent les dispositions encadrant l'*habeas corpus*.

Le législateur peut remplacer le moyen que représente l'*habeas corpus* par une autre procédure, mais la Constitution exige qu'il s'agisse d'une solution de remplacement appropriée qui, à tout le moins:

1. donne véritablement la possibilité aux détenus d'apporter la preuve qu'ils sont incarcérés en vertu d'une application ou d'une interprétation erronée des textes juridiques pertinents, et qui
2. habilite la juridiction dont émane l'*habeas corpus* à ordonner la libération conditionnelle d'individus illégalement détenus.

L'obligation constitutionnelle aux termes de laquelle le juge auteur de la requête en *habeas corpus* ou son substitut doit être habilité à corriger les erreurs touchant à l'incarcération d'un individu veut aussi que lui soit conférée une certaine compétence judiciaire pour apprécier le caractère suffisant des éléments probants opposés au détenu.

La Constitution exige qu'un détenu pour lequel une procédure d'*habeas corpus* a été engagée puisse présenter des preuves disculpatoires.

Résumé:

I. Lakhdar Boumediene et Fawzi Khalid Abdullah Fahad Al Odah (les requérants) sont des ressortissants étrangers qui ont été appréhendés en dehors du territoire des États-Unis et ont ensuite été placés en détention à la base navale américaine de la baie de Guantanamo, à Cuba. À l'issue de la procédure devant les tribunaux d'examen du statut de combattant (*Combatant Status Review Panels – CRST*) mis en place par le ministère américain de la Défense, ils ont été considérés être des «combattants ennemis».

Dans deux actions distinctes, MM. Boumediene et Al Odah ont saisi les tribunaux américains de requêtes en *habeas corpus* pour contester la légalité de leur détention – ce qui recouvrait également la légalité de leur qualification d'«ennemis combattants». L'ordonnance d'*habeas corpus* représente un moyen

d'exercer un contrôle juridictionnel sur la légalité de la détention d'un individu ordonnée par le pouvoir exécutif. Elle trouve son origine dans la *common law*, mais est également évoquée dans la «clause de suspension» inscrite à l'article I.9.2 de la Constitution, qui dispose:

«Le privilège de l'ordonnance d'*habeas corpus* ne pourra être suspendu, sauf dans les cas de rébellion ou d'invasion, où la sécurité publique pourrait l'exiger.»

Les actions des requérants ont été jointes aux fins de l'appel. Alors que celui-ci était pendant, le Congrès américain a promulgué deux textes de loi:

1. la loi de 2005 relative au traitement des détenus (Detainee Treatment Act – DTA), dont une disposition a pour effet de conférer à la Cour d'appel des États-Unis pour le district de Columbia compétence exclusive pour l'examen des décisions des CRST;
2. la loi de 2006 relative aux commissions militaires (Military Commissions Act – MCA), qui, en son article 7, prive les juridictions fédérales de toute compétence pour examiner les requêtes en *habeas corpus* introduites par des détenus de Guantanamo qualifiés de «combattants ennemis». S'appuyant sur l'article 7 de la MCA, la Cour d'appel des États-Unis pour le district de Columbia a rejeté les requêtes pour défaut de compétence. Elle a par conséquent estimé que les détenus ne pouvaient prétendre au privilège de l'*habeas corpus* ni aux garanties offertes par la clause de suspension.

II. Lors de l'examen de la décision rendue par la Cour d'appel, la Cour suprême des États-Unis a tout d'abord indiqué que ni la qualité de ressortissants étrangers des requérants ni l'extraterritorialité de la base navale de Guantanamo ne constituaient des motifs justifiant un déni d'*habeas corpus*. Elle a en particulier réfuté l'argument du Gouvernement américain, qui soutenait que les garanties constitutionnelles de la «clause de suspension» ne valaient que pour le territoire sur lequel les États-Unis exercent une souveraineté *de jure*. Ce faisant, elle a écarté l'arrêt qu'elle avait rendu en 1950 dans l'affaire *Johnson c. Eisentrager*, décision invoquée par le Gouvernement à l'appui de son argument relatif à la souveraineté *de jure*, dans laquelle la Cour mettait en avant des difficultés pratiques pour refuser l'ordonnance d'*habeas corpus* à des détenus emprisonnés en Allemagne. La Cour a en outre indiqué que le critère fondé sur la souveraineté soulève de délicats problèmes de séparation des pouvoirs, car la Constitution limite les prérogatives qu'ont les organes législatifs et exécutifs, même en cas d'intervention extraterritoriale, de fixer les

conditions de temps et d'espace dans lesquelles s'appliquent les dispositions encadrant l'*habeas corpus*. Aussi, plutôt que s'en remettre à une règle rigide, la Cour a suivi une approche pragmatique sur la question de l'extraterritorialité. Cette approche intègre au minimum les trois facteurs ci-après:

1. nationalité et qualité du détenu, et adéquation du processus par lequel cette qualité a été établie;
2. nature des sites où l'intéressé a été appréhendé, puis détenu; et
3. obstacles pratiques inhérents à la détermination du droit du détenu à l'ordonnance d'*habeas corpus*.

La Cour a conclu qu'il ressortait de l'application de ces facteurs que les requérants pouvaient prétendre à l'ordonnance d'*habeas corpus*.

Au regard de la jurisprudence de la Cour, il peut être obvié à l'obligation de permettre le recours à l'*habeas corpus* inscrite dans la «clause de suspension» dès lors que le Congrès prévoit des procédures de substitution adéquates. Aussi la Cour a-t-elle cherché à voir si la loi DTA représentait un moyen de substitution adéquat. Tout en indiquant qu'elle n'entendait pas dresser un aperçu détaillé des conditions auxquelles doit répondre un moyen de substitution pour être réputé adéquat, la Cour a déclaré qu'il devrait à tout le moins:

1. donner véritablement la possibilité aux détenus d'apporter la preuve qu'ils sont incarcérés en vertu d'une application ou d'une interprétation erronée des textes juridiques pertinents, et
2. habiliter la juridiction dont émane l'*habeas corpus* à ordonner la libération conditionnelle d'individus illégalement détenus.

En raison de ce qui lui est apparu comme des lacunes dans la DTA, notamment les restrictions faites aux détenus qui entendent contester les éléments factuels avancés par le gouvernement pour affirmer qu'il s'agit de combattants ennemis, la Cour a jugé que ce texte ne remplissait pas les conditions précitées.

La Cour a par conséquent conclu que l'article 7 de la MCA entraînait une suspension inconstitutionnelle de l'*habeas corpus*. Sur le plan juridictionnel, rien n'interdisait donc aux instances fédérales d'examiner les griefs des requérants.

Le juge Souter a formulé une opinion concordante. Quatre des neuf juges se sont dit en désaccord avec l'arrêt de la Cour. Leur point de vue a été exposé dans les opinions divergentes déposées par le premier juge Roberts et le juge Scalia.

Renvois:

- *Johnson c. Eisentrager*, 339 U.S. 763, 70 S.Ct. 936, 94 L. Ed. 1255 (1950).

Langues:

Anglais.

*Identification: USA-2008-2-004*

a) États-Unis d'Amérique / b) Cour suprême / c) / d) 25.06.2008 / e) 07-343 / f) *Kennedy c. Louisiane* / g) 128 *Supreme Court Reporter* 1521 (2008) / h) CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.
 5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie**.
 5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Peine de mort, proportionnalité / Peine, capitale, proportionnalité / Viol, enfant, peine de mort / Secret, évolution des normes.

Sommaire (points de droit):

En soi, la peine de mort n'est pas contraire à l'interdiction des châtimens cruels et exceptionnels inscrite dans la Constitution.

L'interdiction constitutionnelle des châtimens cruels et exceptionnels proscrit tous châtimens excessifs, ainsi que les châtimens cruels et exceptionnels qui pourraient être ou non excessifs.

L'interdiction constitutionnelle des châtimens excessifs ou cruels et exceptionnels découle du précepte élémentaire de justice voulant que la peine qui sanctionne un délit soit graduée et proportionnelle aux faits punissables; de plus, le respect de la dignité de la personne exige de réserver la peine capitale à une

catégorie restreinte de délits particulièrement graves commis dans des circonstances où l'extrême culpabilité du délinquant fait de lui la personne qui mérite le plus d'être exécutée.

La question de savoir si les exigences constitutionnelles en matière de peines ont été respectées dans un cas d'espèce doit être examinée au regard des normes actuelles; leur portée repose sur les critères changeants en matière de respect de la personne qui caractérisent l'évolution d'une société qui gagne en maturité.

Outre les indicateurs objectifs que sont les normes sociales telles qu'elles ressortent des textes et des pratiques d'un État en termes d'exécutions, l'éventuelle disproportion de la peine de mort par rapport au délit commis dépendra des critères qui résultent d'une analyse jurisprudentielle ainsi que de la compréhension et de l'interprétation par la Cour suprême elle-même du libellé de la Constitution, de son histoire, de sa portée et de son objet.

Compte tenu à la fois du consensus national et de l'arrêt indépendant rendu par la Cour elle-même, il est contraire à la Constitution d'infliger la peine capitale à un individu coupable d'avoir violé un enfant mais qui ne l'a pas tué et n'avait pas l'intention d'aider autrui à tuer cet enfant.

Résumé:

I. Patrick Kennedy a été traduit devant un tribunal de Louisiane et jugé, au cours d'un procès avec jury, pour viol aggravé. Il était accusé d'avoir violé la fille de sa compagne, alors âgée de 8 ans. Déclaré coupable, il a été condamné à la peine de mort en vertu d'une loi de cet État autorisant l'infliction de la peine capitale en cas de viol sur mineur de moins de 12 ans.

La Cour suprême de Louisiane a confirmé la sentence. Elle a, ce faisant, rejeté l'argument de Kennedy invoquant l'arrêt rendu par la Cour suprême en 1977 dans l'affaire *Coker c. Géorgie*, dont il ressortait que la peine capitale était constitutionnellement admissible lorsque le crime consistait en un viol d'une femme adulte mais qui s'abstenait de se prononcer sur la question de savoir si les auteurs d'autres crimes n'ayant pas entraîné le décès de la victime pouvaient encourir la peine de mort conformément au huitième amendement de la Constitution américaine. Le libellé *in extenso* de ce huitième amendement, qui s'applique aux États par le biais de la clause dite de «procédure régulière» énoncée dans le quatorzième amendement de la Constitution, est le suivant: «Des cautions excessives ne seront pas exigées, ni des amendes excessives imposées, ni des châtimens cruels et exceptionnels infligés».

La Cour suprême de Louisiane a fait valoir que les enfants forment une catégorie d'individus nécessitant une protection particulière et que le viol perpétré sur la personne d'un enfant se singularise par le tort qu'il inflige à la victime et à la société. Et la Cour de conclure qu'à l'exception du meurtre commis avec préméditation, il n'était d'autre crime méritant davantage la peine de mort. La Cour a admis que Kennedy serait la première personne à être exécutée depuis que la législation de la Louisiane avait été modifiée en 1995 pour permettre l'imposition de la peine capitale en cas de viol sur mineur et que cet État faisait partie de la minorité des juridictions autorisant la condamnation à mort pour un tel crime. Elle a toutefois souligné que quatre autres États avaient également fait du viol sur mineur un crime puni de la peine capitale depuis 1995 et qu'au moins huit autres avaient institué la possibilité d'infliger pareille sentence pour des crimes autres que des homicides. Aussi, se référant aux arrêts de la Cour suprême des États-Unis dans les affaires *Roper c. Simmons* et *Atkins c. Virginie*, aux termes le sens de l'évolution importait davantage que le décompte numérique au regard du huitième amendement, la Cour a estimé que la condamnation à mort de Kennedy était conforme à la Constitution.

II. Lors du réexamen de l'arrêt rendu par la Cour suprême de Louisiane, la Cour suprême des États-Unis a indiqué que le huitième amendement interdit de prononcer la peine capitale pour le viol d'un enfant si le crime n'a pas entraîné et n'avait pas pour but d'entraîner le décès de la victime. Elle a précisé dans son raisonnement que les garanties qui s'y trouvent énoncées découlent du postulat voulant que la peine qui sanctionne un délit soit graduée et proportionnelle aux faits punissables. S'agissant de l'obligation de proportionnalité, elle a déclaré que le huitième amendement proscrie «tous châtiments excessifs, ainsi que les châtiments cruels et exceptionnels qui pourraient être ou non excessifs». De plus, le respect de la dignité de la personne exige, selon elle, de réserver la peine capitale à une catégorie restreinte de délits particulièrement graves commis dans des circonstances où l'extrême culpabilité du délinquant fait de lui la personne «qui mérite le plus d'être exécutée». La question de savoir si les exigences que pose le huitième amendement ont été respectées dans un cas d'espèce doit être examinée, a précisé la Cour, au regard non pas des normes en vigueur à l'époque de son adoption, en 1791, mais au regard des normes actuelles. Le huitième amendement tire sa portée des critères changeants en matière de respect de la personne qui caractérisent l'évolution d'une société qui gagne en maturité. Dans les arrêts *Atkins* et *Roper*, la Cour a ainsi considéré que l'exécution d'arriérés mentaux – dans le premier cas – ou de personnes mineures au moment des faits –

dans le second – était contraire au huitième amendement au motif que la responsabilité personnelle des intéressés dans les actes qui leur étaient reprochés se trouvait diminuée. De même, dans l'affaire *Coker*, la Cour a jugé la peine de mort disproportionnée par rapport aux faits proprement dits, en ce qu'ils n'avaient pas entraîné ni n'avaient pas eu pour but d'entraîner le décès de la victime.

Entre-temps, tout en étant en partie guidée par les indicateurs objectifs que sont les normes sociales, la Cour a cependant indiqué qu'elle examine également la proportionnalité de la peine sous l'angle des critères résultant d'une analyse jurisprudentielle, et en tenant compte aussi de la compréhension et de l'interprétation qu'elle a elle-même du libellé du huitième amendement, de son histoire, de sa portée et de son objet.

S'appuyant sur cette approche aux multiples facettes, la Cour a passé au crible les précédents qui ont été étayés par des normes actuelles; elle s'est notamment penchée sur l'histoire de la peine de mort dans les cas de viols sur mineur et autres crimes n'entrant pas dans la catégorie des homicides, sur la législation en vigueur dans les États, ainsi que sur leurs pratiques en matière d'exécutions depuis 1964 – date de la dernière exécution d'un condamné coupable de viol sur mineur. Cet examen fait apparaître, a-t-elle conclu, l'existence d'un consensus national contre l'imposition de la peine capitale dans les affaires de viols sur mineur. Dans l'arrêt indépendant qu'elle a ensuite rendu, la Cour a en outre estimé, sur la base de sa propre jurisprudence et de sa perception de la Constitution, que la peine de mort ne représentait pas un châtiment proportionnel au crime de viol sur mineur. Elle a en conséquence infirmé l'arrêt de la Cour suprême de Louisiane.

Quatre des neuf juges ont exprimé leur désaccord avec l'arrêt de la Cour. Leur point de vue a été exposé dans une opinion divergente établie par le juge Alito.

Renvois:

- *Coker c. Géorgie*, 433 U.S. 584, 97 S.Ct. 2861, 53 L. Ed. 2d 982 (1977);
- *Roper c. Simmons*, 543 U.S. 551, 125 S.Ct. 1183, 161 L. Ed. 2d 1 (2005);
- *Atkins c. Virginie*, 536 U.S. 304, 122 S.Ct. 2242, 153 L. Ed. 2d 335 (2002).

Langues:

Anglais.



Identification: USA-2008-2-005

a) États-Unis d'Amérique / b) Cour suprême / c) / d) 26.06.2008 / e) 07-290 / f) District of Columbia c. Heller / g) 128 *Supreme Court Reporter* 2783 (2008) / h) CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté individuelle.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Arme, droit de porter, limitation / Légitime défense, droit.

Sommaire (points de droit):

Le droit de porter des armes que protège la Constitution est un droit individuel, et non pas seulement un droit collectif.

Les armes n'entrent pas toutes dans le champ d'application du droit de porter des armes que consacre la Constitution; l'exercice de ce droit se cantonne en réalité aux armes à feu qui sont à ce moment d'usage courant.

Le droit de porter des armes n'est pas absolu et peut faire l'objet de certaines restrictions.

Le droit inhérent de se défendre figure au cœur du droit de porter des armes; aussi, tout règlement qui empiète par trop sur le droit de pouvoir se défendre, en particulier sur son exercice à domicile, c.à.d. là où son besoin se fait le plus sentir, paraît suspect sous l'angle constitutionnel.

Les armes de poing sont une catégorie d'armes à feu qui, aux États-Unis, a les faveurs de la très grande majorité des citoyens qui entendent légitimement pouvoir se défendre; elles entrent donc dans le champ d'application du droit de porter des armes inscrit dans la Constitution, et l'interdiction de leur détention, en particulier à domicile, pourrait être sujet à caution d'un point de vue constitutionnel.

Résumé:

Dick Heller est domicilié dans le district de Columbia. En sa qualité d'agent de sécurité en poste dans un bâtiment administratif situé dans cet État, il était autorisé à porter une arme de poing lorsqu'il était en service. Il avait demandé une carte d'identification pour une arme de poing qu'il désirait conserver chez lui, mais les autorités du district le lui avaient refusé en invoquant une loi de l'État qui réprime le port d'une arme à feu non identifiée et interdit l'enregistrement des armes de poing. Ce même texte stipule également que nul ne peut porter une arme de point pour laquelle il ne possède pas de permis, mais autorise le chef de la police à délivrer des permis valables pour une durée d'un an et fait obligation aux résidents qui détiennent légalement des armes à feu de les conserver non chargées et démontées ou bloquées par un verrou pour gâchette ou un dispositif similaire.

M. Heller décida alors d'intenter une action en justice pour demander, sur la base du deuxième amendement à la Constitution des États-Unis, qu'il soit ordonné à la municipalité de ne pas imposer l'interdiction d'enregistrer des armes de poing, l'obligation de posséder un permis – en ce qu'elle empêche d'avoir chez soi une arme à feu non assujettie à permis – et l'obligation de verrouiller la gâchette – en ce qu'elle entrave l'utilisation chez soi d'armes à feu en ordre de marche. Le deuxième amendement est libellé comme suit: «Une milice bien organisée étant nécessaire à la sécurité d'un État libre, le droit qu'a le peuple de détenir et de porter des armes ne sera pas transgressé». La juridiction du premier degré rejeta l'instance, mais cette décision fut annulée par la Cour d'appel fédérale pour le district de Columbia: celle-ci estimait en effet que le deuxième amendement protège le droit des individus de détenir des armes à feu et que l'interdiction totale des armes de poing imposée par cet État, de même que l'obligation de faire en sorte que les armes à feu conservées à domicile soient inopérantes même lorsqu'elles sont nécessaires à des fins de légitime défense, étaient contraires à ce droit.

La Cour suprême des États-Unis a confirmé la décision de la Cour d'appel. Elle a conclu, ce faisant, que le droit de porter des armes visé dans le deuxième amendement est un droit individuel, et non pas seulement un droit collectif lié au fait de servir dans une «milice bien organisée». Elle s'est ici appuyée sur l'analyse du libellé du deuxième amendement et sur l'examen de son contexte historique. De plus, elle a considéré que rien dans sa jurisprudence, y compris l'arrêt qu'elle avait rendu en 1939 dans l'affaire *États-Unis c. Miller*, ne s'opposait à cette interprétation. Contrairement aux juges qui, dans une opinion dissidente, ont invoqué l'arrêt *Miller*

pour étayer l'interprétation allant dans le sens d'un droit collectif, la Cour a indiqué qu'elle privilégiait simplement l'idée que les garanties énoncées dans le deuxième amendement ne concernent que les armes à feu «que possèdent habituellement, à des fins légitimes, des citoyens respectueux des lois» et non pas, par conséquent, d'autres types d'armes telles que des fusils à canon court.

La Cour a également fait observer que le droit consacré par le deuxième amendement n'est pas illimité: «il ne s'agit pas», a-t-elle précisé, «d'un droit autorisant la détention et le port de toute arme, quels qu'en soient les modalités et le but recherché». Ainsi, les dispositions prohibant les armes dissimulées ont été jugées conformes à la Constitution. La Cour a expliqué qu'en l'espèce, sa décision n'entendait pas remettre en cause l'interdiction faite aux criminels et aux malades mentaux de détenir des armes à feu, ni les lois proscrivant le port de telles armes en des lieux sensibles comme les établissements scolaires et les bâtiments administratifs, ni encore les lois qui subordonnent la vente commerciale des armes à certaines conditions. Elle a en outre reconnu, dans le droit fil de l'arrêt qu'elle avait rendu dans l'affaire *Miller*, que les garanties offertes par le deuxième amendement ne visaient que les types d'armes «qui sont à ce moment d'usage courant». Cette restriction se trouve, selon elle, confortée par une tradition de longue date prohibant le port d' «armes dangereuses et peu communes».

En l'espèce, la Cour a cependant conclu que l'interdiction de détenir des armes de poing décrétée par le district de Columbia revenait à bannir toute une catégorie d'armes à feu qui, aux États-Unis, a les faveurs de la très grande majorité des citoyens qui entendent légitimement pouvoir se défendre. Aux yeux de la Cour, le «droit inhérent à la légitime défense figure au cœur du droit énoncé dans le deuxième amendement». Elle a par ailleurs relevé que la portée de l'interdiction s'étendait jusqu'au domicile, «là où le besoin de se défendre, de défendre les membres de sa famille et de défendre ses biens se fait le plus sentir». Du fait de l'interdiction absolue prononcée par le district, et compte tenu de l'obligation de verrouiller toute arme à feu détenue en parfaite légalité à domicile – ce qui la rend impropre à un usage de défense en cas de nécessité immédiate –, elle a estimé que la loi de cet État ne respectait pas la Constitution. Ces conclusions posées, la Cour a indiqué qu'il n'y avait pas lieu d'examiner la question du permis de port d'armes imposé par le district. Dès lors que M. Heller n'était pas privé de l'exercice des droits inscrits dans le deuxième amendement, le district de Columbia était tenu de l'autoriser à enregistrer son arme de poing et de lui délivrer un permis lui en autorisant le port à son domicile.

Quatre des neuf juges ont exprimé leur désaccord avec l'arrêt de la Cour. Leur point de vue a été exposé dans les opinions divergentes déposées par les juges Stevens et Breyer.

Renvois:

- *United States c. Miller*, 307 U.S. 174, 59 S.Ct. 816, 83 L. Ed. 1206 (1939).

Langues:

Anglais.



Hongrie

Cour constitutionnelle

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

Nombre de décisions:

- Décisions rendues par la Cour réunie en formation plénière et publiées au Journal officiel: 20
- Décisions rendues par la Cour réunie en chambres et publiées au Journal officiel: 7
- Autres décisions rendues par la Cour réunie en formation plénière: 39
- Autres décisions rendues par la Cour réunie en chambres: 19
- Autres décisions de procédure: 73

Nombre total de décisions: 158

Décisions importantes

Identification: HUN-2008-2-004

a) Hongrie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 29.05.2008 / e) 75/2008 / f) / g) *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2008/80 / h).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion.**

5.3.28 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de réunion.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Réunion, liberté / Manifestation, légale, autorisation préalable, conduite pacifique.

Sommaire (points de droit):

Le droit à la liberté de réunion est garanti par la Constitution hongroise. Il englobe le droit de tenir des réunions organisées à l'avance et d'effectuer des manifestations pacifiques organisées à bref délai pour des motifs valables. Il comporte également le droit de tenir des rassemblements spontanés.

Résumé:

I. Plusieurs auteurs d'un recours ont demandé à la Cour constitutionnelle d'apprécier la constitutionnalité de la loi III de 1989 relative au droit de réunion dans son ensemble, ainsi que de certaines de ses dispositions. Selon l'article 62.1 de la Constitution, la République de Hongrie reconnaît le droit à la liberté de réunion et garantit son libre exercice. Les auteurs du recours soutenaient que l'article 14.1 de la loi était contraire à la disposition constitutionnelle précitée. Il autorisait les forces de police à disperser une réunion tenue sans notification préalable, lorsque cette notification était indispensable, ou qui ne se conformait pas aux dispositions de l'article 7.a et 7.b.

L'article 6 de la loi impose de notifier aux services de police l'organisation d'une réunion qui doit se dérouler dans un lieu public trois jours avant la date prévue. L'article 7 exige que cette notification écrite comporte les heures de début et de fin de la réunion, le lieu ou le trajet prévu, ainsi que son but et son programme.

Les auteurs du recours faisaient référence à l'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Bukta et autres c. Hongrie*. La Cour européenne des Droits de l'Homme avait conclu en l'espèce à la violation de l'article 11 CEDH, dans la mesure où les forces de police avaient dispersé la réunion pacifique des requérants.

II. Dans sa décision n°55/2001, la Cour constitutionnelle avait déjà analysé la loi dans son ensemble, ainsi que certaines de ses dispositions. Les auteurs du recours déposé dans cette procédure particulière avaient toutefois soulevé différentes questions constitutionnelles, devenues sources de controverses après le prononcé de la décision n°55/2001. En outre, la Cour elle-même a statué de manière différente sur la constitutionnalité de la dispersion des réunions dans sa décision actuelle. Cela s'explique par l'évolution de la jurisprudence relative au droit de réunion et par l'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Bukta*.

La Cour constitutionnelle considère, dans le dispositif de la décision, que le droit à la liberté de réunion garanti par l'article 62.1 de la Constitution comprend

le droit de tenir des réunions organisées à l'avance et des manifestations pacifiques organisées, conformément à la législation pertinente, à bref délai pour des motifs valables. Il comprend également le droit de procéder à des rassemblements spontanés.

La Cour estime également que l'article 6 devrait être interprété conformément à l'article 62.1 de la Constitution, de sorte que l'obligation de notification est uniquement applicable à une réunion organisée qui se déroule dans un lieu public. Il convient que les forces de police n'interdisent pas une manifestation pacifique si les circonstances qui ont présidé à sa tenue n'ont pas permis aux organisateurs de la notifier aux services de police trois jours avant la date à laquelle elle a lieu.

La Cour a ordonné l'annulation de l'article 14.1 de la loi. Cette disposition imposait aux forces de police de disperser une manifestation si celle-ci avait lieu sans avoir été notifiée ou si l'heure, le lieu, les buts et le programme de cette manifestation différaient de ceux qui étaient précisés dans la notification.

Dans son raisonnement, la Cour souligne que le droit à la liberté de réunion pacifique vise à garantir la libre manifestation collective des idées et des opinions. Les situations dans lesquelles une foule occupe un lieu public pendant un temps indéterminé ou dans lesquelles le but du rassemblement n'est pas la manifestation d'opinions généralement partagées ne sont pas considérées comme des réunions.

Les organisateurs sont en principe tenus de notifier une réunion lorsqu'elle a lieu sur la place publique. L'obligation de notification imposée par la loi limite le droit à la tenue d'une réunion pacifique conforme à la Constitution. Il est évidemment impossible d'exiger une notification en cas de rassemblement spontané. Il convient néanmoins que les organisateurs procèdent à la notification des rassemblements organisés rapidement (*Eilversammlungen*). Les forces de police peuvent empêcher ce type de rassemblement lorsqu'il risque de compromettre gravement le fonctionnement paisible des organes de représentation populaire ou des tribunaux ou lorsqu'elles se trouveraient dans l'impossibilité de dévier la circulation (article 8.1 de la loi). Si les forces de police ne sont informées, par les organisateurs, de la tenue d'une réunion que peu de temps avant le début de celle-ci, elles peuvent ne pas être en mesure de préserver la fluidité de la circulation.

La Cour constitutionnelle tient compte du risque d'exercice illicite du droit de réunion. La loi prévoit plusieurs sanctions dans cette situation. L'appréciation de la manière dont les forces de police ont appliqué la législation relève de la compétence des tribunaux.

L'interprétation de la loi retenue par les tribunaux s'impose aux forces de police. L'incorporation de la jurisprudence relative aux réunions pourrait atténuer le risque d'insécurité juridique.

Le fait que les organisateurs et les participants d'une réunion donnée puissent exercer leur droit de réunion de manière illicite est certes à prendre en considération. La Cour a toutefois souligné que des restrictions ne sauraient être imposées au droit fondamental à la liberté de réunion du seul fait que certaines personnes pourraient exercer ce droit de manière illicite. La loi prévoit suffisamment de sanctions pour faire face aux réunions illicites et aux personnes qui portent atteinte aux droits et libertés d'autrui ou risquent fortement de le faire. Selon l'article 14 de la loi, les forces de police devraient disperser les réunions qui troublent l'ordre public. La loi relative aux services de police autorise l'emploi de certains moyens de coercition si une foule se réunit de manière illicite et qu'il s'avère impossible de la disperser en recourant à des mesures moins draconiennes. En outre, lorsque la foule ne respecte pas le Code de la route et occupe un lieu public sans l'autorisation des forces de police, elle commet un délit de la circulation. Rien ne justifie aux yeux de la Cour de restreindre davantage le droit de réunion en modifiant la législation.

Le juge András Bragyova a joint une opinion dissidente à la décision. Le juge László Kiss s'est associé à cette opinion dissidente. Le juge Bragyova a souligné que la Cour aurait dû conclure à l'inconstitutionnalité de la disposition par omission. La loi présente en effet plusieurs failles et lacunes. Ainsi, elle n'énumère pas les lieux publics où les rassemblements sont illicites, ni les comportements interdits à l'occasion d'une manifestation licite. Les droits garantis par la Constitution ne peuvent, par conséquent, pas être exercés correctement.

Le juge András Holló a également joint une opinion séparée à la décision, à laquelle s'est associé le président de la Cour, Mihály Bihari. Selon le juge Holló, la Cour aurait certes dû conclure à l'inconstitutionnalité par omission, sans toutefois abroger la disposition de l'article 14.1 de la loi qui impose aux forces de police de disperser une manifestation qui se déroulerait en un temps ou en un lieu différents de celui qui était indiqué dans la notification ou dont le but ou le programme ne correspondrait pas à celui qui était annoncé. Au lieu d'abroger la disposition, il aurait été préférable de traiter la question de la dispersion des réunions par une disposition précise, qui aurait indiqué clairement les moyens auxquels les services de police étaient habilités à recourir dans diverses situations.

Renvois:

- Décision 57/2001, *Bulletin* 2001/3 [HUN-2001-3-008].

Langues:

Hongrois.

*Identification:* HUN-2008-2-005

a) Hongrie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 03.07.2008 / e) 95/2008 / f) / g) *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2008/98 / h).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Haine, incitation.

Sommaire (points de droit):

Le législateur peut recourir au droit pénal pour restreindre la liberté d'expression uniquement dans des cas extrêmes. Il s'agit des actes les plus dangereux, «susceptibles d'attiser des émotions violentes chez la majeure partie de la population», qui mettent en danger les droits fondamentaux consacrant les principales valeurs constitutionnelles et représentent un risque évident et actuel de troubles de l'ordre public.

Résumé:

I. Lors de sa session du 18 février 2004, le parlement a adopté une loi portant modification de la loi IV de 1978 relative au Code pénal. Le texte donne une nouvelle définition juridique du discours de haine. Il incrimine le discours de haine, désormais passible d'une peine maximale de deux ans d'emprisonnement.

Le nouvel article 181/A. du Code pénal traite de l'emploi ou de la diffusion d'expressions relatives à la nation hongroise ou à tout autre groupe de personnes (tout particulièrement un groupe ethnique, religieux ou racial), ou de gestes qui évoquent un régime totalitaire, susceptibles de dénigrer un membre d'un groupe donné ou de porter atteinte à la dignité humaine. Le fait d'adopter un tel comportement devant un vaste rassemblement public constitue un délit passible d'une peine d'emprisonnement de deux ans ou plus.

L'article 181/A.3 prévoyait que la commission de ce délit n'était pas répréhensible lorsqu'elle était en rapport avec un parti politique ou une opération politique d'une ONG.

Le Président de la République, qui doutait de la constitutionnalité de cette disposition, n'a pas promulgué le texte. En vertu des pouvoirs que lui confère l'article 26.4 de la Constitution, il a engagé une procédure de contrôle de la constitutionnalité du texte.

Le Président craignait que les modifications apportées à la loi ne restreignent de manière excessive la liberté d'expression. Il a souligné que la définition juridique donnée par le texte était extrêmement proche du délit de «dénigrement», jugé inconstitutionnel par la Cour dans sa décision n°18/2004.

II. La Cour constitutionnelle a souligné que le droit à la liberté d'expression garanti par l'article 61 de la Constitution protège l'opinion exprimée, indépendamment de la valeur et de la véracité de son contenu. La Constitution garantit la liberté de communication, mais ce droit à la liberté d'expression n'est pas lié au contenu de l'opinion exprimée. Cela tient à l'égalité du droit dont jouit toute personne de s'exprimer. Le droit à la liberté d'expression ne saurait, par conséquent, faire l'objet de restrictions en vue de protéger autrui contre des opinions préjudiciables, dénigrantes ou insultantes. Certaines restrictions imposées au droit à la liberté d'expression peuvent se justifier par les éventuelles conséquences du discours, et non par son contenu. La jurisprudence de la Cour est claire sur ce point dans les décisions n°s 30/1992, 12/1999, 18/2004. Le législateur a la faculté de recourir au droit pénal pour restreindre la liberté d'expression uniquement dans des cas extrêmes. Il s'agit des actes les plus dangereux, «susceptibles d'attiser des émotions violentes chez la majeure partie de la population», qui mettent en danger les droits fondamentaux consacrant les principales valeurs constitutionnelles et représentent un risque évident et actuel de troubles de l'ordre public.

En adoptant l'amendement, le législateur a élargi de manière significative le champ d'application des actes interdits, au-delà des limites fixées par la jurisprudence pertinente de la Cour constitutionnelle.

Par l'adoption du nouvel article 181/A. du Code pénal, le législateur a en effet maintenu l'incrimination de l'emploi et de la diffusion d'expressions méprisantes ou du recours à des gestes qui évoquent un régime totalitaire. Toutefois, comme la Cour l'a rappelé à plusieurs reprises, les communications qui ne constituent pas une incitation sont protégées par l'article 61.1 de la Constitution. Les restrictions imposées à la liberté d'expression se justifient uniquement lorsque l'incitation présente un risque supérieur à une certaine limite. L'emploi et la diffusion d'expressions méprisantes ou le recours à des gestes qui font référence à un régime totalitaire (comme le salut nazi) ne présentent pas en soi un risque évident et actuel de commission d'un acte à caractère violent. Dans bien des cas, ce comportement ne présente pas même un risque d'atteinte aux droits de la personne.

La Cour a également souligné que les victimes de ce délit ne sont pas des personnes concrètes, ni les membres clairement définis d'un groupe. La nouvelle définition légale du discours de haine retenue par la loi est celle d'une infraction immatérielle, dont l'existence n'exige pas la violation des droits d'une personne ni même l'existence d'une menace à l'égard de ses droits. Une personne pourrait ainsi être reconnue coupable d'un délit alors même qu'aucune atteinte n'a été portée aux droits personnels d'autrui. Il suffirait que l'expression employée ou le geste commis, au sens figuré, soit susceptible de porter atteinte à la dignité humaine d'un membre du groupe concerné.

Les modifications apportées à la loi visent à sanctionner le discours de haine même si la victime des insultes ne peut être identifiée, le dénigrement se fondant sur l'appartenance à un groupe national, ethnique, racial ou religieux. Selon la Cour, la protection des personnes qui refusent de former un auditoire captif, contraint d'entendre un discours de haine, représente un but légitime. La problématique tient, en l'espèce, au fait que la disposition litigieuse aurait sanctionné toute forme de discours de haine, y compris les expressions racistes qui comportent des généralisations et dont le public (y compris le groupe concerné) n'est pas contraint d'être l'auditoire.

C'est la raison pour laquelle la Cour a estimé que les modifications apportées à la loi ne correspondaient pas au degré de culpabilité défini par la jurisprudence bien établie de la Cour. La violation de droits fondamentaux précis de la personne et les troubles à l'ordre public ne sont en effet pas des conditions préalables indispensables à l'existence du délit. La

Cour a, dès lors, conclu que ces modifications imposaient une restriction inutile et disproportionnée à la liberté d'expression garantie par l'article 61.1 de la Constitution.

Le juge Péter Kovács a joint une opinion concordante à la décision. Il souligne que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle elle-même n'exclut pas de sanctionner les formes d'expression qui n'atteignent pas le niveau de culpabilité fixé par la Cour dans sa décision n°30/1992. Il cite également la décision n°14/2000 sur l'emploi de symboles totalitaires. Le juge Kovács rappelle par ailleurs que certains instruments internationaux permettent de sanctionner le discours de haine pris dans un sens plus large que celui qu'admet la Cour. Il souscrit toutefois à la conclusion de la Cour sur le caractère inconstitutionnel des modifications apportées à la loi, dans la mesure où celles-ci ne satisfont pas à l'exigence de sécurité juridique.

Le juge Miklós Lévay a joint une opinion concordante à la décision. Il ne souscrit pas à l'affirmation de la Cour selon laquelle le droit à la liberté d'expression est protégé indépendamment de son contenu. Il estime en effet qu'en statuant sur le modèle de la Cour suprême américaine, la Cour n'a pas tenu compte du fait que certains types de discours n'étaient pas même protégés par le premier amendement américain. La Cour constitutionnelle a dans certains cas reconnu le bien fondé de dispositions qui reposaient sur le contenu du discours (par exemple la définition légale sanctionnant l'emploi des symboles du totalitarisme dans sa décision n°14/2000). Il estime cependant que les modifications litigieuses ne sont pas conformes à l'exigence de sécurité juridique.

Le juge László Kiss a joint une opinion dissidente à la décision. Il soutient que la Cour n'aurait pas dû se contenter de présumer que, dans une société libre et démocratique, l'expression d'une opinion extrême ne porte pas atteinte aux fondements et au bon fonctionnement de la société. L'auteur d'un point de vue discriminatoire se met certes lui-même en marge de la société lorsqu'il l'exprime. Il n'en reste pas moins que ni la jurisprudence des tribunaux en général ni celle de la Cour constitutionnelle en particulier ne sont en mesure de protéger la dignité humaine contre la protection pratiquement illimitée de la liberté d'expression.

Renvois:

Voir les affaires précédentes relatives au discours de haine traitées par la Cour:

- Décision n°30/1992, *Bulletin spécial Grands arrêts* 2 [HUN-1992-S-002];

- Décision n° 12/1999, *Bulletin* 1999/3 [HUN-1999-3-003];
- Décision n° 18/2004, *Bulletin* 2004/1 [HUN-2004-1-004].

Langues:

Hongrois.



Identification: HUN-2008-2-006

a) Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.07.2008 / **e)** 96/2008 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2008/98 / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

5.3.45 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Haine, incitation / Diffamation, raciale.

Sommaire (points de droit):

Seules les personnes physiques sont habilitées à bénéficier de la protection de leur dignité prévue par la législation. Cette protection ne s'étend pas à des communautés ou des groupes plus larges. La Cour n'a toutefois pas exclu que la loi puisse protéger la dignité d'une personne au vu de ses rapports avec une communauté particulière.

Résumé:

I. Le 29 octobre 2007, le parlement a modifié le Code civil. Les nouvelles dispositions étendent à un plus grand nombre de victimes la faculté d'engager une action en justice à l'encontre des auteurs de discours de haine. Elles autorisent ainsi les intéressés à

engager une action au civil à l'encontre d'un auteur de discours de haine, quand bien même ce dernier ne visait pas directement le demandeur, mais le groupe ethnique ou social auquel il appartient. Les modifications apportées permettent également aux groupes de défense des libertés civiles d'engager une action en justice.

Le Président de la République a demandé à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur ces modifications, au motif qu'elles étaient susceptibles de restreindre de manière disproportionnée le droit fondamental à la liberté d'expression. Elles ne tenaient en effet pas compte de l'intensité des rapports entre le groupe et ses membres, ni de l'ampleur et du caractère non circonscrit d'une communauté envisagée comme un groupe. Elles n'excluaient pas davantage l'obligation d'indemnisation. Le Président a également souligné que la situation minoritaire d'une communauté au sein d'une société ne saurait justifier le privilège que lui confèrent ces modifications. Ces dernières sont par conséquent contraires à l'exigence d'égal traitement.

II. La Cour constitutionnelle a conclu à l'inconstitutionnalité des modifications. Elle a souligné que la restriction imposée à la liberté d'expression s'apprécie au regard de l'intensité de la relation entre la conduite illicite et la violation des droits subjectifs qui en découle. La Cour a également déclaré que seules les personnes physiques étaient habilitées à bénéficier de la protection de leur dignité humaine accordée par la loi. Elle ne saurait en effet s'appliquer à des communautés ou des groupes plus larges. La Cour n'a toutefois pas exclu la possibilité d'une protection par la loi de la «dignité» de la personne, au vu de ses rapports avec une communauté particulière. Elle a souligné que les modifications apportées au texte ne reconnaissaient pas collectivement à un ensemble des personnes la qualité de demandeurs, puisqu'elles ne confèrent aucun «droit collectif». Elles permettent en revanche de protéger une personne qui revendique son appartenance à une communauté lorsque cette même communauté est victime d'une violation. Selon la loi, la violation dont est victime la communauté se reflète au travers de cette personne. Le souhait du législateur était de donner à toute personne les moyens d'une protection juridique, afin d'assurer la protection des communautés.

En appréciant la constitutionnalité des modifications apportées au texte, la Cour constitutionnelle a accordé une grande importance au fait que les limites d'une identité donnée sont incertaines. Une personne peut présenter plusieurs identités et leur manifestation peut varier aux yeux du monde extérieur. L'exercice d'un droit repose sur l'affirmation d'une identité et l'appartenance à une communauté, c'est-à-dire sur le

droit d'une personne à l'autodétermination, pour laquelle la législation ne peut recourir qu'à un critère, celui de la bonne volonté. Toute autre obligation de justification, doute ou vérification de cette identité affirmée, de même que la nature ou l'intensité des rapports entre l'intéressé et la communauté, est impossible à interpréter. Compte tenu du grand nombre de traits personnels qui permettent de définir une personnalité et de constituer un groupe, cette disposition ne diminue en rien la possibilité de restreindre la liberté d'expression à un minimum. Un même comportement illicite peut être apprécié et sanctionné aussi souvent que le membre d'une communauté juge dénigrante une opinion méprisante précise. Il est en outre impossible d'interpréter la faculté pour les groupes de défense des libertés civiles d'engager une action en justice, puisque les modifications apportées au Code civil garantissent des voies de recours individuelles.

La Cour constitutionnelle a également déclaré qu'il n'existait aucune raison valable d'associer à un groupe des caractéristiques propres, de manière à faire entrer dans cette catégorie uniquement les personnes qui appartiennent à une minorité. Les modifications apportées au texte risquaient de laisser sans protection certaines communautés ayant leurs propres caractéristiques, du fait de leur faible importance numérique.

Les juges László Kiss et Péter Kovács ont ajouté une opinion concordante à la décision. Selon eux, la Cour constitutionnelle aurait dû réexaminer la pratique actuelle des restrictions imposées à la liberté d'expression.

Le juge László Trócsányi a également ajouté une opinion concordante à la décision. Il a considéré que la jurisprudence des juridictions ordinaires n'accordait aucune protection contre la diffamation collective et ne reconnaissait pas les intérêts communautaires. Les modifications apportées au texte visaient à empêcher toute contestation du droit d'un justiciable à engager une action au civil en cas de diffamation collective. Selon le juge Trócsányi, la jurisprudence aurait pu retenir un critère de protection juridique adéquat. Il a cependant admis que les modifications, dans leur version actuelle, ne satisfaisaient pas à l'exigence d'égalité de traitement et portaient atteinte au droit à l'autodétermination.

Langues:

Hongrois.



Identification: HUN-2008-2-007

a) Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.07.2008 / **e)** 99/2008 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2008/98 / **h)**.

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.4.12 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Conflits de lois.**
 2.1.1.4 Sources – Catégories – Règles écrites – **Instruments internationaux.**
 3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques.**
 5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Enseignement, école confessionnelle, aide d'État.

Sommaire (points de droit):

L'affaire suivante porte sur l'aide accordée par l'État aux Églises, en comparaison de celle qui est allouée aux collectivités locales, et sur le droit des établissements confessionnels à bénéficier d'une telle aide.

Résumé:

I. Trois membres du Parlement hongrois ont demandé à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la constitutionnalité de certaines dispositions de la loi LXXIX de 1993 relative à l'enseignement public et sur leur conformité avec la convention passée entre la République de Hongrie et le Saint-Siège le 20 juin 1997. Cette convention, qui traite du financement des services publics et des activités religieuses de l'église catholique de Hongrie, est connue sous le nom de «Traité du Vatican».

Les auteurs de cette demande s'inquiétaient de l'article 118.4 de la loi, qui, selon eux, portait atteinte au principe de la neutralité du financement public. Il prévoyait en outre un délai de forclusion pour le dépôt d'un recours relatif aux aides budgétaires normatives. L'article 118.4 disposait que les contributions budgétaires normatives versées aux établissements qui ne sont gérés ni par l'État ni par les collectivités locales ne peuvent être inférieures aux aides normatives accordées aux collectivités locales sur la même base.

II. La Cour constitutionnelle a souligné qu'en vertu de l'article 2 du Traité du Vatican, les établissements d'enseignement public gérés par l'Église ont droit à une aide budgétaire identique à celle versée aux établissements d'enseignement de l'État et des collectivités locales. L'article 118.4 de la loi dispose toutefois que l'aide budgétaire normative et les autres aides (c'est-à-dire celles qui ne sont pas normatives) versées aux Églises doivent, au total, être équivalentes à l'aide budgétaire normative accordée aux collectivités locales. Cela signifie que les établissements confessionnels ont droit à des aides d'État largement inférieures à celles dont bénéficient les établissements des collectivités locales. L'article 118.4 de la loi n'est dès lors pas conforme avec le Traité du Vatican. La Cour constitutionnelle a supprimé le terme «autres aides» du libellé de l'article 118.4, afin que les établissements confessionnels bénéficient de la même aide budgétaire normative que les établissements des collectivités locales.

La Cour constitutionnelle n'a cependant pas retenu l'inconstitutionnalité des délais rigoureux fixés pour le dépôt de recours relatifs aux aides budgétaires. Elle a relevé que les délais rigoureux étaient indispensables au fonctionnement continu du budget et qu'ils satisfaisaient pleinement à l'exigence de sécurité juridique.

Le juge András Holló a joint une opinion dissidente à la décision, à laquelle s'est associé le juge Miklós Lévy. Selon eux, le Traité du Vatican impose à l'État d'accorder une aide financière d'un même montant aux établissements confessionnels et aux écoles publiques de l'État et des collectivités locales. Cela ne signifie cependant pas que cette aide budgétaire normative doive automatiquement être identique pour l'Église et les collectivités locales. Il convient de prendre en considération l'ensemble des dispositions légales relatives au financement des établissements d'enseignement confessionnel, afin de déterminer si l'aide financière donnée est contraire au Traité du Vatican. D'après le juge Holló, la non-conformité de la situation juridique avec le Traité du Vatican s'explique par le fait que les dispositions légales en vigueur ne prévoient pas de procédure offrant aux autorités confessionnelles qui gèrent ces établissements une garantie suffisante qu'elles bénéficieront de l'aide que l'État s'est engagé à verser par le Traité du Vatican. La Cour constitutionnelle aurait dû, selon le juge Holló, conclure à l'inconstitutionnalité par omission de la disposition.

Le juge András Bragyova a également joint une opinion dissidente à la décision. Il y affirme que la Cour constitutionnelle a négligé le fait qu'en l'espèce elle ne procédait pas à un contrôle a posteriori des

normes juridiques, mais à un contrôle de la conformité de la disposition avec les traités. Pour le juge Bragyova, le dispositif de contrôle consiste ici en une interprétation des instruments juridiques internationaux qui soit conforme avec le droit international. Selon la procédure constitutionnelle en effet, un traité international ne saurait être interprété dans un sens contraire au droit international. En cas d'interrogation sur le sens d'un traité international, il appartient à la Cour constitutionnelle d'attendre l'issue du débat juridique international sur cet instrument. Elle ne peut conclure à la violation du traité international si la disposition légale hongroise qui fait l'objet du litige correspond à l'un des sens possibles du traité international. Toutefois, comme l'interprétation de l'article 2 du Traité du Vatican, sur laquelle repose l'annulation de la Cour constitutionnelle, fait depuis longtemps l'objet d'une controverse entre l'État hongrois et le Saint-Siège, le recours exigeait une interprétation du Traité du Vatican, qui ne relève pas de la compétence de la Cour. Le recours devait, dès lors, être rejeté.

Le juge András Bragyova, qui souscrit à l'opinion dissidente du juge András Holló, a également estimé que l'article 118.4 ne pouvait pas être annulé, même si la Cour constitutionnelle procédait à l'interprétation du traité international. Le juge Bragyova aurait également préféré que la Cour conclue à l'inconstitutionnalité par omission de cette disposition. Il a souligné que l'article 118.4 n'aurait pas pu être annulé sur la base du Traité du Vatican lui-même, dans la mesure où il faisait référence aussi bien aux établissements scolaires catholiques qu'à ceux qui ne relèvent ni de l'État ni des collectivités locales.

Renvois:

- Décision 22/1997, *Bulletin* 1997/2 [HUN-1997-2-005].

Langues:

Hongrois.



Irlande

Cour suprême

Décisions importantes

Identification: IRL-2008-2-004

a) Irlande / b) Haute Cour / c) / d) 01.05.2008 / e) SC 489/06 / f) Oguekwe & autres c. le ministre de la Justice, de l'Égalité et de la Réforme de la législation et autres / g) [2008] IESC 25 / h) CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.3.9 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de séjour.**

5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**

5.3.44 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits de l'enfant.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Nationalité, droit / Résidence, enfant, étranger, né dans le pays de résidence.

Sommaire (points de droit):

Lorsqu'il prend un arrêté d'expulsion, le ministre de la Justice doit prendre en considération les droits que confèrent aux requérants la Constitution irlandaise et la Convention européenne des Droits de l'Homme. Cette obligation englobe la prise en compte expresse des droits d'un enfant détenteur de la nationalité irlandaise.

Résumé:

I. Les deux premiers requérants, de nationalité nigériane, sont le père et la mère du troisième requérant, un enfant né en Irlande. Le père avait sollicité un titre de séjour dans le cadre de l'*Irish Born*

Child Scheme (IBC); mis en place en 2005, ce régime relatif aux enfants nés sur le territoire irlandais était applicable aux ressortissants étrangers, parents d'enfants nés en Irlande, et avait été imaginé à l'intention de toutes les personnes visées par la restriction qu'une modification apportée à la Constitution en 2004 avait imposée à l'exercice du droit du sol – *jus soli* – régi par la loi irlandaise de 2004 relative à la nationalité et à la citoyenneté. Pour bénéficier du régime IBC, l'intéressé doit apporter la preuve qu'il réside sans interruption sur le territoire irlandais depuis la naissance de l'enfant. La mère de l'enfant résidait en Irlande depuis sa naissance le 9 juin 2003 et avait ainsi obtenu un permis de séjour dans le cadre dudit régime. Mais le titre de séjour demandé par le père de l'enfant lui avait été refusé, au motif qu'il n'était arrivé sur le territoire irlandais que le 3 février 2005. Puisqu'il ne satisfaisait pas aux critères du régime IBC, le ministre de la Justice avait pris un arrêté d'expulsion à son encontre en vertu de la loi de 1999 relative à l'immigration.

Les requérants ont contesté la validité de l'arrêté d'expulsion devant la Haute Cour essentiellement sous deux angles, à savoir que la décision prise par le ministre d'expulser le premier requérant (le père):

- i. portait atteinte aux droits garantis à son fils par l'article 40.3 de la Constitution (droits individuels) et l'article 41 de la Constitution (droits de la famille);
- ii. ne respectait pas les obligations faites au ministre par la loi de 2003 relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme (texte transposant la Convention dans le droit interne), en ce qu'elle n'était pas compatible avec les obligations imposées à l'État irlandais par l'article 8 CEDH (droit au respect de la vie privée et familiale).

S'agissant du premier grief, la Haute Cour a estimé que le ministre de la Justice n'avait pas suffisamment tenu compte des «faits et facteurs affectant les droits individuels de l'enfant de nationalité irlandaise et de sa famille» et que «l'analyse superficielle» qui en avait été faite ne correspondait pas à la manière dont ces éléments devaient être pris en considération au regard de la jurisprudence irlandaise antérieure. La Cour a par conséquent conclu que la prise en compte non satisfaisante de ces droits avant de décréter l'expulsion du premier requérant (le père) portait atteinte aux droits garantis au troisième requérant (l'enfant) par l'article 40.3 de la Constitution.

Pour ce qui est du deuxième grief, la Cour a relevé que la Convention européenne imposait au ministre de la Justice des obligations «similaires mais non identiques» pour décider d'un arrêté d'expulsion.

S'appuyant sur une analyse de la jurisprudence des juridictions irlandaises, des tribunaux britanniques et de la Cour européenne des Droits de l'Homme, elle a dressé une liste (non exhaustive) de points que le ministre était tenu d'examiner avant de prononcer un arrêté d'expulsion affectant les droits d'un enfant titulaire de la nationalité irlandaise. La Cour a estimé qu'en l'espèce, le ministre n'avait pas matériellement pris en compte ces questions, comme le lui imposait l'article 3 de la loi de 2003 relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme pour justifier sa décision au regard de l'article 8.2 CEDH; elle a par conséquent conclu que cette décision portait atteinte au droit de l'enfant de nationalité irlandaise au respect de sa vie privée et familiale, consacré par l'article 8, et ne respectait pas les obligations faites au ministre par l'article 3 de la loi de 2003 relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme. La Haute Cour a rendu une ordonnance annulant l'arrêté d'expulsion. Le ministre de la Justice a fait appel de cette décision devant la Cour suprême.

II. La Cour suprême a confirmé la décision de la Haute Cour en ces termes: «La procédure impose au ministre de tenir compte des droits que la Constitution et la Convention garantissent aux requérants. Cela suppose qu'il prenne expressément en considération les droits de l'enfant titulaire de la nationalité irlandaise et que sa décision soit motivée. Tel n'a pas été le cas». La Cour a cependant établi une liste non exhaustive et légèrement différente de questions que doit examiner le ministre de la Justice lorsqu'il décide, au titre de l'article 3 de la loi de 1999, d'expulser le parent d'un enfant né sur le territoire irlandais et possédant la nationalité irlandaise. Ces points sont les suivants:

1. Le ministre doit prendre en considération les conditions propres à chaque affaire et mener à cet effet, de manière équitable et satisfaisante, une enquête en bonne et due forme au sujet des faits et des facteurs qui concernent la famille en question.

2. Sauf cas exceptionnel, le ministre n'est pas tenu d'enquêter sur des questions autres que celles dont il a été saisi par et au nom des requérants et qui figurent dans le dossier du ministère de la Justice. Il n'a pas davantage l'obligation d'examiner d'autres documents que ceux qui lui ont été fournis par et au nom du requérant, sauf circonstances exceptionnelles.

3. Dans une affaire comme celle-ci, où le père d'un enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais, la mère (qui a obtenu un titre de séjour) de l'enfant et l'enfant lui-même sont les auteurs de la demande, les éléments matériels pertinents sont notamment ceux qui ont trait aux droits individuels de

l'enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais et de la cellule familiale.

4. Parmi les éléments à prendre en considération figurent ceux que mentionne expressément le texte de loi pertinent – en l'espèce la loi de 1999 –, à savoir:

- a. l'âge du ou des intéressés;
- b. la durée de résidence du ou des intéressés sur le territoire national;
- c. la famille et la situation familiale du ou des intéressés;
- d. la nature du lien du ou des intéressés avec l'État, le cas échéant;
- e. les antécédents professionnels (y compris en cas d'activité non salariée) du ou des intéressés;
- f. les perspectives d'emploi (y compris en termes d'activité non salariée) du ou des intéressés;
- g. la personnalité et la conduite du ou des intéressés à la fois sur le territoire national et (lorsque cela s'avère pertinent et vérifiable) à l'étranger (avec les éventuelles condamnations pénales);
- h. les considérations humanitaires;
- i. toute déclaration dûment formulée par ou au nom du ou des intéressés;
- j. l'intérêt général;
- k. les considérations de sécurité nationale et d'ordre public;

dans la mesure où ces éléments se présentent ou sont portés à la connaissance du ministre.

5. Le ministre doit tenir compte d'une éventuelle ingérence dans les droits des auteurs de la demande. Cela suppose qu'il prenne en considération la nature et l'historique de la cellule familiale.

6. Le ministre doit examiner expressément les droits constitutionnels, en ce compris les droits individuels, de l'enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais. Parmi ceux-ci figure le droit pour cet enfant:

- a. de résider sur le territoire national;
- b. d'être élevé et éduqué dans le respect de son bien-être;
- c. de demeurer avec ses parents et de bénéficier de leurs soins et de leur compagnie;
- d. d'être protégé par sa famille, conformément à l'article 41.

Le ministre se doit d'envisager expressément les droits de l'enfant dans toute décision qu'il est amené à prendre. Les décisions et les documents relatifs à toute expulsion d'un parent de nationalité étrangère doivent mentionner précisément la situation de

l'enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais de ce même parent.

7. Le ministre doit aussi tenir compte des droits garantis aux auteurs de la demande par la Convention, y compris de ceux de l'enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais. Ces droits recoupent dans une certaine mesure les droits constitutionnels et peuvent être examinés conjointement.

8. Ni les droits issus de la Constitution ni ceux inscrits dans la Convention ne sont absolus. Ils doivent être pris en compte au vu des éléments matériels de l'espèce.

9. Le ministre n'est pas tenu de respecter le choix de résidence d'un couple marié.

10. Les droits de l'État doivent également être envisagés. L'État a en effet le droit de contrôler l'entrée, la présence et la sortie des ressortissants étrangers, sous réserve de respecter la Constitution et les conventions internationales. Il peut par conséquent prendre en considération les questions touchant à la sécurité nationale et à l'ordre public, l'intégrité du régime d'immigration, sa cohérence et son équité à l'égard des individus et des pouvoirs publics. Il est par ailleurs essentiel que le ministre tienne compte de l'intérêt général, en respectant à la fois les principes énoncés par la législation et la Constitution, et ceux posés par la Convention dans le cadre européen.

11. Le ministre doit apprécier les éléments matériels et les principes de manière juste et équitable, de façon à parvenir à une décision raisonnable et proportionnée. Quand bien même un enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais est en droit de résider en Irlande, il se peut que de solides raisons et le souci de l'intérêt général conduisent le ministre à prononcer un arrêté d'expulsion à l'encontre d'un ressortissant étranger qui se trouve être le parent de l'enfant en question, même si cet arrêté aura nécessairement pour conséquence d'obliger l'enfant à quitter le territoire irlandais pour préserver l'unité familiale. Il importe toutefois que cette décision ne soit pas disproportionnée par rapport au but poursuivi.

12. Le ministre doit s'attacher à voir s'il existe, dans les circonstances de l'espèce, de solides raisons liées au souci de l'intérêt général qui exigent l'expulsion du parent de nationalité étrangère.

En pareil cas, il lui faut tenir compte de la situation personnelle de l'enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais et des parents de nationalité étrangère; en l'espèce, il devait vérifier

sil l'on pouvait raisonnablement s'attendre à ce que les membres de la famille suivent le premier requérant au Nigéria.

13. Le ministre doit être convaincu que de solides raisons justifient l'expulsion d'un parent de nationalité étrangère, que cette expulsion n'est pas disproportionnée par rapport au but poursuivi et que l'arrêté d'expulsion est une mesure nécessaire à la poursuite de l'intérêt général.

14. Le ministre doit aussi intégrer les considérations d'intérêt général et d'ordre public qui conduiraient à des décisions identiques dans d'autres affaires.

15. La prise d'un arrêté d'expulsion à l'encontre d'un parent d'un enfant de nationalité irlandaise né sur le territoire irlandais doit obéir à de solides raisons.

16. La Cour ne jouit pas, dans son contrôle juridictionnel de l'arrêté d'expulsion pris par le ministre, d'une liberté d'appréciation souveraine. Elle se prononce sur la conformité de la décision ministérielle avec la loi, la Constitution et la Convention.

Langues:

Anglais.



Identification: IRL-2008-2-005

a) Irlande / **b)** Haute Cour / **c)** / **d)** 08.05.2008 / **e)** HC 150/08 / **f)** Ahern c. Juge Alan Mahon et autres / **g)** [2008] IESC 119 / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.6.10.1.1 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Immunité.**

5.3.13.1.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative non contentieuse.**

5.3.13.8 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à la consultation du dossier.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Enquête, dossier, accès / Parlement, membre, immunité / Privilège, substantiel, droit / Avocat, privilège, secret professionnel.

Sommaire (points de droit):

Le principe de l'immunité parlementaire est un principe établi de longue date dans les pays de «*common law*». Il est garanti en Irlande par l'article 15.13 de la Constitution, qui dispose: « Les membres de chaque chambre de l'*Oireachtas* [le Parlement national] [...] ne peuvent être traduits pour leurs interventions au sein de l'une ou l'autre chambre devant une quelconque juridiction ou autorité autre que la chambre elle-même». Ce principe s'étend aux commissions d'enquête ainsi qu'aux juridictions. Il interdit à une commission qui mène une enquête d'attirer l'attention d'un parlementaire sur la contradiction qui existe entre ses interventions au sein du parlement et ses propos tenus en dehors de cette enceinte, en laissant entendre que ces déclarations étaient inexactes, trompeuses ou inspirées par des motivations indues. Toutefois, la reproduction de ces déclarations dans le rapport d'une commission d'enquête est autorisée, pourvu qu'elle ne soit assortie d'aucun commentaire.

De plus, l'une des composantes bien établies du droit à un procès équitable est l'immunité judiciaire professionnelle, qui peut se subdiviser en une immunité en matière de contentieux et une immunité en matière de conseil juridique. Celui dont les actes sont examinés par une commission d'enquête se trouve dans une position davantage comparable à celle d'une partie à un litige qu'à celle d'un témoin, et jouit par conséquent de certains droits constitutionnels fondamentaux. Dès lors, l'immunité en matière de contentieux s'étend aux échanges de l'intéressé avec des tiers à propos d'une commission d'enquête.

Résumé:

I. Le demandeur, membre du *Dáil Éireann* (Chambre des Députés), qui exerçait jusqu'au 6 mai 2008 la fonction de *Taoiseach* (Premier ministre irlandais), avait été interrogé par la Commission d'enquête chargée de certaines questions d'urbanisme et des versements y afférents, commission créée en 1997 par le *Dáil Éireann* pour faire la lumière sur les allégations de corruption mettant en cause des responsables politiques à propos de décisions politiques qu'ils avaient prises (elle a principalement enquêté sur les questions d'aménagement du

territoire et les autorisations délivrées en la matière dans les années 90 sur le territoire du Conseil régional de Dublin).

Une *Divisional High Court* (Haute Cour composée de son Président et de deux de ses juges – la Haute Cour comportant d'ordinaire un seul juge) a été saisie de deux questions:

- i. La commission d'enquête était-elle habilitée à interroger le demandeur au sujet de ses interventions devant le parlement?
- ii. Le demandeur pouvait-il se prévaloir de son immunité judiciaire professionnelle pour les échanges entre ses avocats et l'expert qu'il avait mandaté aux fins de la procédure engagée devant la commission d'enquête?

1. Immunité parlementaire

La commission enquêtait sur la nature et l'origine de certains versements effectués par le demandeur ou par des personnes avec lesquelles il était en relation *via* ses propres comptes bancaires ou ceux de ces personnes. Dans le cadre du volet privé de son enquête, la commission avait recherché des informations sur les prêts consentis à l'intéressé par certaines personnes en 1993 et 1994. La divulgation non autorisée de ces informations à la presse par des sources inconnues avait toutefois amené cette dernière à évoquer publiquement l'existence de ces prêts en septembre 2006. Le demandeur avait alors réagi en faisant un certain nombre de déclarations aux médias et devant le *Dáil Éireann*. La commission d'enquête s'était intéressée à quatre interventions du député devant le parlement en septembre et octobre 2006.

La correspondance échangée entre la commission d'enquête et le demandeur avait révélé les divergences de vues entre les deux parties sur la question de savoir si la première pouvait interroger le second au sujet de ses déclarations devant le *Dáil*. La commission soutenait qu'il était permis d'attirer l'attention de l'intéressé sur des points qu'il avait abordés dans le cadre de déclarations faites publiquement au sein ou à l'extérieur du *Dáil* et qu'elle estimait être «erronés au regard des faits». Le demandeur soutenait quant à lui que la volonté manifestée par la commission de l'interroger sur ses déclarations devant le *Dáil* était contraire à l'article 15.13 de la Constitution, qui garantit le principe de l'immunité parlementaire.

II. La Haute Cour a examiné le principe énoncé à l'article 15.13 de la Constitution au regard de sa formulation initiale à l'article 9 de la Déclaration des droits de 1689, ainsi que sous l'angle de la *common*

law, favorable à une interprétation plus large encore. Elle a réaffirmé ce qu'elle avait indiqué dans une affaire dont elle avait eu à connaître précédemment, à savoir que «un représentant [du Parlement national] ne peut être contraint directement ou indirectement de déposer devant une commission d'enquête au sujet de déclarations faites dans l'une ou l'autre chambre [du parlement]»; elle a rappelé le point de vue de la Cour suprême, qui avait estimé dans cette même affaire que l'immunité parlementaire est, au regard du droit constitutionnel irlandais, «une immunité absolue» qui «restreint considérablement cet important principe du droit objectif associé à l'administration de la justice exigeant une accessibilité maximale de l'ensemble des éléments de preuve pertinents».

La Haute Cour a par ailleurs relevé que le Privy Council (Conseil privé du souverain britannique) avait indiqué, dans des affaires similaires, que le problème était de trois ordres:

- i. la nécessité de garantir au corps législatif le libre exercice de ses pouvoirs au nom des citoyens qui l'ont élu;
- ii. la nécessité de protéger la liberté d'expression en général;
- iii. l'intérêt de la justice, qui commande de mettre à la disposition des tribunaux l'ensemble des éléments de preuve pertinents. Lord Browne Wilkinson avait en l'espèce fait observer qu'il était admis de longue date en droit anglais que, «de ces trois exigences, c'est la première qui doit l'emporter».

La Haute Cour a dès lors conclu que le principe de l'immunité parlementaire interdisait à la commission d'enquête d'attirer l'attention du demandeur sur celles de ses interventions devant le *Dáil* qui étaient en contradiction avec les déclarations qu'il avait faites en dehors de cette enceinte, en laissant entendre que ces propos étaient inexacts, trompeurs ou inspirés par des motivations indues. Elle a toutefois estimé que la reproduction de ces mêmes déclarations dans un rapport émanant d'une commission d'enquête était autorisée, pourvu qu'elle ne soit assortie d'aucun commentaire. Selon elle, «il appartiendra au lecteur [du rapport] de tirer ses propres conclusions» sur le caractère «erroné au regard des faits» ou non des interventions de l'intéressé devant le *Dáil*; en d'autres termes, celui-ci «peut être jugé par l'opinion publique pour ses déclarations parlementaires, mais pas par la commission d'enquête».

2. Immunité judiciaire professionnelle

L'immunité judiciaire professionnelle est une immunité dont se prévaut une partie à un litige pour

empêcher la divulgation de certains documents. Elle se subdivise en deux catégories: l'immunité en matière de contentieux et l'immunité en matière de conseil juridique. Les avocats du demandeur avaient en espèce fait appel aux services d'un expert à des fins de conseil et d'assistance dans les aspects bancaires et financiers de l'enquête menée par la commission. Cette dernière avait ordonné à l'intéressé de lui communiquer l'ensemble des documents qu'il possédait ou était en mesure de produire et qui concernaient les services de l'expert auquel il avait fait appel dans le cadre de ses tractations avec la commission. Le demandeur s'y était opposé, invoquant pour les documents en question (150 au total) son immunité en matière de contentieux. La commission soutenait qu'il ne pouvait se prévaloir d'une telle immunité dans la mesure où il comparait devant elle en qualité de témoin et non de partie à un litige. Elle affirmait également que, même s'il était en droit de faire valoir une immunité en matière de contentieux, il avait par ses actes renoncé à cette faculté.

La Haute Cour a tout d'abord cherché à voir si l'immunité en matière de contentieux serait applicable aux 150 documents dans l'hypothèse où le demandeur serait partie à un litige. Elle a répondu à cette question par l'affirmative. La Cour a ensuite examiné si le statut de l'intéressé lui interdisait de se prévaloir d'une immunité en matière de contentieux. La commission avait été créée en vertu de la loi de 1921 relative aux dépositions des témoins devant les commissions d'enquête, aux termes de laquelle «Le témoin qui comparaît devant une [commission d'enquête] jouit des mêmes immunités que celles que lui conférerait la qualité de témoin devant la Haute Cour ou la cour d'assises». Une loi de 1997 portant modification du texte précédent dispose en outre que «Un témoin qui produit un document devant une [commission d'enquête] ou le lui transmet jouit des mêmes immunités que celles que lui conférerait la qualité de témoin devant la Haute Cour».

La commission soutenait que la façon de procéder d'une commission d'enquête était radicalement différente d'une action en justice, dans la mesure où son intervention présentait un caractère davantage inquisitoire que contradictoire et ne participait pas à l'administration de la justice. La commission affirmait que rien ne justifiait d'accorder l'immunité judiciaire professionnelle à une personne qui comparait en qualité de témoin devant elle. La Cour a rejeté cet argument, se référant à une décision antérieure d'une autre commission d'enquête selon laquelle «celui qui produit des documents devant une [commission d'enquête], que ce soit sur ordre de la commission ou volontairement, le fait dans les mêmes conditions et en jouissant des mêmes immunités que la partie qui

communiqués des documents dans le cadre d'une procédure engagée devant la Haute Cour». La Cour a en outre estimé que, comme la commission examinait les actes du demandeur, la position de ce dernier s'apparentait davantage à celle d'une partie à un litige qu'à celle d'un témoin. La commission aurait cependant tout loisir d'évoquer dans son rapport ses constatations au sujet de l'attitude de l'intéressé. La Cour a admis que la commission ne prenait pas part à l'administration de la justice, mais a indiqué que sa procédure n'en présentait pas moins, selon une jurisprudence bien établie, un caractère contradictoire et que ses conclusions pouvaient porter atteinte à la réputation de l'intéressé. Dans ce cas, le demandeur pouvait se prévaloir d'une protection élémentaire de l'État et de certains droits constitutionnels fondamentaux dans ses rapports avec la commission et pouvait, par extension, prétendre à une immunité en matière de contentieux pour les 150 documents concernés.

Bien que la Cour ait principalement fondé sa décision sur les droits constitutionnels du demandeur, elle s'est également appuyée sur un certain nombre de décisions de justice anglaises qui faisaient ressortir que, indépendamment du caractère contradictoire ou inquisitoire de la procédure, celle-ci devait avant tout faire preuve d'équité – l'une des composantes bien établies de l'équité en droit anglais étant précisément la possibilité de se prévaloir d'une immunité judiciaire professionnelle. La Cour a donc estimé que le demandeur pouvait se prévaloir d'une immunité judiciaire professionnelle à l'égard de documents détaillant les échanges entre ses avocats et l'expert auquel il avait fait appel aux fins de la procédure engagée devant la commission.

Il est une règle en droit qui veut que le fait de produire devant un tribunal, à l'occasion d'une demande incidente, des documents protégés (et tous autres documents annexes) par une immunité en matière de contentieux équivaut à renoncer à cette dernière. La commission soutenait en l'espèce que, même si le demandeur pouvait prétendre à une immunité en matière de contentieux, il y avait renoncé pour une partie au moins des 150 documents en faisant référence à eux et à l'expert mandaté par lui dans la déclaration écrite qu'il avait présentée à la commission. La Cour a rappelé une affaire dans laquelle une partie avait fait usage d'une lettre pour laquelle elle se prévalait d'une immunité en matière de contentieux et dont de larges passages se trouvaient reproduits dans une déclaration écrite versée au dossier. Il avait été considéré en l'espèce que la partie concernée avait renoncé à se prévaloir de son immunité en matière de contentieux en faisant usage de cette lettre dans sa déclaration écrite. La Cour a en revanche estimé que la déclaration faite par le demandeur devant

la commission n'équivalait pas à une utilisation comparable d'un document, puisque celui-ci avait fait référence à l'expert et aux documents établis par ce dernier en des termes très généraux et dans une situation très différente de l'affaire évoquée. La Cour a par conséquent conclu que le requérant n'avait renoncé à la possibilité de se prévaloir d'une immunité en matière de contentieux pour aucun de ces 150 documents.

La Cour n'a pas statué sur la question de l'immunité en matière de conseil juridique (le deuxième type d'immunité judiciaire professionnelle) que revendiquait le demandeur pour 11 des 150 documents, dans la mesure où elle a considéré que ces documents étaient déjà protégés par l'immunité en matière de contentieux.

Langues:

Anglais.



Italie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: ITA-2008-2-002

a) Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.07.2008 / **e)** 306/2008 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 06.08.2008 / **h)** CODICES (italien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit communautaire.**

2.1.1.4 Sources – Catégories – Règles écrites – **Instruments internationaux.**

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**

3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**

5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**

5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale.**

5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Permis de séjour / Revenu, condition.

Sommaire (points de droit):

Est contraire à la Constitution la loi interdisant le paiement d'une indemnité d'accompagnement aux ressortissants d'États ne faisant pas partie de l'Union européenne et ne disposant pas des revenus nécessaires à l'obtention d'une «carte de séjour» ou d'un «permis de séjour».

Résumé:

Une ressortissante albanaise, résidente régulière en Italie depuis 6 ans, mariée avec deux enfants et se trouvant en incapacité totale de travail suite à un accident de voiture l'ayant réduite à un état de coma, avait formé une demande auprès de l'INPS (Institut

italien pour la sécurité sociale) en vue de bénéficier d'une indemnité d'accompagnement prévue pour les personnes invalides en incapacité de travail. L'institut lui avait opposé un rejet au motif que la demanderesse n'était pas titulaire d'une carte de séjour, bien que remplissant toutes les autres conditions requises par la loi. Or, la carte ne pouvait pas lui être délivrée car elle ne disposait pas des revenus nécessaires à sa subsistance et à celle de ses proches, ceci constituant une condition pour l'octroi de la carte de séjour. La ressortissante albanaise ayant saisi le tribunal, ce dernier avait renvoyé à la Cour constitutionnelle la question de la constitutionnalité de la norme lui interdisant de bénéficier de l'indemnité d'accompagnement en l'absence de revenus nécessaires à l'obtention de la carte de séjour.

Le tribunal avait dénoncé l'incompatibilité de la loi avec l'article 2 de la Constitution (reconnaissance et protection des droits inviolables) ainsi qu'avec l'article 3 de la Constitution (principe d'égalité), interprété en relation avec l'article 32 de la Constitution (protection de la santé en tant que droit fondamental) et l'article 38 de la Constitution (sur le droit à l'assistance sociale). Le tribunal avait également censuré la loi pour incompatibilité avec l'article 10 de la Constitution (qui prévoit que l'ordre juridique italien se conforme aux règles du droit international généralement reconnues), avec l'article 11 de la Constitution (sur la participation de l'Italie aux organisations internationales ayant pour but d'assurer la paix et la justice entre les Nations), avec l'article 35 de la Constitution (selon lequel l'Italie suscite et favorise les accords internationaux et les organisations internationales visant à l'affirmation et à la réglementation des droits du travail), ainsi qu'avec l'article 117.1 de la Constitution (qui impose au législateur le respect des obligations découlant du droit communautaire et des engagements internationaux), interprété en relation avec les Conventions OIT n°97 de 1949 et n°143 de 1975.

La Cour constate que la question de constitutionnalité qui lui est soumise est «*rilevante*», ce qui signifie que le tribunal (juge *a quo*) devant faire obligatoirement application de la loi contestée, une décision de la Cour s'avère nécessaire. La Cour constate, à la suite de l'ordonnance de renvoi du juge *a quo*, qu'une nouvelle loi s'est substituée à la loi contestée afin de remplacer la «carte de séjour» par le «permis de séjour», tout en maintenant pour son octroi des conditions de revenus que la ressortissante albanaise ne possédait pas. Il n'y a donc pas lieu de lui renvoyer la question pour un nouvel examen de la *rilevanza*. Le droit communautaire et son applicabilité directe, qui n'auraient pas rendu nécessaire une décision de la Cour (arrêt n° 170 de 1984), n'entrent pas en ligne de compte, car, en l'espèce, la situation n'implique pas plusieurs États membres, comme l'exige l'article 1 du Règlement (CE)

n°859/2003 du Conseil. Il ne peut être question de l'applicabilité directe des dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme, car la Cour constitutionnelle a exclu cette hypothèse dans ses arrêts n°s 348 et 349 de 2007. Ne peut être non plus invoquée l'applicabilité directe des Conventions de l'OIT, dans la mesure où cela requiert la condition de travailleur pour le ressortissant étranger, ce qui est exclu dans le cas d'espèce.

La Cour examine tout d'abord la nature de l'indemnité d'accompagnement. Celle-ci revient aux sujets handicapés, incapables de marcher de manière autonome et d'accomplir les actes de la vie quotidienne, sans tenir en aucun compte leurs conditions de revenu. Elle constitue donc une mesure «de sécurité et d'assistance sociale» – selon la terminologie adoptée par la Cour européenne des Droits de l'Homme – dont le nombre de destinataires peut être limité, en raison de l'exiguïté des moyens financiers disponibles, mais qui ont été déterminés sur la base de choix effectués de manière à respecter le principe de raisonnabilité. Le législateur peut fixer des régimes différents mais ils doivent être justifiés et non arbitraires.

La Cour estime arbitraire que l'attribution d'une prestation sociale, telle que l'indemnité d'accompagnement, soit subordonnée à la jouissance de revenus, ainsi qu'à l'obtention par le requérant d'un titre légal lui permettant de prolonger son séjour en Italie. La loi contestée est donc déraisonnable et, partant, contraire à l'article 3 de la Constitution. Elle porte atteinte au droit à la santé, qui est un droit fondamental, et se heurte donc aux articles 2, 32 et 38 de la Constitution. Est aussi violé l'article 10.1 de la Constitution car, parmi les règles du droit international généralement reconnues, il faut compter celles qui assurent les droits fondamentaux de l'individu, quel que soit l'État dont il serait ressortissant, et celles qui interdisent toute discrimination vis-à-vis des étrangers séjournant régulièrement sur le territoire italien.

La Cour déclare donc contraire à la Constitution la loi qui interdit le paiement de l'indemnité d'accompagnement aux ressortissants d'États ne faisant pas partie de l'Union européenne et ne disposant pas des revenus nécessaires à l'obtention de la «carte de séjour» ou du «permis de séjour» l'ayant remplacée par la suite.

Langues:

Italien.



«L'ex-République yougoslave de Macédoine» Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: MKD-2008-2-004

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 23.04.2008 / e) U.br.28/2008 / f) / g) *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 64/2008, 22.05.2008 / h) CODICES (macédonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

- 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
- 5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**
- 5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie.**
- 5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**
- 5.3.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'intégrité physique et psychique.**
- 5.3.5.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mise en liberté conditionnelle.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Réclusion criminelle à perpétuité / Prisonnier, libération, demande / Criminel, réinsertion.

Sommaire (points de droit):

Le respect de la dignité humaine est un droit fondamental de l'homme qui jouit d'une protection universelle. Partant, le législateur doit mettre en place des mécanismes permettant aux personnes condamnées à la réclusion à perpétuité de recouvrer, le cas échéant, la liberté.

Selon le Code pénal de la République de Macédoine, la réclusion criminelle à perpétuité n'emporte pas nécessairement incarcération à vie du criminel. En effet, au bout de quinze ans d'emprisonnement, ce dernier peut demander à bénéficier d'une mise

en liberté conditionnelle. En d'autres termes, un condamné à la réclusion criminelle à perpétuité n'est a priori pas privé de toute possibilité de recouvrer un jour la liberté.

Résumé:

I. Le requérant a saisi la Cour constitutionnelle aux fins d'un contrôle de constitutionnalité de plusieurs dispositions du Code pénal relatives à la réclusion criminelle à perpétuité (voir Journal officiel de la République de Macédoine, n^{os} 37/1996, 80/1999, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006 et 7/2008).

Il a fait valoir que la réclusion criminelle à perpétuité revenait à priver le criminel de sa liberté jusqu'à sa mort. Il a admis que la Constitution permettait de soumettre les droits de l'homme et les libertés fondamentales à certaines restrictions, sous réserve cependant pour celles-ci d'être limitées dans le temps et de ne pas opérer de discrimination. Or, d'après le requérant, la réclusion criminelle à perpétuité serait discriminatoire, la durée d'incarcération réelle n'étant pas la même pour tous les condamnés à la réclusion à perpétuité. Il a fait valoir que la liberté était inviolable et que nul ne saurait en être privé jusqu'à sa mort. La réclusion criminelle à perpétuité serait contraire à la Constitution dans la mesure où elle exclurait toute possibilité que le condamné recouvre un jour la liberté.

II. La Cour a opéré un contrôle de compatibilité des dispositions pertinentes du Code pénal et de la loi relative à l'exécution des peines (voir Journal officiel de la République de Macédoine, n^o 2/2006) aux articles 8.1.1, 3, 10, 11, 12.1 et 14.1 de la Constitution. La Cour a également tenu compte des dispositions pertinentes du droit international, de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de certains tribunaux nationaux.

La Cour constitutionnelle a commencé son raisonnement en observant que la dignité humaine, qui est une valeur fondamentale de toute démocratie, figurait parmi les droits subjectifs garantis par l'article 11 de la Constitution. En tant que telle, elle jouit d'une protection universelle. Il est du devoir de l'État de respecter l'intégrité morale et la dignité d'un citoyen, en particulier lorsqu'elles sont menacées. La Cour a observé que ce devoir revêtait une importance particulière dans le domaine de la justice pénale et de l'exécution des peines de prison. L'État punit les criminels en les incarcérant; il n'en doit pas moins prendre des mesures appropriées aux fins d'assurer leur réinsertion sociale.

La loi relative à l'exécution des peines contient des dispositions qui contribuent au respect des valeurs susmentionnées. La loi précitée impose de traiter les détenus qui accomplissent leur peine avec humanité ainsi que de respecter leur personnalité et leur dignité d'être humain. Elle n'opère aucune distinction entre les détenus condamnés à une peine de prison d'une durée déterminée et les condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité en ce qui concerne leurs droits et leurs privilèges.

La Cour constitutionnelle a observé que l'examen de la constitutionnalité de la réclusion criminelle à perpétuité devait prendre pour point de départ le fait que, sous l'empire du Code pénal macédonien, ladite peine n'est pas illimitée. Le condamné n'est pas, comme le donne à entendre le requérant, privé à vie de sa liberté. Le Code pénal contient des dispositions spéciales qui permettent au détenu accomplissant sa peine de réclusion criminelle à perpétuité de solliciter sa mise en liberté conditionnelle après quinze années d'incarcération. En d'autres termes, un détenu condamné à la réclusion criminelle à perpétuité n'est pas privé de toute possibilité de recouvrer un jour sa liberté. La privation continue de liberté, qui plus est, de longue durée fait peser un poids physique et psychologique extraordinaire sur le détenu pouvant provoquer chez l'intéressé de graves troubles de la personnalité. C'est une des raisons pour lesquelles le détenu peut demander à bénéficier d'une mise en liberté conditionnelle. La réclusion criminelle à perpétuité ne saurait être qualifiée d'«humaine» si le condamné n'avait aucune chance de recouvrer la liberté un jour. Le requérant a prétendu que la réclusion criminelle à perpétuité revenait à incarcérer le condamné jusqu'à sa mort. Ce serait la négation même de l'un des buts assignés à l'infliction d'une peine, en l'occurrence préparer le criminel à sa réinsertion dans la société, en le corrigeant et lui apprenant à se conduire d'une manière qui soit acceptable par la société après sa libération.

Dans ces conditions, la Cour a constaté qu'il n'existait aucun motif de remettre en cause la constitutionnalité des dispositions du Code pénal relatives à la réclusion criminelle à perpétuité. Partant, elle a conclu à leur constitutionnalité.

Renvois:

Jugements de la Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Leger c. France*, jugement du 11.04.2006;
- *Kafkaris c. Chypre*, jugement de la Grande chambre de la Cour du 12.02.2008.

Langues:

Macédonien.

*Identification:* MKD-2008-2-005

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 11.06.2008 / e) U.br.241/2007 / f) / g) *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 74/2008, 18.06.2008 / h) CODICES (macédonien, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
 4.5.7 Institutions – Organes législatifs – **Relations avec les organes exécutifs.**
 4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Gouvernement, décision, *ultra vires* / Santé publique, établissement.

Sommaire (points de droit):

Le gouvernement a méconnu les principes constitutionnels de la primauté du droit et de la séparation des pouvoirs en adoptant une décision portant suppression de l'établissement de santé publique initialement créé par l'Assemblée de la République de Macédoine. En effet, ladite décision s'analyse en un empiètement du pouvoir exécutif sur le pouvoir législatif.

Résumé:

I. Plusieurs citoyens ont saisi la Cour constitutionnelle aux fins d'un contrôle de constitutionnalité de la décision du gouvernement portant suppression de l'établissement de santé publique de la faculté de médecine de Skopje et sa division en trente établissements distincts, n°19-3888/1 du 26 juin 2007 (voir Journal officiel de la République de Macédoine, n°102/2007).

Ils ont prétendu que le gouvernement ne pouvait pas, par la décision litigieuse, abroger la décision portant création du centre médical universitaire que l'Assemblée de la République de Macédoine avait adoptée en 1996. La décision du gouvernement n'est pas fondée en droit. De plus, le gouvernement ne peut pas, en sa qualité d'organe exécutif, déroger aux lois votées par l'Assemblée de la République de Macédoine.

La décision litigieuse du gouvernement a divisé l'établissement de santé publique de la faculté de médecine de Skopje en trente établissements de santé publique. La décision contestée énonce dans ses dispositions finales que la décision portant création du centre médical de Skopje (Journal officiel de la République de Macédoine, n°20/1996) de l'Assemblée de la République de Macédoine cesse de produire effet à la date de son entrée en vigueur.

II. La Cour a tenu compte de l'article 8.1.3.4 de la Constitution qui érige les principes de la primauté du droit et de la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire en valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel de la République de Macédoine. Elle a également tenu compte de la loi relative aux soins de santé qui, jusqu'en 2004, donnait compétence à l'Assemblée de la République de Macédoine pour créer un établissement de santé publique. En 2004, la loi portant modification et complément de la loi relative aux soins de santé (Journal officiel de la République de Macédoine, n°10/2004) a transféré ledit droit au gouvernement en remplaçant simplement le terme «Assemblée» par celui de «gouvernement».

La Cour a constaté qu'après l'entrée en vigueur de la loi, la modification susmentionnée habilitait le gouvernement macédonien à créer un établissement de santé publique. Les modifications de la loi ont vocation à s'appliquer aux relations juridiques futures. Elles n'édicte aucune règle destinée à régir la situation transitoire pas plus qu'elles ne disposent du statut juridique des établissements de santé publique existant, antérieurement créés par décision de l'Assemblée.

Dans ces conditions, la Cour a constaté que le gouvernement avait adopté la décision litigieuse au mépris des principes consacrés par la Constitution. Par la décision litigieuse, le gouvernement a supprimé l'établissement de santé publique initial qu'il n'avait, en fait, pas créé, s'attribuant du même coup compétence au fond pour créer de nouveaux établissements de santé publique. Le gouvernement a pris ces mesures par voie de règlement sans prévoir de régime transitoire ayant vocation à s'appliquer à la situation existante. Le gouvernement

a pris une décision en lieu et place de l'organe ayant créé l'établissement à l'origine. Le gouvernement a agi sans que le fondateur initial, en l'occurrence l'Assemblée, ne l'y ait habilité.

Par sa décision litigieuse, le gouvernement a, en tant que détenteur du pouvoir exécutif, disposé de droits et d'obligations appartenant à l'Assemblée de la République de Macédoine et directement liés à la suppression de l'établissement de santé publique créé par l'Assemblée. Il a dérogé, en l'occurrence en abrogeant la décision de l'Assemblée de la République de Macédoine. Ce faisant, il a agi au mépris des principes constitutionnels de la primauté du droit et de la séparation des pouvoirs. Ces agissements sont constitutifs d'un empiètement du pouvoir exécutif sur le pouvoir législatif; en tant que tels, ils sont contraires à l'article 8.1.3.4 de la Constitution.

Langues:

Macédonien.



Lettonie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: LAT-2008-2-001

a) Lettonie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.11.2007 / **e)** 2007-10-0102 / **f)** Conformité, d'une part, de la loi «relative à l'habilitation du Conseil des Ministres à signer le projet d'accord entre la République de Lettonie et la Fédération de Russie sur la frontière entre les États de Lettonie et de Russie, paraphé le 7 août 1997» et des mots «respecter le principe d'inviolabilité des frontières, adopté par l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe» figurant à l'article 1 de la loi «relative au traité entre la République de Lettonie et la Fédération de Russie sur la frontière entre les États de Lettonie et de Russie» avec, d'autre part, le préambule et l'article 9 de la Déclaration du 4 mai 1990 du Conseil suprême de la République de Lettonie «sur le rétablissement de l'indépendance de la République de Lettonie»; et conformité, d'une part, du traité conclu le 27 mars 2007 entre la République de Lettonie et la Fédération de Russie sur la frontière entre les États de Lettonie et de Russie avec, d'autre part, l'article 3 de la *Satversme* (Constitution) de la République de Lettonie / **g)** *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), n°193(3769), 30.11.2007 / **h)** CODICES (letton, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.5.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Traités internationaux.**
 2.1.1.4.1 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Charte des Nations Unies de 1945.**
 2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**
 2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**
 2.1.1.4.10 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.**
 2.3.6 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation historique.**
 3.1 Principes généraux – **Souveraineté.**

3.8.1 Principes généraux – Principes territoriaux – **Indivisibilité du territoire.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

4.5.2.1 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Compétences liées aux traités internationaux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Agression, devoir de protection / Annexion / État indépendant, statut / Indépendance, restauration, statut d'État indépendant, continuité / Occupation, belligérant.

Sommaire (points de droit):

L'URSS a procédé à l'occupation illégale de l'État de Lettonie à la suite d'une agression illégale.

La population lettone est le seul sujet du pouvoir souverain. La République restaurée de Lettonie s'identifie avec la Lettonie d'avant-guerre. Maintenant que son indépendance est rétablie, la Lettonie continue d'avoir le statut d'État indépendant (*integratio ad integrum*).

Modifier le statut territorial en faveur de l'État agresseur après une agression et une intervention dans les affaires intérieures, quelles que soient la forme et la procédure choisies par l'État agresseur est inadmissible, dans une perspective internationale.

Résumé:

La Cour constitutionnelle a établi les faits historiques dans le cadre de l'affaire. Il s'agit notamment des événements liés à l'établissement de l'État indépendant de Lettonie et à sa restauration, à la signature du traité de paix de 1920 et à la continuité de l'État de Lettonie. La décision comporte notamment la qualification juridique des événements de 1940. La Cour a conclu qu'en 1940 l'URSS avait commis une agression à l'égard de l'État de Lettonie et qu'elle s'était ingérée dans ses affaires intérieures. Il s'en est suivi une occupation et une annexion de la Lettonie qui étaient illégales et non conformes aux normes juridiques de l'époque. La Cour a conclu que l'URSS avait procédé en 1940 à une aliénation illégale d'une partie du territoire de la Lettonie en faveur de la Russie.

La Cour a établi que l'URSS avait reconnu, par la résolution des députés du Congrès du peuple de l'URSS, qu'elle avait violé en 1940 les traités conclus entre l'URSS et les États baltes relativement à ces derniers. La décision indique en outre que la Fédération de Russie a également reconnu la violation du droit international et du pacte d'entraide

conclu le 5 octobre 1939 entre la Lettonie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques.

La Cour a indiqué que, lorsque le traité relatif à la frontière entre la Lettonie et la Russie entrera en vigueur, la Lettonie perdra et la Russie gagnera des droits opposables sur la région d'Abrene. Cependant, après avoir évalué la conformité du traité relatif à la frontière avec la Constitution et avec la Déclaration d'indépendance du 4 mai 1990, la Cour a conclu que la région d'Abrene n'était pas considérée comme faisant partie intégrante du territoire de la Lettonie au moment de l'entrée en vigueur de la Constitution; elle était plutôt considérée comme un territoire nouvellement acquis que la Lettonie avait inclus dans son territoire après l'entrée en vigueur du traité de paix. En conséquence, le traité relatif à la frontière ne porte pas atteinte à l'intégrité du territoire de la Lettonie qui se compose de quatre provinces. Il est conforme aussi à l'article 3 de la Constitution. La Cour a souligné qu'elle n'était pas compétente pour apprécier l'opportunité juridique de la signature du traité relatif à la frontière, car cela relève de la responsabilité du parlement et du pouvoir exécutif.

La Cour a jugé que la perte de la région d'Abrene ne portait pas atteinte à la continuité de l'État de Lettonie. La continuité de l'État dépend de la volonté de l'État lui-même et de sa reconnaissance par les autres. En conséquence, après 1990, la Lettonie a pris pour position qu'elle était le successeur de la Lettonie occupée en 1940. La plupart des autres États du monde l'ont soutenue. La Cour a conclu qu'il n'y avait pas eu de violation du préambule ni de l'article 9 de la Déclaration d'indépendance.

La Cour a cependant indiqué que la référence au principe de l'inviolabilité des frontières, consacré par l'OSCE, qui figurait dans le traité relatif à la frontière, n'était pas conforme à l'article 68 de la Constitution. La référence au principe d'inviolabilité des frontières restreint la portée du préambule du traité relatif à la frontière, qui fait référence aux principes des Nations Unies et de l'OSCE. Ce point de vue ne coïncide pas avec la position de l'autre État figurant dans la loi de ratification et il n'est pas coordonné avec le texte du traité relatif à la frontière. Cela peut avoir des répercussions considérables sur la mise en œuvre des responsabilités acceptées au moyen dudit traité et sur l'avis juridique de l'autre partie. En outre, les termes contestés figurant à l'article 1 de la loi de ratification peuvent avoir de profondes répercussions à l'avenir sur l'interprétation de la teneur et du champ d'application du traité relatif à la frontière.

L'opinion dissidente de l'un des membres de la Cour constitutionnelle, Kristine Kruma, est jointe en annexe à l'arrêt. Cette juge est d'accord avec plusieurs des

arguments rejetés et des conclusions adoptées dans la décision relative à l'article 9 de la Déclaration d'indépendance. Elle soutient que la référence que fait l'article 9 de la Déclaration au traité de paix de 1920 n'est pas restreinte du simple fait que la Russie reconnaît l'indépendance de la Lettonie. Cela repose sur trois arguments. En premier lieu, l'interprétation que fait la Cour de l'article 9 de la Déclaration d'indépendance n'est pas conforme au principe de continuité de l'État. En second lieu, l'interprétation de la Cour n'est pas conforme à la pratique constante qu'observait la Lettonie, avant la conclusion du traité relatif à la frontière, en ce qui concernait son droit interne ainsi que ses relations internationales. En troisième lieu, cette interprétation n'est pas conforme à la pratique et aux déclarations antérieures de la Lettonie concernant le traité relatif à la frontière.

En conséquence, le mandat figurant à l'article 9 de la Déclaration d'indépendance, qui contient le traité de paix dans son intégralité et confirme la continuité, signifie que la Lettonie peut modifier les frontières établies par le traité de paix sans que cela n'ait une incidence sur sa continuité. En cédant un territoire à la Russie, la Lettonie doit avoir l'assurance que l'autre partie (c'est-à-dire la Russie) évaluera cette situation juridique de manière identique (c'est-à-dire qu'en vertu du traité relatif à la frontière la Lettonie cède et la Russie accepte la région d'Abrene, ou bien les deux parties indiqueront expressément leurs positions divergentes dans le contexte de la continuité de la Lettonie).

Renvois:

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle dans les affaires suivantes:

- Arrêt n°2006-05-01 du 16.10.2006;
- Arrêt n°2005-08-01 du 11.11.2005;
- Arrêt n°2004-18-0106 du 13.05.2005, *Bulletin* 2005/2 [LAT-2005-2-005];
- Arrêt n°2004-15-0106 du 07.03.2005, *Bulletin* 2005/1 [LAT-2005-1-004];
- Arrêt n°2004-01-06 du 07.07.2004, *Bulletin* 2004/2 [LAT-2004-2-006];
- Arrêt n°2002-12-01 du 25.03.2003, *Bulletin* 2003/1 [LAT-2003-1-004].

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Kolk and Kislyiy c. Estonie*, décision du 17.01.2006;
- *Penart c. Estonie*, décision du 24.01.2006;
- *Ždanoka c. Lettonie* [GC], arrêt du 16.03.2006, para. 12.

Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



Identification: LAT-2008-2-002

a) Lettonie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 17.01.2008 / e) 2007-11-03 / f) Conformité de la partie du plan d'occupation des sols de Riga pour 2006-2018 concernant le territoire du port franc de Riga avec l'article 115 de la *Satversme* (Constitution) de la République de Lettonie / g) *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), n°12(3796), 23.01.2008 / h) CODICES (letton, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.2.2 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne ou de groupements privés – **Personne morale à but non lucratif.**

1.3.5.8 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Normes d'entités fédérées ou régionales.**

1.4.4 Justice constitutionnelle – Procédure – **Épuisement des voies de recours.**

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit communautaire.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**

3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**

4.14 Institutions – **Activités et missions assignées à l'État par la Constitution.**

5.1.1.5.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes morales – **Personnes morales de droit public.**

5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Plan d'occupation des sols / Territoire protégé / Environnement, protection / Environnement, impact, évaluation / Précaution, principe.

Sommaire (points de droit):

Le droit de vivre dans un environnement sain est d'application directe. Toute personne a le droit de saisir la justice en raison d'un acte (ou d'une omission) de la part d'un sujet de droit public qui a porté atteinte à ses droits et intérêts légitimes. Ces droits individuels découlent de la spécificité du droit de l'environnement.

Le droit à un environnement sain comprend trois éléments d'ordre procédural – premièrement, le droit d'accès aux informations concernant l'environnement; deuxièmement, le droit de participer à la prise de décisions en matière d'environnement; et, troisièmement, le droit d'accès à la justice en matière d'environnement. Ces éléments d'ordre procédural font partie de l'obligation qui incombe à l'État d'assurer aux générations futures un environnement sain.

Les objectifs et les tâches auxquels doit faire face la société moderne ne peuvent être atteints ou réalisés que par une étroite collaboration entre l'État, les collectivités locales, les organisations non gouvernementales et le secteur privé. En conséquence, le terme «l'État» doit être interprété ici comme incluant les collectivités locales et autres organes de puissance publique qui ont pour devoir, parallèlement aux services de l'Administration, de protéger le droit universel de vivre dans un environnement sain.

Les personnes morales de droit privé, et non pas seulement les particuliers, ont manifestement des droits en matière d'environnement.

Les collectivités locales jouissent, en vertu de la législation, d'un large pouvoir d'appréciation en ce qui concerne l'aménagement du territoire. Ce pouvoir n'est cependant pas illimité. Les principes de l'aménagement du territoire et les principes généraux doivent servir de lignes directrices pour la liberté d'action dans le domaine de l'aménagement du territoire. L'objectif d'un plan d'occupation des sols est d'assurer le développement économique et la préservation des intérêts sociaux et culturels, ainsi que la protection de l'environnement. Le contenu d'un plan d'occupation des sols doit être déterminé en tenant compte des limites du pouvoir d'appréciation des collectivités locales et de l'objectif du plan lui-même qui est d'assurer la protection coordonnée des intérêts économiques, environnementaux, sociaux et culturels.

Bien que, dans certains cas, la Cour constitutionnelle puisse ou même doive aller au-delà de la stricte formulation d'une requête afin d'assurer la protection effective de droits individuels et l'exécution d'une

décision de justice, l'évaluation de la constitutionnalité de tels actes, qui ne sont pas soumis à un contrôle juridictionnel dans l'affaire en question, serait contraire aux principes procéduraux de la Cour constitutionnelle.

Conformément au principe de précaution, la protection de l'environnement ne se limite pas à la prévention des dommages. Il est souvent impossible de remettre un site dans son état antérieur une fois qu'un dommage s'est produit. Le principe de précaution vise à réduire le plus possible les éventuels effets négatifs futurs. Il faut pour cela évaluer et supprimer les risques potentiels à un stade précoce des activités ou de la prise de décisions. Cela est tout à fait justifié du point de vue économique, car il est généralement bien plus onéreux de réparer que de prévenir des dommages à l'environnement. La référence au principe de précaution garantit la prévention des risques potentiels à un stade précoce.

Le principe de la prééminence du droit, principe fondamental d'un État de droit, prévoit que les lois doivent être prévisibles et claires ainsi que suffisamment stables et constantes. En conséquence, une disposition légale doit être suffisamment stable pour permettre aux particuliers de faire des projets à long terme ainsi que de prendre des décisions à court terme.

Dès la ratification du traité relatif à l'adhésion de la Lettonie à l'Union européenne, le droit de l'Union européenne est devenu partie intégrante de l'ordre juridique letton. En conséquence, les normes juridiques de l'Union européenne et l'interprétation qui en est donnée par la jurisprudence de la Cour européenne de justice doivent être prises en compte dans l'application du droit national.

Résumé:

I. L'association «Coalition pour la protection de la nature et du patrimoine culturel» avait introduit un recours constitutionnel, affirmant qu'une partie du plan d'occupation des sols concernant le territoire du port franc de Riga était contraire à l'article 115 de la Constitution.

La requérante faisait valoir que la mise en œuvre du plan avait déjà occasionné plusieurs violations du droit procédural et matériel. Si ce plan devait rester en vigueur, l'environnement risquerait de subir des dommages irréversibles. Des activités qui se déroulaient déjà dans le port franc de Riga étaient illégales tant que l'évaluation stratégique requise par la législation n'avait pas été effectuée.

II. La Cour constitutionnelle a jugé qu'une évaluation stratégique était indispensable à l'adoption des documents relatifs à l'aménagement du territoire. L'évaluation stratégique du plan était viciée par un manquement manifeste aux règles de procédure. La Cour a estimé en conséquence que la partie du plan d'occupation des sols de la ville de Riga pour 2006-2018 concernant le territoire du port franc de Riga constituait une violation de l'article 115 de la Constitution de la République de Lettonie. Elle était nulle depuis la date de son entrée en vigueur.

Renvois:

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle dans les affaires suivantes:

- Arrêt n°2000-03-01 du 30.08.2000, *Bulletin* 2000/3 [LAT-2000-3-004];
- Arrêt n°2000-07-0409 du 03.04.2001, *Bulletin* 2001/1 [LAT-2001-1-002];
- Arrêt n°2001-07-0103 du 05.12.2001;
- Arrêt n°2001-12-01 du 19.03.2002, *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-004];
- Arrêt n°2002-04-03 du 22.10.2002, *Bulletin* 2002/3 [LAT-2002-3-008];
- Arrêt n°2002-14-04 du 14.02.2003, *Bulletin* 2003/1 [LAT-2003-1-002];
- Arrêt n°2003-16-05 du 09.03.2004, *Bulletin* 2004/1 [LAT-2004-1-003];
- Arrêt n°2004-18-0106 du 13.05.2005, *Bulletin* 2005/2 [LAT-2005-2-005];
- Arrêt n°2005-10-03 du 14.12.2005;
- Arrêt n°2005-12-0103 du 16.12.2005;
- Arrêt n°2006-09-03 du 08.02.2007;
- Arrêt n°2006-38-03 du 26.04.2007;
- Arrêt n°2007-12-03 du 21.12.2007;
- Arrêt n°2007-13-03 du 19.12.2007.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, 02.10.2001, para 97.

Cour de Justice des Communautés européennes:

- C-44/95 *Regina c. Secrétaire d'État de l'environnement* [1996] ECR I-03805;
- C-3/96 *Commission c. Pays-Bas* [1998] ECR I-3031;
- C-180/96 *Royaume-Uni c. Commission* [1998] ECR I-2265;
- C-371/98 *The Queen c. Secrétaire d'État de l'Environnement, du Transport et des Régions, ex parte First Corporate Shipping Ltd.* [2000] ECR I-9235;
- C-67/99 *Commission c. Irlande* [2001] ECR I-5757;

- C-127/02 *Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee, Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Vogels c. Staatssecretaris van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij* [2004] ECR I-7405;
- C-6/04 *Commission c. Royaume Uni* [2005] ECR I-9017.

Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



Identification: LAT-2008-2-003

a) Lettonie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 09.05.2008 / e) 2007-24-01 / f) Conformité de la deuxième phrase de la deuxième partie de l'article 50 du Code letton d'exécution des peines avec l'article 92 de la *Satversme* (Constitution) de la République de Lettonie / g) *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), n°73(3857), 13.05.2008 / h) CODICES (letton, anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.5.15 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Carence d'acte du législateur ou de l'administration.**

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

5.1.1.4.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Détenus.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**

5.3.13.27.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit à l'assistance d'un avocat – **Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire.**

5.3.37 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de pétition.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Personne condamnée, accès aux tribunaux / Aide juridique, absence / Aide juridictionnelle, droit.

Sommaire (points de droit):

Dans un État démocratique, régi par l'état de droit, la possibilité de faire appel d'une décision de justice ne saurait dépendre simplement de la situation financière de l'intéressé.

L'État a le devoir d'adopter des mesures pour réduire les frais des parties à des procès et, dans certains cas, pour les exonérer complètement de cette charge. Cela découle du droit à un procès équitable.

L'État a d'autres obligations positives concernant le droit d'accès à la justice. Par exemple, il doit prendre en charge les frais exposés par un détenu pour correspondre avec son représentant en justice ou pour porter plainte. L'État doit rembourser les frais de correspondance des détenus liés à l'accès à la justice lorsqu'ils n'ont pas les moyens d'y faire face.

Résumé:

I. L'article 50 du Code letton d'exécution des peines régit le droit des personnes condamnées à une peine d'emprisonnement à adresser aux autorités de l'État ainsi qu'à des organismes et personnalités publiques des propositions, des requêtes et des réclamations. Il prévoit également la procédure de notification de ceux-ci. En vertu de la deuxième phrase de la deuxième partie de l'article 50 du Code letton d'exécution des peines, l'État est seulement tenu de rembourser les frais de correspondance des détenus avec les institutions des Nations Unies, la Commission parlementaire des droits de l'homme et des affaires publiques, le Bureau du médiateur, le parquet et le tribunal. Les ressortissants étrangers reconnus coupables d'infractions pénales ont droit aussi à la prise en charge de leurs frais de correspondance avec la représentation diplomatique ou consulaire de leur État, qui est autorisée à représenter leurs intérêts.

Le Code de procédure administrative exige le respect de la procédure d'examen préalable extrajudiciaire d'une affaire. Ainsi, avant d'exercer un recours devant la juridiction administrative, une personne condamnée doit adresser une requête à l'autorité supérieure. Une personne condamnée qui n'a pas les moyens de payer sa correspondance se voit refuser la possibilité de saisir la juridiction administrative.

Le requérant dans le cadre du recours constitutionnel faisait valoir que la disposition contestée restreignait de deux manières le droit à un procès équitable reconnu à l'article 92 de la Constitution – d'une part, en restreignant l'accès à la justice et, d'autre part, en restreignant le droit de bénéficier d'une aide juridictionnelle garantie par l'État.

II. La Cour constitutionnelle a réaffirmé que le droit à un procès équitable incluait l'accès aux tribunaux. Cela comprend l'obligation qui incombe à l'État d'assurer, dans certains cas, une aide juridictionnelle aux personnes qui n'ont pas les moyens de rémunérer elles-mêmes un avocat.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer que l'État devait non seulement s'abstenir de tout acte restreignant le droit d'une personne à un procès équitable, mais aussi prendre des mesures positives pour protéger ce droit. Faisant référence à la jurisprudence internationale et à des textes internationaux par lesquels l'État est lié, la Cour constitutionnelle a estimé que l'État devait aussi rembourser les frais de correspondance des détenus avec leurs avocats ainsi que les frais d'affranchissement de leurs réclamations ou de leurs requêtes. Si quelqu'un a légalement la garantie de pouvoir saisir un tribunal mais si, en pratique, il se révèle impossible de mettre en œuvre les conditions préalables au dépôt d'une requête, on ne peut pas dire que l'État a assuré la mise en œuvre effective du droit d'accès à la justice.

L'arrêt a établi que, si une personne ne peut pas déposer une requête pour contester un acte administratif, elle se voit interdire l'accès à une juridiction administrative. Eu égard à ce qui précède, la Cour constitutionnelle a estimé que, pour déterminer si le droit d'accès de détenus à la justice était restreint, il était indispensable d'évaluer si les détenus avaient la possibilité d'exercer un recours pour contester un acte administratif. La Cour constitutionnelle est parvenue à la conclusion qu'un détenu ne peut exercer un recours que pour contester un acte administratif émanant de l'administration de l'établissement où il est détenu car, en vertu de la loi, sa requête doit être adressée à la même institution. Si un détenu veut exercer un recours contre des actes administratifs émanant d'autres institutions, sa requête doit être envoyée par la poste. Cela signifie que, pour les personnes condamnées, le droit d'accès à la justice et le droit à une aide juridictionnelle dépendent de leur possibilité de payer l'affranchissement d'une requête.

La Cour constitutionnelle a conclu que la disposition contestée ne garantissait pas le droit d'accès à la justice pour les personnes qui ne disposent pas de ressources financières et qui ont besoin d'envoyer par la poste une requête concernant la contestation d'un acte administratif ou une demande d'aide juridictionnelle. En conséquence, l'État ne s'est pas acquitté de l'obligation positive qui lui incombe et qui découle du droit à un procès équitable.

La Cour constitutionnelle a jugé que la disposition contestée n'était pas conforme à l'article 92 de la Constitution. En effet, elle ne prévoit pas le paiement des frais d'affranchissement des requêtes visant à contester un acte administratif ou des demandes d'aide juridictionnelle lorsque ces requêtes ou ces demandes émanent de détenus qui ne disposent d'aucune ressource financière.

Renvois:

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle dans les affaires suivantes:

- Arrêt n°2000-03-01 du 30.08.2000; *Bulletin* 2000/3 [LAT-2000-3-004];
- Arrêt n°2001-08-01 du 17.01.2002; *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-001];
- Arrêt n°2001-10-01 du 05.03.2002;
- Arrêt n°2003-04-01 du 27.06.2003; *Bulletin* 2003/2 [LAT-2003-2-009];
- Arrêt n°2003-08-01 du 06.10.2003; *Bulletin* 2003/3 [LAT-2003-3-010];
- Arrêt n°2003-10-01 du 06.11.2003; *Bulletin* 2003/3 [LAT-2003-3-012];
- Arrêt n°2004-14-01 du 06.12.2004; *Bulletin* 2004/3 [LAT-2004-3-009];
- Arrêt n°2004-16-01 du 04.01.2005;
- Arrêt n°2004-18-0106 du 13.05.2005; *Bulletin* 2005/2 [LAT-2005-2-005];
- Arrêt n°2005-07-01 du 17.10.2005;
- Arrêt n°2005-17-01 du 06.02.2006; *Bulletin* 2006/1 [LAT-2006-1-001];
- Arrêt n°2005-18-01 du 14.03.2006;
- Arrêt n°2006-28-01 du 11.04.2007;
- Arrêt n°2007-03-01 du 18.10.2007.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Airey c. Irlande*, arrêt du 09.10.1979, para. 26; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1979-S-003];
- *Hornsby c. Grèce*, arrêt du 19.03.1997, para. 40; *Bulletin* 1997/1 [ECH-1997-1-008], n°107/1995/613/701];
- *A.B. c. Pays-Bas*, arrêt du 29.01.2002, paras. 90-9;

- *Prodan c. Moldova*, arrêt du 18.05.2004, para. 52;
- *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, arrêt du 15.02.2005, para. 60;
- *Laskowska c. Pologne*, arrêt du 13.03.2007, para. 51.

Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



Liechtenstein

Cour d'État

Décisions importantes

Identification: LIE-2008-2-001

a) Liechtenstein / **b)** Cour d'État / **c)** / **d)** 26.05.2008 / **e)** StGH 2006/73 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**
 3.26.1 Principes généraux – Principes du droit communautaire – **Principes fondamentaux du Marché commun.**
 5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Étranger, emploi / Libre circulation des services / Traité, réserve, temporaire / Emploi, étranger, égalité.

Sommaire (points de droit):

Dans le droit des traités, il n'y a pas a priori interdiction de traiter les ressortissants des États de l'EEE différemment de ceux d'États tiers (concrètement les ressortissants suisses). En raison des réserves concernant le droit d'établissement, la Convention de Vaduz laisse de la marge pour des différences de traitement comme cela est le cas en ce qui concerne l'administration de sociétés de révision. Les degrés dans la liberté de circulation, négociés avec les États de l'AELE et dérogatoires en comparaison avec les conventions conclues avec les États de l'EEE, doivent cependant se concilier avec le principe d'égalité et l'interdiction de l'arbitraire.

Il n'est pas possible de justifier que des personnes physiques ayant la nationalité d'un État de l'AELE aient le droit d'exercer la profession d'expert-comptable au Liechtenstein, de créer et d'exploiter une entreprise individuelle, d'employer du personnel, mais que, contrairement aux liechtensteinois et à tous les ressortissants d'un État de l'EEE, ils ne puissent pas le faire sous la forme d'une personne morale ni devenir gérant d'une personne morale. Aucun argument n'apparaît qui fonde, pour des raisons de

police, la condition de nationalité pour les experts-comptables de citoyenneté suisse et non pas pour les experts-comptables ayant la nationalité d'un État partie à l'EEE. Il y a là une distinction à laquelle il manque un fondement matériel dans les rapports à régler et pour laquelle on ne peut reconnaître un intérêt général. En outre, les réserves de la Convention de Vaduz n'étaient pas destinées à durer. En conséquence, la non-admission à la fonction de gérant d'une société de révision, qui n'est plus fondée, contrevient à l'article 31 de la Constitution.

Résumé:

Le recours constitutionnel est dirigé contre une décision de la Cour administrative concernant le refus d'autorisation de nommer en tant que gérant d'une société liechtensteinoise de révision un ressortissant d'un État non membre de l'EEE.

La Cour d'État a en conséquence cassé le jugement contesté et a aussi abrogé, pour violation du principe de l'égalité juridique et de l'interdiction de l'arbitraire, la disposition de l'article 1.2.c WRPG concernant la condition de nationalité pour l'octroi de l'autorisation de l'exercice de la profession d'expert-comptable.

Langues:

Allemand.



Identification: LIE-2008-2-002

a) Liechtenstein / **b)** Cour d'État / **c)** / **d)** 30.06.2008 / **e)** StGH 2007/118 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
 3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Chien, dangereux, permis / Confiance, principe / Disposition, transitoire, proportionnalité / Sécurité, publique, danger.

Sommaire (points de droit):

La réglementation légale contenue à l'article II.1 des dispositions transitoires publiées dans LGBl 2006, n°277, qui soumet aussi à autorisation les chiens potentiellement dangereux, alors qu'ils sont déjà la propriété de leur détenteur, constitue en principe une immixtion plus grave que l'obligation de demander une autorisation en cas de nouvelle acquisition d'un chien potentiellement dangereux. Dans la mesure où la disposition transitoire n'admet pas que soit apportée la preuve du caractère inoffensif du chien et permette de faire valoir, pour refuser l'autorisation, l'argument selon lequel le propriétaire déjà condamné a des antécédents judiciaires et donc une mauvaise réputation, la réglementation légale va dans certains cas plus loin que ce que la prévention des risques exige. De cette façon, elle aboutit à créer, pour ce qui concerne les propriétaires de chiens qui ont régulièrement acquis leur chien et le détiennent sans avoir provoqué de plaintes, un rapport tendu vis-à-vis du principe de confiance que le législateur doit aussi respecter. La disposition transitoire devrait permettre dans des cas individuels d'autoriser les personnes déjà propriétaires à continuer à détenir leur chien lorsqu'aucun danger n'y est lié, ce qu'elle ne fait pas. La disposition viole ainsi le principe de proportionnalité.

Résumé:

Dans le cadre d'une procédure de contrôle de la constitutionnalité des normes selon l'article 18.1.a de la loi sur la Cour d'État, la Cour administrative a demandé entre autres l'abrogation de l'article 6.2.d de la loi sur les chiens, ainsi que de l'article II.1 des dispositions transitoires publiées dans LGBl 2006, n°277. Tandis que la Cour d'État a considéré comme encore défendable la réglementation de l'article 6.2.d pour les nouvelles acquisitions de chiens, elle a abrogé par la suite, pour violation du principe de proportionnalité dans la transition entre l'ancienne et la nouvelle réglementation de la loi sur les chiens, les dispositions transitoires nommées qui, pour l'essentiel, prévoyaient ces conditions d'autorisation aussi pour les chiens déjà régulièrement acquis.

Langues:

Allemand.

*Identification: LIE-2008-2-003*

a) Liechtenstein / b) Cour d'État / c) / d) 30.06.2008 / e) StGH 2007/130 / f) / g) / h) CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.15.1.4 Institutions – Organes juridictionnels – Assistance et représentation des parties – Barreau – **Statut des avocats.**

5.3.13.23 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit de garder le silence.**

5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Avocat, secret professionnel / Avocat, refus de témoignage, droit / Avocat, privilège, secret professionnel / Secret, professionnel, avocat / Témoignage, interrogatoire, avocat / Personnalité, protection / Avocat, client, obligation de révéler l'identité.

Sommaire (points de droit):

L'identité du client fait partie du domaine protégé par le secret professionnel et doit ainsi être couvert par le § 107.1.3 du Code de procédure pénale. Le droit de l'avocat de refuser de témoigner se recoupe avec son obligation professionnelle de discrétion et comprend l'ensemble des informations que celui-ci reçoit en sa qualité d'avocat dans le cadre du rapport de mandat. Comme le secret bancaire, il a en priorité la fonction de protéger les droits de la personnalité du client. La préservation du secret s'applique, par conséquent, à toutes les données et informations se rapportant au client et pour lesquelles le client souhaite qu'elles soient conservées secrètes. En règle générale, pour les mandats d'avocats comme aussi pour la clientèle des banques, la volonté de discrétion du client, en particulier pour ce qui concerne son identité, est présumée. Exiger d'un témoin en tant qu'avocat qu'il révèle l'identité de son client pour attester du rapport de représentation serait un contournement illicite du droit de se retrancher derrière le secret professionnel.

Résumé:

Dans le cadre d'une procédure pénale, un témoin et avocat invoqua son droit de refuser de témoigner s'agissant de la divulgation du nom de son mandant.

Le Tribunal lui infligea alors une astreinte qui fut confirmée par le Tribunal supérieur. La Cour d'État a fait droit au recours constitutionnel intenté contre la décision du Tribunal supérieur pour violation de l'interdiction de l'arbitraire, car l'interprétation du Tribunal supérieur, selon laquelle le droit de l'avocat de se retrancher derrière le secret professionnel ne s'applique pas à l'identité du mandant, ne pouvait être fondée objectivement, a été qualifiée comme contrevenant à la loi et aurait conduit à une restriction inadmissible du secret professionnel des avocats.

Langues:

Allemand.



Lituanie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: LTU-2008-2-001

a) Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 20.05.2008 / **e)** 05/07 / **f)** Sur l'octroi de lots de terre non privatisables à des organismes publics / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 58-2182, 22.05.2008 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

1.3.2.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle a priori / a posteriori.**

1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret.**

1.3.5.10 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Règlements de l'exécutif.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**

5.3.39.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Nationalisation.**

5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Expropriation, restitution / Expropriation, indemnisation / Attente légitime.

Sommaire (points de droit):

En matière de rétablissement du droit de propriété, il y a lieu de concilier les intérêts des auteurs de la demande de restitution avec les intérêts de la société en général. L'équilibre recherché ne peut pas être atteint si ceux qui demandent la restitution se voient accorder le droit absolu d'être indemnisés en nature. La Cour constitutionnelle a décidé qu'au nom de l'intérêt général, il se pouvait que le bien ne soit pas restitué en nature au particulier à qui il

avait appartenu en vertu d'un droit réel antérieur à la nationalisation ou à l'expropriation illégales.

Résumé:

Le tribunal de district de Kaunas a saisi la Cour constitutionnelle pour qu'elle examine certaines parties de la liste des organisations et entreprises agricoles non privatisées, approuvée par le biais de la Résolution n°540 du 9 décembre 1991 (publiée les 27 février 1992 et 14 mai 1999). Le tribunal sollicitait également l'examen par la Cour constitutionnelle des dispositions de la Résolution gouvernementale n°266 du 8 mars 2001 sur l'attribution de terres agricoles non-privatisées à l'École vétérinaire lituanienne. Étaient également examinées par la Cour, les dispositions de la Résolution gouvernementale n°579 du 14 mai 1999 sur les domaines attribués au Fonds d'armement. Le tribunal de district a suggéré que ces dispositions pouvaient être contraires à la Constitution et à la législation sur la revendication du droit de propriété.

Le tribunal de district de Kaunas a émis des doutes sur l'attribution à l'École vétérinaire lituanienne et au Fonds d'armement, de terres non privatisées qui étaient revendiquées par les héritiers de leur ancien propriétaire. Le tribunal de district a suggéré que cette attribution pouvait être contraire à l'article 23.1 et 23.3 de la Constitution, au principe de l'État démocratique régi par le droit, et à la législation consacrant la prééminence du droit à la restitution de la terre en nature.

La Cour constitutionnelle a noté que l'État lituanien s'était efforcé de rétablir partiellement l'équité sur la question de la revendication de droits de propriété violés en optant pour une restitution limitée plutôt que pour la *restitutio in integrum* (remise en l'état). Cela permettrait de rétablir le propriétaire dans certains de ses droits en l'indemnisant pour la perte d'un bien qui ne peut pas lui être restitué en nature. Dans ces conditions, les intérêts de ceux qui demandent la restitution doivent être conciliés avec l'intérêt général. Un tel équilibre ne serait pas atteint s'ils se voyaient accorder le droit absolu de récupérer leur bien en nature.

La Cour constitutionnelle a estimé à plusieurs reprises que, quand il est impossible de restituer le bien en nature, une juste indemnité suffit à rétablir le droit de propriété. La législation prévoyant des alternatives à la remise en l'état n'est pas contraire aux objectifs de la restitution et ne met pas en cause la protection constitutionnelle du droit de propriété. En outre, le remboursement raisonnable et conforme à la loi des biens par le rétablissement du droit de propriété satisfait également à l'exigence de la protection constitutionnelle des attentes légitimes. La Cour constitutionnelle avait déjà estimé qu'un bien

nationalisé ou exproprié illégalement pouvait ne pas être restitué en nature si les nécessités sociales l'exigeaient. Ce bien est alors remboursé par l'État.

Ainsi, la Cour constitutionnelle avait déjà examiné la question de l'attribution de terrains à des institutions scientifiques et universitaires qui ne pourraient pas remplir leurs importantes fonctions sociales si elles ne possédaient pas de biens immobiliers, que ce soit sous forme de terrains ou de bâtiments. Pour ce qui est de la notion officielle de restitution en droit constitutionnel (rétablissement des citoyens dans leur droit de propriété), il faut souligner que la qualité du domaine remboursable ne peut être accordée qu'aux terrains attribués aux institutions scientifiques et universitaires qui sont déterminants pour la capacité de ces institutions d'atteindre leurs objectifs et de s'acquitter de leurs fonctions. Autrement dit, le bien est nécessaire à la société dans son ensemble. Les responsables municipaux et les institutions universitaires et scientifiques doivent s'assurer que le lot de terrains qu'ils se sont vu attribuer est exploité dans l'intérêt général.

Langues:

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



Identification: LTU-2008-2-002

a) Lituanie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 28.05.2008 / e) 39/06 / f) Sur la compétence des tribunaux pour recueillir des éléments de preuve / g) *Valstybės žinios* (Journal officiel), 62-2353, 31.05.2008 / h) CODICES (anglais, lituanien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**
 1.3.2.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle a priori / a posteriori.**
 1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret.**
 1.3.5.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois et autres normes à valeur législative.**
 4.7.2 Institutions – Organes juridictionnels – **Procédure.**

5.3.13.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative contentieuse.**

5.3.13.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Indépendance.**

5.3.13.15 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Impartialité.**

5.3.13.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Légalité des preuves.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Tribunal, indépendance / Preuve, compilation par le juge, impartialité, sauvegarde.

Sommaire (points de droit):

Dans certaines affaires, le tribunal ne peut pas se prononcer au vu des seuls éléments de preuve dont il est saisi; le juge devra prendre certaines mesures, notamment dresser la liste des éléments de preuve manquants, de sorte que l'enquête menée soit objective et minutieuse, et que la vérité puisse être établie. Ce faisant, les juges doivent agir de sorte qu'aucune accusation de partialité ou de pression ne puisse être portée.

Résumé:

Le tribunal régional de Rokiškis a saisi la Cour constitutionnelle afin qu'elle examine la compatibilité de l'article 256.3 du Code des violations du droit administratif (CALV) avec la Constitution. Le requérant suggérait que le Code était contraire à l'article 31.2 de la Constitution (droit à un procès public et équitable devant un tribunal indépendant et impartial) et à l'article 109.2 de la Constitution (lorsqu'ils disent le droit, les juges et les tribunaux doivent être indépendants). Les préoccupations du requérant concernaient la partie du Code en vertu de laquelle des éléments de preuve peuvent être recueillis dans le cadre d'instances relatives à des violations du droit administratif. Le cas échéant, les tribunaux régionaux (ou leurs juges) nomment des experts ou des spécialistes.

Le requérant a fait valoir que lorsque le tribunal avait commencé à examiner des affaires administratives, il ne devait pas participer à l'enquête, la contrôler ou soutenir l'accusation. Pour rendre sa décision, le tribunal doit examiner l'affaire en l'état. Les éléments importants sont censés avoir d'ores et déjà été rassemblés en vue de l'établissement de la vérité. Or,

l'article 256.3 du CALV laisse au tribunal toute latitude pour établir les faits de la cause.

Le requérant note que lorsqu'un tribunal corrige les erreurs commises par la personne chargée de rédiger les procès-verbaux concernant la violation du droit administratif et lorsqu'il entreprend de recueillir des éléments de preuve manquants, il joue le rôle de l'accusation. Alors, des éléments qui n'ont pas été recueillis dans le cadre d'un processus judiciaire apparaissent dans les mesures prises par le tribunal, ce qui est contraire au principe de la séparation des pouvoirs et au principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le requérant note également que l'application de la disposition litigieuse peut conduire un tribunal à prendre fait et cause pour une des parties et à s'entendre avec elle pour rassembler des éléments de preuve défavorables à la partie adverse. Alors, le tribunal devient partial et risque de ne pas pouvoir faire la lumière dans l'affaire concernée. Le droit à un procès équitable, impartial et indépendant n'est pas respecté, ni le principe de concurrence qui découle de ce droit.

La Cour constitutionnelle a noté que la règle de droit énoncée à l'article 256.3 du Code ne prévoyait aucun moyen de déroger aux exigences découlant des articles 31.2 et 109.2 de la Constitution. Dans les affaires de violations du droit administratif, les tribunaux (juges) doivent mener des enquêtes, examiner et apprécier les données (éléments de preuve) avec objectivité et impartialité, pour arriver à une conclusion légitime sur la culpabilité de la personne accusée d'avoir commis la violation. Il se peut, dans certains cas, que des éléments décisifs aient déjà été mis en évidence mais n'aient pas été mentionnés par la personne chargée de rédiger les procès-verbaux. Il arrive parfois que les éléments de preuve ne soient pas suffisants pour que le tribunal puisse se prononcer en toute connaissance de cause. Alors, le tribunal (juge) est autorisé à prendre les mesures nécessaires, faute de quoi il ne pourrait pas s'acquitter de son obligation de mener une enquête objective et impartiale. La Cour constitutionnelle a également insisté sur le fait que, dans ce cadre, le tribunal ne devait prendre aucune mesure susceptible d'ouvrir la voie à des accusations de partialité ou de pression.

Le fait qu'en vertu de l'article 256.3 du CALV, le tribunal soit autorisé à recueillir des éléments de preuve dans une affaire de violation du droit administratif, n'exonère en rien la personne chargée de rédiger les procès-verbaux de la responsabilité qui lui incombe de recueillir des éléments de preuve. Il ou elle ne doit pas transmettre au tribunal ou au fonctionnaire qui examine l'affaire des éléments incomplets ou incompréhensibles, ni des procès-verbaux mal rédigés.

La Cour constitutionnelle note que la législation pose parfois problème, comme c'est le cas lorsque le pouvoir de prendre une décision de justice est attribué à la fois à des fonctionnaires investis du pouvoir exécutif et aux tribunaux. Cela n'est toutefois pas un motif suffisant pour conclure à l'incompatibilité de la disposition avec la Constitution; la Cour constitutionnelle a donc estimé que sur ce point, l'article 256.3 était conforme à la Constitution.

Langues:

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



Identification: LTU-2008-2-003

a) Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.06.2008 / **e)** 38/06 / **f)** Sur le recouvrement de créances de l'État / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 75-2965, 03.07.2008 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

1.3.2.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle a priori / a posteriori.**

1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret.**

1.3.5.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois et autres normes à valeur législative.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

5.3.13.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative contentieuse.**

5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **Habeas corpus.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Aide d'État / Dette, exécution forcée.

Sommaire (points de droit):

L'État est libre d'opter pour différents moyens de soutenir les activités et les initiatives économiques socialement utiles. L'octroi de prêts par l'État est l'un de ces moyens. Des mesures seront prises pour qu'il soit veillé au respect des obligations contractées au titre du prêt. En vertu de la Constitution, c'est l'État qui doit prendre ces mesures. Toute procédure d'exécution serait non seulement engagée par les tribunaux mais également par d'autres institutions ou fonctionnaires évoqués dans la loi. Le législateur mettra sur pied la procédure de recouvrement de l'emprunt public (et autres frais annexes qui peuvent être mis à la charge de l'État), sachant que nul ne peut être privé du droit de saisir les tribunaux pour défendre les droits qui ont selon lui ou elle été violés.

Résumé:

Le tribunal de district de Vilnius a saisi la Cour constitutionnelle afin qu'elle examine la constitutionnalité des dispositions de l'article 9.2 de la loi sur la dette publique (publiée le 18 décembre 2003). Celles-ci reposaient principalement sur des décisions du ministère lituanien des Finances concernant le transfert du contentieux du recouvrement de créances aux huissiers mandatés par le tribunal, conformément au Code de procédure civile. Le tribunal de district a exprimé des doutes sur la compatibilité de ces décisions avec l'article 29.1 de la Constitution (égalité devant la loi, institutions publiques), l'article 30.1 de la Constitution (droit de saisir le tribunal) et l'article 46.3 de la Constitution (devoir de l'État de régler l'activité économique à des fins d'intérêt général).

En vertu de la Constitution, l'État est libre d'opter pour différents moyens de soutenir l'activité et les initiatives économiques socialement utiles. L'octroi de prêts par l'État est un de ces moyens.

Une loi doit être adoptée pour soutenir l'aide publique aux entités économiques. Cette loi doit notamment préciser quels organismes publics sont compétents pour accorder un financement et décrire les modalités d'octroi du prêt. En fixant les règles régissant l'aide publique aux activités et initiatives économiques socialement utiles, y compris les prêts par l'État, le législateur doit respecter les principes constitutionnels de gestion responsable, de transparence, de légitimité, d'égalité et de concurrence loyale. La loi ne doit contenir aucune disposition qui serait utilisée pour accorder des privilèges à des entités économiques ou, à l'inverse, pour les freiner dans leurs initiatives.

La Cour a estimé que les relations entre les parties au contrat de prêt, à savoir l'État et le particulier (entité économique), devaient être régies par le principe constitutionnel de la liberté contractuelle. Pour prétendre à une aide d'État (qui peut prendre la forme d'un prêt), il faut en accepter les conditions et respecter la loi. L'utilisation appropriée de l'aide, qui prévoit des remboursements dans les délais prescrits, fera l'objet d'un contrôle. Il faut prévoir des mesures en cas de non respect par le bénéficiaire de l'aide d'État de ses obligations. Une disposition de loi pourrait prévoir le recouvrement, par un organisme approprié, de la dette et de tout autre frais qui seraient imputés à l'État. Ces mesures doivent être clairement définies par la loi.

D'un point de vue constitutionnel, le type de législation évoqué ci-dessus ne pose aucun problème. Les procédures d'exécution seraient non seulement engagées par les tribunaux mais également par d'autres organismes publics ou par des fonctionnaires, conformément à ce qui est prévu par la loi. La raison d'être d'une législation instituant des procédures d'exécution est de veiller à leur bon déroulement et à leur efficacité, et d'éviter les retards et l'abus de droit. Le particulier qui estime que ses droits ont été violés à cet égard doit pouvoir demander réparation. Le droit d'agir en justice est un droit absolu, tout comme la mission constitutionnelle du tribunal de rendre la justice. Il faut un contrôle judiciaire efficace des mesures d'exécution. Ce contrôle peut prendre plusieurs formes. Son principal objet serait de s'assurer de la légalité et de l'efficacité de la procédure d'exécution, et du respect des droits de la personne concernée.

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle appréciait la constitutionnalité de la décision du ministre des Finances de transférer la responsabilité de l'exécution des contrats de prêt aux huissiers mandatés par les tribunaux. Elle a estimé que ces dispositions étaient conformes à la Constitution puisque la personne qui fait l'objet d'une procédure d'exécution a toujours le droit de faire appel de décisions prises, éventuellement, en violation de ses droits. Par conséquent, la loi ne limitait pas les droits de la personne ou de l'entité économique bénéficiaire d'un prêt public de saisir les tribunaux. Les dispositions de la loi sur la dette publique sont conformes à la Constitution.

Langues:

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



Pays-Bas Conseil d'État

Décisions importantes

Identification: NED-2008-2-005

a) Pays-Bas / b) Conseil d'État / c) Troisième chambre / d) 21.05.2008 / e) 200706809/1 / f) Stichting Triumphant Faith Chapel c. college van burgemeester en wethouders Ouder-Amstel / g) *Jurisprudentie Bestuursrecht* (JB) 2008, 145 / h) CODICES (néerlandais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**

5.3.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté des cultes.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Plan d'occupation des sols / Terrain, industriel, utilisation pour culte.

Sommaire (points de droit):

Des règles d'urbanisme qui entraînent la restriction du droit à la liberté de religion sont légitimes s'il s'agit de protéger l'ordre public et les droits et libertés d'autrui.

Résumé:

I. La Fondation «*Triumphant Faith Chapel*» (Église de la foi triomphante) célèbre des offices religieux au profit de jeunes ou de demandeurs d'asile dans des locaux industriels de la ville de Duivendrecht. La municipalité a décidé que cette utilisation était contraire aux règles d'urbanisme en vigueur qui limitent l'utilisation de ce terrain à des activités commerciales et industrielles. Partant, elle a rendu une ordonnance administrative dans ce sens. La Fondation a élevé une objection à l'encontre de la décision, que les autorités locales ont rejetée. Le tribunal de district a confirmé la décision. Ayant

déposé un recours devant la Division administrative du Conseil d'État, la Fondation a allégué que l'interdiction d'utiliser le terrain pour des offices religieux était inapplicable, car elle violait l'article 9 CEDH.

II. La Division administrative du Conseil d'État a estimé que la décision du tribunal de première instance, qui s'appuyait sur un arrêt du Conseil d'État en date du 6 avril 2005, était légitime, à savoir que le simple fait qu'un droit fondamental soit en cause n'implique pas obligatoirement que les règles d'urbanisme en question doivent être annulées. À cet égard, il est important de rappeler que l'objet des règles d'urbanisme n'est pas de définir ce qu'est la religion ou d'imposer le mode selon lequel elle doit être pratiquée. Les limites à la liberté de religion sont prescrites par la loi et dans ce cas les restrictions étaient indispensables dans une société démocratique pour protéger l'ordre public et les droits et libertés d'autrui. Il a également été souligné que les règles d'urbanisme en vigueur dans la municipalité permettaient d'affecter d'autres locaux aux offices religieux et autres activités organisées par la Fondation. Entre-temps, la Fondation a pu célébrer ses offices religieux dans d'autres lieux, de sorte que les règles d'urbanisme en question n'ont pas interdit à la Fondation sa pratique religieuse. Le fait qu'une autre autorité locale aurait évalué les intérêts et conclu différemment dans des affaires analogues a été jugé sans importance en l'espèce, car le Conseil municipal d'Ouder-Amstel a exercé son pouvoir discrétionnaire dont il assume seul la responsabilité.

Renvois:

- ABRvS 06.04.2005, n°200406278/1, *Bulletin* 2006/3 [NED-2006-3-001] (*Stichting 'Vaders huis is moeders toevlucht' v. college van burgemeester en wethouders Valkenswaard*).

Langues:

Néerlandais.



Identification: NED-2008-2-006

a) Pays-Bas / b) Conseil d'État / c) Troisième chambre / d) 04.06.2008 / e) 200703206/1 / f) S. c. ministre des Transports, des Travaux publics et de la Gestion de l'eau / g) *Administratiefrechtelijke Beslissingen* (AB) 2008, 229; *Jurisprudentie Bestuursrecht* (JB) 2008, 146 / h) CODICES (néerlandais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

2.3 Sources – **Techniques de contrôle.**

4.7.9 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridictions administratives.**

5.3.13.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Délai raisonnable.**

5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Dommages, immatériels / Interprétation, à la lumière de la Convention.

Sommaire (points de droit):

En cas de violation du critère de «délai raisonnable» stipulé à l'article 6 CEDH par un tribunal administratif, il est possible d'obtenir une indemnisation de dommages matériels et immatériels en engageant une procédure devant un tribunal administratif.

Résumé:

I. Le ministre des Transports, des Travaux publics et de la Gestion de l'eau a rejeté la demande d'indemnisation du requérant en vertu du règlement (relatif au remboursement) de la Ligne ferroviaire de Betuwe. Le requérant a contesté la décision mais le Ministre a rejeté ses objections. Le tribunal de district a confirmé la décision. Ayant déposé un recours devant la Division administrative du Conseil d'État, le requérant s'est plaint notamment de la durée excessive de la procédure. Il a déclaré que cette lenteur avait infligé une charge émotionnelle à sa famille et à lui-même.

II. La Division administrative du Conseil d'État a étayé le fondement juridique du motif d'appel de sa propre initiative, traitant le recours comme une allégation de violation du droit à un procès équitable dans un délai raisonnable, stipulé à l'article 6.1 CEDH. Le recours a été traité comme une requête en indemnisation des dommages liés à cette prétendue infraction (détresse émotionnelle).

La question de savoir si le critère de délai raisonnable, stipulé à l'article 6.1 CEDH, avait été violé a été examinée à la lumière des circonstances de l'affaire, en tenant compte de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme. La procédure a duré cinq ans et huit mois, le calcul commençant juste après la réception de la notification des objections par le ministre. Il a fallu au tribunal de district plus de trois ans et cinq mois pour rendre sa décision. Partant, la Division administrative du Conseil d'État a estimé qu'on pouvait affirmer que le tribunal de première instance n'avait pas respecté l'article 6.1 CEDH. S'agissant de l'article 13 CEDH, la Division administrative du Conseil d'État a décidé de rouvrir le dossier pour examiner la question de l'indemnisation, interprétant ainsi les dispositions de la loi néerlandaise sur les procédures administratives sous l'angle de l'article 13 CEDH.

Renseignements complémentaires:

Il s'agit du premier cas au Pays-Bas où il a été considéré que la réparation de dommages (immatériels) liés à la violation du critère de «délai raisonnable» stipulé à l'article 6.1 CEDH par un tribunal pouvait être accordée dans une procédure judiciaire administrative.

Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Frydlender c. France*, n°30979/96, 27.06.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-VII; *Bulletin* 2000/2 [ECH-2000-2-007];
- *Pizzati c. Italie*, n°622361/00, 29.03.2006.

Langues:

Néerlandais.



Identification: NED-2008-2-007

a) Pays-Bas / b) Conseil d'État / c) Troisième chambre / d) 18.06.2008 / e) 200706166/1 / f) Stichting Parnassia Bavo c. Stichting Koppeling / g) / h) CODICES (néerlandais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**

5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Assistance médicale, gratuite, droit / Étranger, santé, traitement, frais.

Sommaire (points de droit):

Le coût de soins médicaux indispensables apportés à des étrangers en péril résidant illégalement aux Pays-Bas devrait être reversé aux prestataires des soins compte tenu de l'obligation faite à l'État de ne soumettre personne à un traitement inhumain ou dégradant.

Résumé:

1. La Fondation Koppeling, qui gère les soins médicaux fournis aux étrangers en situation irrégulière, a pris la décision, *inter alia*, de ne reverser à la Fondation Parnassia Bavo, spécialisée dans les soins de santé mentale, qu'une partie des dépenses engagées pour le traitement d'étrangers non assurés résidant illégalement aux Pays-Bas en 2002. Parnassia Bavo a contesté la décision mais la Fondation Koppeling a rejeté les objections. Ayant déposé un recours devant la Division administrative du Conseil d'État, Parnassia Bavo a avancé, *inter alia*, que la Fondation aurait dû rembourser les dépenses engagées pour les soins médicaux indispensables fournis à des étrangers résidant illégalement aux Pays-Bas.

2. Aux termes de la loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence), les ressortissants étrangers n'ont droit ni aux prestations de sécurité sociale ni aux autres services sociaux. Néanmoins, tous les étrangers, qu'ils soient en situation régulière ou non, ont droit à certains services tels que les soins médicaux indispensables. L'exposé des motifs du projet de loi sur le droit aux prestations stipule que, comme les établissements de santé ne peuvent pas manquer à leur obligation de fournir des soins médicaux dans des cas graves, le gouvernement couvre certains risques financiers prévisibles rencontrés par ces établissements, bien qu'il ne soit pas tenu d'agir ainsi. À cet effet, un Fonds a été établi, géré par la Fondation.

3. La question préliminaire était de savoir si l'action de la Fondation pouvait être qualifiée de subvention au sens de la loi relative à la procédure administrative générale. Le terme «subvention» implique le droit à des ressources financières fournies par une autorité administrative aux fins de certaines activités d'un demandeur, autres que le paiement de biens ou de services fournis à l'autorité administrative. La Division administrative du Conseil d'État a donné une réponse positive, soutenant que, contrairement à ce qui avait stipulé dans l'exposé des motifs du projet de loi sur le droit aux prestations, l'État était tenu de fournir des moyens financiers afin de faciliter l'assistance médicale indispensable à des étrangers en situation irrégulière.

Tout d'abord, la majorité des étrangers est prise en charge essentiellement par Parnassia Bavo sur ordonnance de tribunal, ordonnance de détention préventive ou de détention au titre d'une ordonnance d'hospitalisation, de sorte que l'État assume la responsabilité de leur traitement et, en principe, des dépenses engagés. Ensuite, après examen de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme relative à l'article 3 CEDH, la Division administrative du Conseil d'État a estimé que l'article 3 CEDH imposait à l'État l'obligation d'empêcher les étrangers en situation irrégulière d'être soumis à un traitement inhumain ou dégradant en cas de risque majeur. Cette obligation est particulièrement pertinente si les prestataires de soins ne sont pas en mesure de s'acquitter de leur obligation de soins découlant du droit interne, compte tenu de la nature et de la durée des soins médicaux fournis à des étrangers en situation irrégulière et sans aide financière de l'État.

La Division administrative du Conseil d'État a estimé que Parnassia Bavo avait raison en soutenant que la Fondation aurait dû rembourser les coûts des soins indispensables fournis à des étrangers résidant illégalement aux Pays-Bas. Compte tenu des

obligations de l'État, et du fait que le coût de la fourniture des soins médicaux indispensables à des étrangers résidant illégalement aux Pays-Bas n'était pas connu alors, l'État a été contraint de trouver des moyens budgétaires, si nécessaire sur l'année à venir, pour payer les dépenses. En outre, les dépenses engagées pour des soins onéreux et chroniques ne peuvent pas être limitées à une période de 6 mois. Ces conditions ont été jugées contraires à l'obligation faite à l'État sur la base de l'article 3 CEDH, car, compte tenu du nombre de cas dans lesquels leur obligation de soins s'applique et de la nature et de la durée des soins fournis dans de tels cas, les prestataires ne sont pas en mesure de s'acquitter de cette obligation.

Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *D. c. Royaume-Uni*, n°30240/96, 02.05.1997, Recueil 1997-III;
- *Lind c. Russie*, n°25664/05, 06.12.2007;
- *N. c. Royaume-Uni*, n°26565/05, 27.05.2008.

Langues:

Néerlandais.



Identification: NED-2008-2-008

a) Pays-Bas / **b)** Conseil d'État / **c)** Troisième chambre / **d)** 23.07.2008 / **e)** 200707561/1 / **f)** Calvijn College c. college van gedeputeerde staten van Zeeland / **g)** / **h)** CODICES (néerlandais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion**.

5.3.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté des cultes**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Éducation, école confessionnelle, subvention, égalité.

Sommaire (points de droit):

Rejeter la demande déposée par une école confessionnelle d'une subvention pour un centre d'accueil ne constitue pas une violation du principe d'égalité ou de la liberté d'éducation protégés par la Constitution.

Résumé:

I. Le Calvijn College (ci-après: l'école confessionnelle) est un établissement confessionnel d'enseignement secondaire. Il a demandé une subvention pour un centre d'accueil au Conseil de la province de Zélande. Le centre d'accueil est ici destiné à aider à court terme les élèves vulnérables en situation de crise à l'école. Le Conseil a rejeté la demande au motif que, premièrement, il avait déjà accordé une subvention pour un centre d'accueil demandée concurremment par trois établissements scolaires de la région. Ensuite, ses principes favorisent plutôt la concertation entre le plus grand nombre de parties possible. Le tribunal de district a confirmé la décision. Ayant déposé un recours devant la Division administrative du Conseil d'État, l'école confessionnelle a affirmé, *inter alia*, que le rejet portait atteinte à la liberté d'éducation protégée par la Constitution.

II. La Division administrative du Conseil d'État a confirmé la décision du tribunal de district, selon laquelle la politique du Conseil n'est pas déraisonnable, bien qu'elle ne tînt pas compte du fait que le demandeur était une école confessionnelle, car la demande concernait une subvention de la province fondée sur la politique de la province dans le domaine de la protection sociale en général. La demande de concertation n'était pas non plus déraisonnable pour des raisons générales d'accessibilité et d'efficacité.

La Division administrative du Conseil d'État a également confirmé la décision du tribunal de district, selon laquelle le Conseil n'avait pas enfreint le principe d'égalité en ayant accordé des subventions aux trois établissements scolaires séparément, car ces subventions étaient toutes destinées à un seul et même centre d'accueil, bien que réparti sur trois sites dans toute la province.

Pour conclure, la Division administrative du Conseil d'État a rejeté le recours de l'école confessionnelle fondé sur la Constitution. L'article 23 de la Constitution place les établissements d'enseignement publics et privés (ou confessionnels) sur un pied d'égalité financière. Il stipule, *inter alia*, que les écoles primaires privées qui remplissent les conditions énoncées par une loi du Parlement sont financées sur des fonds publics selon les mêmes critères que les établissements

publics et que les conditions dans lesquelles les établissements d'enseignement secondaire et préuniversitaire privés bénéficient de la contribution des fonds publics sont déterminées par une loi du parlement. L'école confessionnelle a soutenu que le tribunal de district n'avait pas reconnu que l'égalité de l'enseignement public et privé s'appliquait également à l'enseignement secondaire et qu'elle ne pouvait pas aider les élèves vulnérables en crise sans la subvention sollicitée. La Division administrative du Conseil d'État a estimé que, même si le centre d'accueil dispensait une forme d'éducation au sens de l'article 23 de la Constitution, cela n'impliquait pas que le financement demandé devait être accordé, car l'école n'était pas tenue par la loi sur l'éducation ou une autre loi touchant à l'éducation de prévoir un centre d'accueil. L'argument fondé sur l'article 2 Protocole 2 CEDH a été rejeté pour les mêmes motifs. Aucune obligation positive n'est faite à l'État en vertu de cette disposition d'offrir une aide financière à un centre de cette nature.

Langues:

Néerlandais.



Pologne

Tribunal constitutionnel

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

Nombre de décisions adoptées:

Arrêts (décisions au fond): 29

- Décisions:
 - dans 18 arrêts, la Cour a jugé que certaines ou la totalité des dispositions litigieuses étaient contraires à la Constitution (ou à un autre texte de rang supérieur aux dispositions en question)
 - dans 11 arrêts, la Cour a jugé que les dispositions litigieuses n'étaient pas contraires à la Constitution (ou à un autre texte de rang supérieur aux dispositions en question)
- Origine de la procédure:
 - 10 arrêts ont été rendus à la demande de juridictions – questions préjudicielles
 - 10 arrêts ont été rendus à la demande de particuliers (personnes physiques) – procédure de recours constitutionnel
 - 4 arrêts ont été rendus à la demande du Commissaire aux droits des citoyens (c'est-à-dire le médiateur)
 - 2 jugements ont été rendus suite à la demande d'un groupe de députés (membres du parlement, c'est-à-dire 1^{ère} chambre du parlement)
 - 1 arrêt a été rendu à la demande d'un syndicat
 - 1 arrêt a été rendu à la demande d'une organisation d'employeurs
 - 1 arrêt a été rendu à la demande d'une organisation professionnelle
- Autres:
 - 3 arrêts ont été rendus avec des opinions dissidentes



Portugal

Tribunal constitutionnel

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

Total: 169 arrêts, dont:

- Contrôle préventif: 3 arrêts
- Contrôle abstrait successif: 3 arrêts
- Recours: 116 arrêts
- Réclamations: 37 arrêts
- Déclarations de patrimoine et de revenu: 2 arrêts
- Partis politiques et coalitions: 8 arrêts

Décisions importantes

Identification: POR-2008-2-005

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Troisième chambre / d) 29.05.2008 / e) 292/08 / f) / g) *Diário da República* (Journal officiel), 141 (série II), 23.07.2008, 32727 / h) CODICES (portugais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Médias, journaliste, règles de conduite / Médias, journaliste, responsabilité.

Sommaire (points de droit):

Le droit à l'honneur et à la réputation est consacré par la Constitution et a une portée juridique très large, restreignant d'autres droits tels que la liberté d'expression, la liberté d'information et la liberté de presse.

Les personnes morales ainsi que les personnes physiques ont droit à l'honneur et n'ont aucun intérêt à ce qu'il soit offensé ou entaché par des faits illicites, illégaux, injurieux, diffamatoires ou d'autres qui, d'une certaine façon, mettent en cause leur position au sein de la société.

Le droit des personnes morales à l'honneur, même s'il s'agit de «personnes publiques», et la liberté d'expression, d'information et de presse sont cependant des droits qui ne coexistent pas toujours pacifiquement. Dans certaines situations concrètes ils entrent en conflit les uns avec les autres.

Les conflits de droits ne peuvent pas être réglés par le biais d'une préférence abstraite, en recourant simplement à l'idée d'un ordre hiérarchique de valeurs constitutionnelles, étant donné qu'il est difficile d'établir de façon abstraite un ordre hiérarchique des valeurs protégées par la Constitution. Dans la plupart des cas, cette hiérarchisation n'est possible que lorsqu'on prend en considération les circonstances concrètes de chaque cas. Si la Constitution protège des valeurs ou des intérêts différents, il n'est pas licite de sacrifier l'un d'eux au détriment des autres. Il faut plutôt pondérer concrètement les intérêts, ce qui peut conduire à des résultats qui varient en fonction des circonstances. Il faut ainsi résoudre les conflits de droits par un principe d'harmonisation ou de concordance pratique.

Mais l'application de ce principe ne peut pas entraîner l'affectation du contenu essentiel d'aucun des droits en jeu et n'impose pas non plus que ce soit la meilleure façon qui soit mise en œuvre.

Résumé:

Le recours porte sur la question de l'éventuelle inconstitutionnalité de la norme qui ressort de la combinaison des articles du Code civil relatifs à la responsabilité civile pour faits illicites (notamment lorsqu'il s'agit d'une atteinte au nom ou à l'honneur de toute personne physique ou morale) et des dispositions relatives au statut des journalistes, voulant que la faute inconsciente ou anormale d'un journaliste dans l'exercice de son droit à l'information serait une condition suffisante de l'obligation d'indemniser une personne morale pour atteinte à son honneur.

Il s'agit, en l'espèce, de la publication dans un journal largement distribué à l'échelle nationale d'un article sur le non-respect des obligations fiscales par une personne morale très connue. Cet article peut mettre en cause le droit à l'honneur et à la réputation de cette personne et lui imputer des faits juridiquement et pénalement répréhensibles.

Dans la mesure où la Constitution portugaise ne consacre pas un système de *recurso de amparo* (recours pour faire valoir les droits de l'individu et simultanément veiller à la constitutionnalité des normes) ou de plainte constitutionnelle, mais un système de contrôle normatif de la constitutionnalité, le Tribunal constitutionnel n'est pas compétent pour se prononcer sur l'inconstitutionnalité éventuelle des décisions de justice en elles-mêmes, fondée sur la violation de droits fondamentaux constitutionnellement protégés. Il n'y a donc pas lieu de savoir si, dans la décision de la Cour suprême de justice contestée en l'espèce, toutes les conditions de la responsabilité civile ont été remplies.

Le tribunal contre lequel le recours a été porté releva alors quatre éléments:

1. la publication journalistique de l'information dont il est question était entachée d'illégalité;
2. l'action des demandeurs n'avait aucune justification;
3. les journalistes requérants ont agi de manière éthiquement et juridiquement critiquable;
4. le demandeur avait le droit d'exiger des défendeurs une compensation pour des dommages non patrimoniaux.

Du point de vue constitutionnel, la question qui se pose est de savoir si, dans les cas où les libertés d'expression, d'information et de presse sont en cause, il est possible d'interpréter les articles pertinents du Code civil et du statut des journalistes comme admettant une indemnisation pour atteinte à l'honneur de la personne morale, lorsqu'il n'existe qu'une faute inconsciente.

Le droit international des droits de l'homme ne protège pas la liberté de la presse de façon illimitée et absolue. La Convention européenne des droits de l'homme aussi bien que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques – instruments internationaux contraignants pour l'État portugais, en conformité avec la Constitution – admettent des restrictions à la liberté d'expression et à la liberté de la presse.

La question de constitutionnalité se posant consiste à savoir si, dans les cas où le droit d'informer est en cause, on peut entendre par l'expression «faute simple» contenue dans le Code civil, une négligence inconsciente en vue de justifier l'obligation d'indemnisation incombant à quiconque annoncerait ou répandrait un fait capable de porter atteinte au nom ou à l'honneur de toute personne physique ou morale. Il s'agit, en l'espèce, de la diffusion d'informations par les demandeurs à l'instance.

Le conflit entre le droit à l'honneur et à la réputation d'une personne morale et le droit d'informer des journalistes doit être résolu par un critère de pondération basé sur le principe de concordance pratique, lequel présuppose la répartition proportionnelle de la charge du conflit.

Le fait qu'il s'agisse d'une personne morale qui est également une «personne publique» ne peut pas entraîner une diminution drastique de son droit à l'honneur si, suite à la mise en balance entre ce droit et le droit à l'information, seul ce dernier soit pris en considération.

La question qui se pose est de savoir si, compte tenu de l'interprétation normative qui est en cause dans ce recours, et vu les articles de la Constitution, la violation du droit à l'honneur par la presse dépend du fait que l'auteur, par imprévision ou négligence, n'a pas prévu la possibilité de commission de l'acte illicite. Or, le droit à l'honneur, en tant que limitation de la liberté de presse, doit être mis en œuvre indépendamment du type de faute que l'auteur puisse avoir commis, c'est-à-dire, qu'il n'ait pas adopté les précautions nécessaires pour éviter le résultat dommageable (faute consciente) ou qu'il n'ait même pas prévu la possibilité d'un acte illicite (faute inconsciente).

Même si la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme admet de larges limitations à ce droit lorsque les libertés d'expression et de presse sont en cause, il faut garder en tête que le Tribunal constitutionnel est un tout autre contexte.

À l'instar du contenu essentiel du droit à l'honneur, le contenu essentiel des libertés d'expression, d'information et de presse ne peut pas être affecté. Par conséquent, il faut voir si ces libertés sont irrémédiablement affectées en cas d'atteinte au droit à l'honneur d'une personne morale, lorsque la faute simple, sous la forme d'une négligence inconsciente, est considérée comme une condition d'engagement de la responsabilité civile extra-contractuelle. On pourrait argumenter que l'engagement de la responsabilité civile des journalistes (et de leur responsabilité pécuniaire) pour négligence, en raison de la publication d'informations sous couvert de leur droit à l'investigation journalistique, restreindrait le contenu essentiel des libertés d'information et de presse, dans la mesure où ils s'abstiendraient de publier des informations et d'enquêter, sauf lorsqu'ils seraient absolument sûrs de la véracité des faits ou, du moins, restreindrait leurs libertés de façon disproportionnée. Au fond, le régime de la responsabilité civile pour négligence simple (et, en l'espèce, sous la forme inconsciente) pourrait être un mécanisme d'auto-censure préjudiciable à la démocratie.

Le Tribunal constitutionnel ne partage pas cet avis. Dans le cas d'espèce, il a été prouvé que les journalistes n'ont pas respecté toutes les règles de conduite qui leur étaient imposées, soit du point de vue déontologique, soit du point de vue légal.

Ainsi, même si l'interprétation effectuée en l'espèce restreint le droit d'informer, elle n'affecte pas son contenu essentiel et ne le restreint pas de façon disproportionnée. Les journalistes conservent, en effet, leur droit d'informer tant qu'ils respectent les règles imposées par les «*leges artis*» et la loi, dans le cadre de leurs investigations.

Selon le Tribunal constitutionnel, admettre le contraire signifierait nier les obligations déontologiques des journalistes et il ne juge pas inconstitutionnelle la norme faisant l'objet de ce recours.

Renseignements complémentaires:

Un juge a voté contre l'arrêt prononcé, parce qu'il estime que la liberté d'expression et d'information est non seulement un droit de défense contre des interventions abusives de l'État, à l'instar de tous les autres droits, libertés et garanties personnelles, mais, plus que cela, elle a une dimension objective et institutionnelle parce que l'intérêt ou la valeur juridique constitutionnellement protégé est celui de la formation d'une opinion publique stable, sans laquelle le fonctionnement correct de la démocratie n'est pas possible. Le modèle de constatation de la vérité raisonnablement requis, vu la dimension objective du droit (liberté d'expression) et par conséquent du 'type' d'élargissement de son champ de protection constitutionnelle doit, conformément à ce vote, présupposer la bonne foi et la diligence raisonnable de celui qui informe, et non pas la constatation exhaustive de sa véracité. Cette dernière représenterait une exigence allant au-delà du champ de protection de la norme constitutionnelle, précisément à cause de l'effet inhibitoire que cela aurait sur l'exercice du droit d'informer.

Langues:

Portugais.



Identification: POR-2008-2-006

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Deuxième chambre / d) 30.05.2008 / e) 311/08 / f) / g) *Diário da República* (Journal officiel), 148 (série II), 01.08.2008, 34401 / h) CODICES (portugais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**

4.7.14 Institutions – Organes juridictionnels – **Arbitrage.**

5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Arbitrage, convention, réalisation, difficultés économiques / Arbitrage, accès aux tribunaux, exclusion / Accès aux tribunaux, exclusion par convention d'arbitrage.

Sommaire (points de droit):

La reconnaissance des tribunaux arbitraux permet, dans le champ des droits disponibles, aux parties en conflit de recourir à eux par un choix volontaire, lequel est inscrit dans une convention d'arbitrage. Celle-ci a la nature d'une affaire juridique et procédurale.

L'attribution d'une compétence au tribunal arbitral par le biais de la convention d'arbitrage a pour effet négatif d'empêcher la résolution judiciaire du litige.

Cette solution illustre la valeur constitutionnelle de l'autodétermination, dans la mesure où elle assure l'efficacité de l'exercice de l'autonomie privée, contribuant à sa réalisation dans le champ spécifique des relations juridiques.

Et pourtant cette réalisation ne peut pas être isolée des aspects normatifs afférents à la protection constitutionnelle d'autres droits ou valeurs, dont le cadre de prévision couvre aussi, *prima facie*, la situation et qui sont susceptibles de se heurter à elle.

Face à des exigences conflictuelles, seule une pondération des intérêts adaptée aux circonstances concrètes du cas en l'espèce, permet de trouver un critère d'aménagement conforme à la Constitution.

Résumé:

Il s'agit d'examiner la constitutionnalité de la norme du Code de procédure civile, selon laquelle la violation d'une convention d'arbitrage constitue une exception dilatoire lorsque celle-ci est interprétée comme étant opposable à la partie qui se trouve en situation d'insuffisance de ressources (justifiant le besoin d'aide juridictionnelle) dans le cadre d'un litige ayant pour objet un comportement qui est éventuellement à l'origine de cette situation. Ceci empêche que le tribunal puisse se prononcer sur l'affaire et, par conséquent, entraîne l'absence de jugement.

Un centre d'enseignement des langues a intenté une action contre un autre centre du même type et une société de conseil et marketing devant un Tribunal de première instance. D'une part, il demandait que la première prévenue soit condamnée à lui payer le montant de la créance découlant de la résolution illégale du contrat de franchise ainsi que les loyers impayés résultant d'un bail signé entre la partie requérante et des tiers (pour installer le centre d'enseignement auquel se rapporte le contrat de franchise) et, d'autre part, que les deux prévenues soient condamnées à lui payer le montant de sa créance découlant de travaux et d'améliorations sur le local faisant l'objet d'une sous-location (où la partie requérante a installé le centre auquel se rapporte le contrat de franchise).

En l'espèce, il a été prouvé qu'il était impossible pour le demandeur de supporter les frais de justice, puisqu'il se trouvait en situation d'insuffisance de ressources. Pour la mise en œuvre du droit d'accès aux tribunaux pour défendre ses droits et intérêts, il pouvait donc bénéficier de l'aide juridique qui lui a été effectivement accordée, sous la forme d'aide totale, dans l'action qu'il porta devant un tribunal de l'ordre judiciaire. Le demandeur, qui était l'accusé dans cette procédure, a cependant réfuté la compétence de ce tribunal, en invoquant l'existence d'une clause compromissoire préalable, qu'il prétend mettre intégralement en œuvre.

Étant donné que l'attribution d'une aide juridictionnelle devant les tribunaux arbitraux n'est pas prévue, l'application stricte de cet accord placerait le demandeur dans une situation sans défense. La situation conflictuelle découle précisément de l'impossibilité de mettre en œuvre simultanément les droits invoqués, les deux étant protégés par la Constitution: celui de la liberté de négociation, en tant qu'expression de l'autodétermination, qui impose le respect des effets contraignants de son exercice sans vices; et celui de la protection juridictionnelle effective.

La résolution de ce conflit de droits n'admet qu'une solution faisant primer l'un au détriment total de l'autre: soit on respecte la convention d'arbitrage et, en conséquence, dénie de rendre la justice à une des parties en raison de ses difficultés économiques; soit, afin d'assurer à ce contractant l'accès à une protection juridictionnelle effective, on considère que le tribunal judiciaire est compétent. Ceci signifie nier l'efficacité de ce qui a été librement convenu dans le cadre de la convention d'arbitrage. Dans des cas de ce type, la prise en considération minimale de l'intérêt sacrifié ne peut être atteinte que par la définition rigoureuse des conditions de chaque cas donnant des «raisons de prépondérance» à l'intérêt protégé.

Tous les facteurs de pondération qui peuvent être pris en considération vont dans le sens du second terme de l'alternative énoncée ci-dessus. Lorsqu'on établit une convention d'arbitrage, on ne traite pas d'un aspect théorique de l'autodétermination, mais d'une façon très spécifique de la mettre en œuvre, mise en œuvre qui est elle-même liée à l'indication conventionnelle de la compétence d'un tribunal qui n'appartient pas à l'ordre judiciaire. On ne pourra pas dire que cette forme concrète de mise en œuvre de la liberté de négociation soit postulée par la réalisation de l'individu en tant que personne. Il ne s'agit donc pas du domaine de «protection maximale» de l'autodétermination.

L'arrêt souligne encore que le pouvoir de décision du tribunal arbitral, même lorsqu'il est basé sur la volonté des parties, a une dimension institutionnelle évidente, soumise à des conditions et des restrictions découlant de la réglementation étatique. La liberté de signer une convention d'arbitrage, qui se traduit par l'attribution d'une compétence à un tribunal arbitral, ne se réalise pas d'elle-même. L'efficacité de son exercice dépend d'une activité d'administration de la justice strictement conforme à celles d'un tribunal judiciaire, et ce, afin d'offrir des garanties équivalentes. C'est pourquoi, pendant le déroulement de la procédure devant les tribunaux arbitraux, il est impératif de respecter les principes fondamentaux de la procédure dont la violation est motif d'annulation de la décision et de l'interdiction absolue, dans des contrats d'adhésion, des clauses qui prévoient des procédures d'arbitrage n'assurant pas les garanties de procédure établies dans la loi.

Ainsi, le Tribunal constitutionnel déclare l'inconstitutionnalité de l'interprétation de la norme en question.

Langues:

Portugais.



Identification: POR-2008-2-007

a) Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Assemblée plénière / **d)** 11.06.2008 / **e)** 313/08 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 126 (série I), 02.07.2008, 4112 / **h)** CODICES (portugais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.2.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contrôle – **Contrôle abstrait / concret.**

5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**

5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Fonctionnaire, cohabitation, retraite, égalité.

Sommaire (points de droit):

La question posée est celle de savoir si la différence de régime (portant sur la détermination de la date d'entrée en jouissance du droit à la pension de survie reconnu à la personne vivant en union libre avec le bénéficiaire défunt), selon que le bénéficiaire est affilié au régime général de la sécurité sociale ou affilié au régime spécifique de la Fonction publique, est ou n'est pas compatible avec le principe constitutionnel d'égalité devant la loi. Le fait, commun aux deux situations, que le droit à la pension de survie ait été acquis en vertu de la reconnaissance judiciaire d'une union de fait avec un bénéficiaire ou un abonné défunt, est un élément allant dans le sens d'une égalité entre ces deux situations. Cet élément, quoique ne reflétant pas une situation dans laquelle les circonstances sont absolument égales puisqu'il compare des pensions du régime général avec des pensions du régime applicable aux fonctionnaires et agents de l'administration publique, permet néanmoins de considérer leur situation comme étant fondamentalement identique, en vertu du nombre prépondérant d'éléments communs. En effet, dans les deux régimes, la projection de la «relation juridique de sécurité sociale», basée sur les mêmes critères, est substantiellement identique.

L'absence d'une justification importante de cette différenciation porte atteinte au principe constitutionnel d'égalité.

Résumé:

Le représentant du ministère public auprès du Tribunal constitutionnel a invoqué qu'un contrôle abstrait permettrait de constater l'inconstitutionnalité de la norme de l'*Estatuto das Pensões de Sobrevivência* (Code des Pensions de Survie, 1973), disposant que la pension de survie est due à compter du premier jour du mois suivant celui au cours duquel la pension a été demandée. Cette demande a été faite après que le Tribunal constitutionnel ait, dans le cadre d'un contrôle concret de sa constitutionnalité, déclaré ce régime inconstitutionnel pour violation du principe d'égalité (en raison de la différence de traitement qui résulte de la comparaison de ce régime avec celui des bénéficiaires de la sécurité sociale, dans le cadre duquel la pension est due à compter du début du mois suivant le décès du bénéficiaire, lorsqu'elle est demandée dans les six mois suivant le jugement par lequel le droit invoqué a été reconnu).

Dans le cadre d'une union libre, les personnes ayant acquis le droit de jouir d'une pension de survie en cas de décès de leur conjoint de fait sont traités différemment selon que cette pension a été accordée en cas de décès d'un fonctionnaire (ou d'un agent de l'administration publique), ou d'un bénéficiaire affilié au régime général de la sécurité sociale.

Dans le premier cas, le droit à la pension étant défini judiciairement, celle-ci est due, conformément à la norme examinée ici, à compter du premier jour du mois suivant celui au cours duquel la pension a été demandée. Dans le second cas, étant accordée dans le cadre du régime général, cette même pension est due, si elle est demandée dans les six mois suivant la décision judiciaire reconnaissant ce droit, «à compter du début du mois suivant le décès du bénéficiaire». Les dates fixées pour le premier versement étant différentes dans les deux cas (les bénéficiaires d'une pension du régime général la reçoivent plus tôt), se pose la question du respect du principe constitutionnel d'égalité par rapport à ceux qui, en dehors du cadre de ce régime général, ont agi dans des délais qui conduiraient à la première hypothèse ici présentée.

Cette opinion a été souvent exprimée dans les décisions du Tribunal constitutionnel, par conséquent, les conditions légales étant réunies, le Tribunal déclare, avec autorité absolue de la chose jugée, l'inconstitutionnalité de la norme contestée.

Renseignements complémentaires:

En plus de son vote, un juge présenta par écrit son opinion car il estime qu'en dépit d'avoir voté conformément à l'orientation suivie dans l'arrêt, il l'a fait en désaccord sur son fondement étant donné que, d'après lui, indépendamment du problème qui se pose concernant l'égalité de traitement par la loi, compte tenu de la nature de la pension en question, la solution légale ne pourrait jamais être maintenue, étant inadéquate aux fins auxquelles elle était destinée.

Langues:

Portugais.

**Identification:** POR-2008-2-008

a) Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Assemblée plénière / **d)** 12.08.2008 / **e)** 428/08 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 189 (série II), 30.09.2008, 40756 / **h)** CODICES (portugais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

- 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
- 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**
- 3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**
- 5.3.13.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure pénale.**
- 5.3.13.8 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à la consultation du dossier.**
- 5.3.13.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Principe du contradictoire.**
- 5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Procédure pénale, investigation, confidentialité / Instruction, secret.

Sommaire (points de droit):

La constitutionnalisation du secret de l'enquête et de l'instruction entraîne une limitation de la marge de manœuvre du législateur ordinaire, qui ne peut plus le supprimer et est obligé de lui accorder un seuil minimal d'efficacité. En outre, les éventuels conflits entre le secret de l'enquête et de l'instruction et d'autres intérêts constitutionnellement protégés devront être résolus dans le cadre général des conflits de droits constitutionnels, par leur pondération et leur harmonisation pratique possible.

Le secret de l'enquête et de l'instruction n'est pas en soi un droit. Il a plutôt une vocation fonctionnelle: il sert à protéger l'enquête et quelques intérêts personnels dignes d'être protégés. Une norme procédurale défendant les intérêts des accusés en matière d'accès au dossier, mais qui ne protège pas l'enquête, au point de pouvoir la remettre en cause, est une norme contraire aux exigences constitutionnelles.

Résumé:

En l'espèce, le Tribunal constitutionnel déclara inconstitutionnelle l'interprétation de l'article 89-6 du Code de procédure pénale, selon laquelle il est permis à l'accusé et ne peut pas lui être refusé avant la clôture de l'enquête à laquelle a été appliqué le secret de l'enquête et de l'instruction, de consulter sans restriction tous les éléments du dossier, y compris les données relatives à la vie privée d'autres personnes, telles que les données bancaires et les éléments fiscaux couverts par le secret professionnel, l'examen de ces éléments ayant été conclu sans qu'on ait pu apprécier leur pertinence et leur utilisation en tant qu'éléments de preuve.

Ce qui est en cause ici, c'est le principe constitutionnel voulant que soit garanti le secret de l'enquête et de l'instruction dans le cadre de la procédure pénale, soit d'un point de vue interne, soit d'un point de vue externe. Le premier point de vue concerne les participants directement impliqués dans la procédure. Le second point de vue se rapporte, quant à lui, à l'ensemble des personnes n'ayant rien à voir avec cette procédure.

Jusqu'à l'entrée en vigueur de la réforme de la procédure pénale en 2007, il était prévu que, «dans un modèle accusatoire régi par le principe de l'enquête», le besoin d'harmoniser les différentes

finalités de ce système justifiait des solutions différenciées selon les phases de la procédure. Mais à aucun moment de la procédure, le principe dominant, fut-il celui du secret ou de la publicité, avait une valeur absolue. Même si pendant la phase du jugement la consécration du principe de la divulgation se justifiait par le fait que durant cette phase le principe de la présomption d'innocence coexiste avec une accusation et la mise en examen, là aussi, les limitations nécessaires ont été apportées à ce principe par le biais du fonctionnement normal des tribunaux, afin de sauvegarder certains droits des personnes et assurer la réalisation de la justice et la découverte de la vérité.

Quant à la phase de l'instruction, en règle générale, il a été choisi de la soumettre au principe du secret (principe atténué par la révision du Code de procédure pénale de 1998), en autorisant la publicité de la procédure au cas où seul l'accusé demanda l'instruction et le fit sans indiquer dans sa demande qu'il s'opposait à la publicité.

Pour ce qui est de la phase de l'enquête, on a toujours considéré que pendant cette phase il fallait prévoir la dérogation au principe de la publicité, vu que l'enquête englobe l'ensemble des diligences destinées à vérifier l'existence d'un crime, à déterminer ses auteurs et leurs responsabilités, ainsi qu'à trouver et rassembler les preuves.

La réforme de 2007 a fait de la publicité de la procédure la règle, même durant la phase de l'enquête. Le caractère secret est devenu l'exception et le ministère public ne peut écarter la règle de la publicité qu'avec l'accord du juge d'instruction.

Il faut cependant avoir à l'esprit que la constitutionnalisation directe de l'obligation de protéger le secret de l'enquête et de l'instruction est une réalité depuis la révision constitutionnelle de 1997.

Tel qu'il résulte du débat parlementaire qui a précédé cette modification, le but fondamental de l'autonomisation de la protection du secret de l'enquête et de l'instruction a été de ne pas réduire la protection du secret de l'enquête et de l'instruction à la défense des droits des citoyens. Il a été souligné que cette protection se justifie aussi par le besoin d'assurer l'efficacité de l'investigation criminelle et de l'exercice de l'action pénale, dans le cadre de la fonction fondamentale de l'État de garantir les libertés et les droits fondamentaux aussi bien que le respect des principes de l'État de droit, en mettant en évidence que le secret de l'enquête et de l'instruction est également important pour le ministère public et pour l'appareil judiciaire.

Le Tribunal constitutionnel est appelé, dans cet arrêt, à contrôler la constitutionnalité du critère normatif adopté dans la décision attaquée.

Combiné matériellement avec l'intérêt public inhérent à l'investigation criminelle, l'article pertinent du Code de procédure pénale ne peut pas permettre l'accès automatique aux procès-verbaux chaque fois que l'enquête peut être sérieusement remise en cause, si leur divulgation ne permet pas de découvrir la vérité ou met en danger la vie, l'intégrité physique/psychique ou la liberté des participants à la procédure et des victimes du crime.

C'est seulement lorsque ces conditions ont été remplies que l'on peut affirmer que l'on respecte la Constitution, selon laquelle «la loi prévoit et assure la protection adéquate du secret de l'enquête et de l'instruction». En l'espèce, la décision attaquée a adopté, non pas «l'interprétation conforme à la Constitution», mais le critère normatif selon lequel, une fois terminés les délais maximaux de l'enquête et ceux des prorogations prévues, l'accusé peut accéder sans restriction à tous les éléments de l'enquête, indépendamment de leur nature.

Il s'agit de vérifier si le critère normatif indiqué remplit la condition, prévue par la Constitution, de l'adéquation de la protection du secret de l'enquête et de l'instruction, tout en ayant à l'esprit que, dans le cas en l'espèce, telle que la question de la constitutionnalité avait été formulée, seule la protection des droits d'autres personnes que le demandeur d'accès aux procès-verbaux est en cause.

L'arrêt répond à cette question par la négative.

S'il est vrai que la préoccupation de protection des accusés (et d'autres participants à la procédure) contre des retards excessifs dans la clôture des enquêtes est liée au régime issu du Code de procédure pénale, il n'en est pas moins vrai qu'on ne peut pas ignorer que fréquemment, surtout dans le cadre de la criminalité économique, la clôture rapide de l'enquête ne dépend pas uniquement de la diligence de l'autorité chargée de la diriger, le ministère public, compte tenu du recours à l'activité d'entités tierces (rapports d'experts, commissions rogatoires pour d'autres pays, etc.).

De surcroît, il ne s'agit pas en l'espèce de l'accès des accusés aux éléments de la procédure considérés nécessaires à la défense adéquate de leurs droits, mais de la possibilité de connaître la globalité de l'enquête. Ainsi, il a été considéré que le critère normatif adopté dans la décision attaquée est constitutionnellement inadéquat à l'atteinte pouvant être portée à la protection d'autres intérêts

constitutionnels couverts par d'autres formes du secret (c'est notamment le cas pour la protection de la vie privée des tiers, étant donné que le sacrifice définitif de cet intérêt n'est ni nécessaire ni proportionné à la protection des intérêts du demandeur d'accès).

Un juge a voté contre l'arrêt prononcé, parce qu'il estime que celui-ci, appuyé sur un jugement de proportionnalité différent, a censuré le jugement de proportionnalité du législateur. Or, il n'appartient pas au Tribunal constitutionnel d'affirmer quel est la meilleure règle, mais seulement si la règle établie, telle qu'elle a été établie, est, ou n'est pas, conforme à la Constitution.

D'après ce vote, sous prétexte de donner un contenu minime au secret de l'enquête et de l'instruction, la majorité a fini par accorder une protection maximale au principe de l'investigation criminelle, pendant la phase de l'enquête, au détriment de l'efficacité et de l'efficience de la garantie constitutionnelle selon laquelle la procédure pénale assure à l'accusé toutes les garanties nécessaires à sa défense.

Langues:

Portugais.



République tchèque

Cour constitutionnelle

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

- Jugement de la Cour plénière: 7
- Jugement des groupes: 59
- Autres décisions de la Cour plénière: 8
- Autres décisions par les chambres: 944
- Autres décisions procédurales: 32
- Total: 1 050

Décisions importantes

Identification: CZE-2008-2-006

a) République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 06.05.2008 / **e)** Pl. US-st 25/08 / **f)** Statuer sur une requête constitutionnelle contre un jugement ordonnant la détention lorsque la détention a pris fin / **g)** *Sbirka nálezů a usnesení* (Recueil de décisions et arrêts de la Cour constitutionnelle); <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.5.4.2 Justice constitutionnelle – Décisions – Types – **Avis.**

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

5.2.2.13 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Différenciation *ratione temporis*.**

5.3.5.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Détention provisoire.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Détention, réparation / Détention, libération avant intervention de la Cour constitutionnelle.

Sommaire (points de droit):

Il y a restriction des droits fondamentaux garantis par la Constitution tchèque et la loi sur la Cour constitutionnelle si cette restriction – et donc toute décision subséquente de la part de la Cour constitutionnelle la confirmant – touche à la sphère juridique du requérant. Par conséquent, la protection des droits fondamentaux et de la liberté personnelle, consacrée dans la Charte des libertés et droits fondamentaux qui implique qu'une personne ne peut être détenue sans raison valable, seulement pendant une période déterminée par un tribunal et sur la base d'une décision judiciaire requiert l'annulation d'une décision illégale se rapportant à une détention illégale. Cela s'applique aussi aux affaires où la détention a pris fin avant que la Cour constitutionnelle n'ait statué.

Résumé:

La Cour constitutionnelle siégeant en plénière a adopté la position susmentionnée le 6 mai 2008, après que le sénat II ait demandé l'examen de l'opinion juridique divergente du sénat. L'opinion de la Cour constitutionnelle a été rendue dans le cadre d'une requête constitutionnelle liée à la décision d'un tribunal général qui avait rejeté une requête visant à libérer le plaignant. À cet égard, la Cour constitutionnelle a souligné que les décisions des juges n'avaient pas été les mêmes s'agissant de savoir si, dans le cadre d'une requête constitutionnelle visant à casser une décision demandant la détention, il est encore possible d'annuler la décision dans le cas où le plaignant a déjà été relâché lorsque la Cour constitutionnelle rend ce jugement. Si, dans certains cas, une décision contestée a été annulée au motif qu'«elle continuait d'avoir des répercussions sur la sphère juridique du plaignant», dans la majorité des cas, la Cour constitutionnelle a rendu un verdict affirmant que les droits du plaignant avaient été restreints, mais en soulignant l'impossibilité qu'il y ait actuellement une ingérence immédiate susceptible d'avoir des conséquences sur la situation du plaignant, elle a rejeté la requête constitutionnelle en raison de l'absence de justification.

La Cour constitutionnelle a conclu qu'il serait judicieux qu'elle unifie ses procédures afin que, dans les cas où les requêtes constitutionnelles sont confirmées, elle puisse rejeter la décision contestée demandant la détention, même lorsque le plaignant n'est plus détenu. Elle s'est fondée sur le fait que, en soi, une décision affirmant que les droits constitutionnels du plaignant ont été restreints ne permettrait pas de demander des réparations en vertu de la loi sur la responsabilité en cas de préjudice causé par une autorité publique du fait d'une décision erronée ou d'une mauvaise procédure officielle, si la décision

concernant la détention était fondée. Elle a également indiqué qu'il pouvait y avoir des disparités si la requête constitutionnelle se justifiait uniquement par le fait de savoir si la Cour constitutionnelle avait agi suffisamment rapidement et pris la décision alors que le plaignant était toujours détenu. Elle a également pris en compte l'opinion de la Cour européenne des Droits de l'Homme concernant l'interprétation de l'article 5.5 CEDH. La seule raison permettant d'accorder des dommages-intérêts au titre de l'article 5.5 CEDH repose sur le fait que cette décision est illégale en raison de son manque de conformité avec la loi nationale, ou son manque de conformité avec l'article 5 CEDH. À cet égard, la Cour constitutionnelle a également accepté les conclusions juridiques énoncées dans la décision de la Cour européenne des Droits de l'Homme du 27 septembre 2007 dans l'affaire *Smatana c. la République tchèque*, qui a affirmé que le fait que la Cour constitutionnelle n'ait pas annulé la décision concernant la détention a empêché le plaignant de demander d'exercer son droit au titre de l'article 5.5 CEDH.

Le juge rapporteur dans cette affaire était le Juge Nykodým. Aucun des juges n'a rendu une opinion divergente.

Langues:

Tchèque.



Identification: CZE-2008-2-007

a) République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 20.05.2008 / **e)** Pl. US 12/07 / **f)** À propos de l'examen judiciaire d'une décision rejetant les voyages et confisquant le passeport d'une personne faisant l'objet d'une procédure judiciaire pénale / **g)** *Sbírka zákonů* (Journal officiel), n° 355/2008 Coll.; *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil de décisions et arrêts de la Cour constitutionnelle); <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – État de droit.

5.1.4.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Contrôle a posteriori de la limitation.**

5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Passeport, confiscation / Droit de voyager, restriction.

Sommaire (points de droit):

En vertu de la Charte des libertés et droits fondamentaux, le droit d'exercer la liberté de mouvement ne peut être restreint que si la condition d'inévitabilité est remplie. Dans le même temps, est garanti le droit universel de demander à un tribunal d'examiner le bien-fondé des limites imposées à ce droit du point de vue de l'inévitabilité. La législation tchèque concernant les passeports alors en vigueur restreignait le droit des personnes titulaires d'un passeport de demander à un tribunal ou une autre instance de protéger leurs droits d'une manière qui empêchait totalement cet examen judiciaire garanti par la Constitution de toute ingérence. Cette disposition a donc été considérée comme incompatible avec le droit de procéder à l'examen judiciaire des décisions administratives et le droit à la liberté de mouvement au titre de la Charte.

Résumé:

I. La Cour suprême administrative a présenté une requête à la Cour constitutionnelle, demandant l'abrogation d'une disposition de la loi sur les documents de voyage et l'amendement de la loi sur la police de la République tchèque qui a imposé à l'organe administratif concerné l'obligation, à la demande d'un organe chargé des procédures criminelles, de rejeter la question ou de confisquer le document de voyage d'un citoyen poursuivi pour avoir commis intentionnellement un délit.

La disposition contestée a été amendée par une loi qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005. Cela n'a toutefois pas justifié la suspension des procédures dans l'affaire à l'examen. La requête de la Cour générale au titre de l'article 95.2 de la Constitution visait la disposition contestée dans le libellé en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004, dont l'application devait être examinée par le requérant dans le cadre d'une plainte en cassation. Les raisons invoquées pour démontrer que la disposition en question n'était pas constitutionnelle étaient dues aux autorités publiques. En conséquence, en vertu de l'article 95.2 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a dû examiner le caractère constitutionnel de la disposition contestée sur le fond.

II. La Cour constitutionnelle a indiqué que la liberté de mouvement au titre de l'article 14 de la Charte comprenait également le droit de voyager librement à l'intérieur et à l'extérieur du pays. L'article 14.3 de la Charte autorise les autorités publiques à restreindre cette liberté si cette restriction a un fondement juridique, si elle a un objectif légitime, et si elle est inévitable (nécessaire) dans une société démocratique. Pour ce qui est de la disposition contestée, les première et deuxième conditions ont été remplies. La restriction à la liberté en question avait un fondement juridique. L'objectif était d'empêcher que les personnes poursuivies pour un crime commis intentionnellement n'échappent à des poursuites pénales imminentes. La Cour constitutionnelle a reconnu que des poursuites pénales étaient généralement dans l'intérêt public ou constituait un objectif légitime du cadre juridique contesté.

S'agissant de la question de la nécessité, la Cour constitutionnelle a souligné la nécessité de mettre en place un système de garanties appropriées et adéquates comprenant des réglementations juridiques appropriées et une supervision efficace pour veiller à ce que ces garanties soient respectées. L'article 36.1 de la Charte garantit à chacun la possibilité d'affirmer ses droits dans des procédures particulières devant un tribunal impartial et indépendant, et dans certains cas particuliers, devant une autre instance. L'application juridique de cette disposition au titre de l'article 36.4 de la Charte ne peut pas nier ce droit, car cela contredirait le droit fondamental en question. Le Code de procédure pénale ne prévoit pas de procédure permettant au défendeur d'examiner dûment le bien-fondé de la mesure proposée, car une décision concernant une demande faite par une instance chargée des procédures pénales afin de rejeter la question ou de confisquer le document de voyage est prise dans le cadre de poursuites non pénales. En outre, la disposition ne conférerait aucun pouvoir discrétionnaire à l'instance administrative pertinente s'agissant de décider de la nécessité ou du bien-fondé de la mesure proposée. Elle ne remplissait donc pas la troisième condition, car l'instance législative avait totalement rejeté la possibilité de procéder à l'examen judiciaire de l'ingérence en question du point de vue de l'inévitabilité (nécessité) de la restriction de la liberté de mouvement, parce que l'instance administrative était dans l'obligation de toujours accéder à la demande de l'instance chargée des poursuites pénales.

En conclusion, la Cour constitutionnelle a ajouté que, au titre de l'article 36.2 de la Charte, une décision administrative ne peut pas être exempte d'un examen judiciaire si elle concerne les libertés et droits fondamentaux garantis par la Charte. La disposition contestée ne rejette pas la possibilité de procéder à

l'examen judiciaire de la décision de l'instance administrative, mais l'examen est limité et ne comprend pas l'examen de la procédure (requête) de l'instance chargée des poursuites pénales. La Cour constitutionnelle a décidé que la disposition contestée n'était pas compatible avec les principes consacrés dans les articles 2.2 et 4.1 de la Charte et le droit à une protection judiciaire effective au titre de l'article 36.2 de la Charte. Cela est incompatible avec le droit à la liberté de mouvement au titre de l'article 14.1 CEDH et l'article 2 Protocole 4 CEDH.

Le juge rapporteur saisi de la question était Miloslav Výborný. Les juges Vlasta Formánková, Pavel Holländer, Dagmar Lastovecká, Jan Musil et Eliška Wagnerová ont rendu une opinion divergente.

Langues:

Tchèque.



Identification: CZE-2008-2-008

a) République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Deuxième chambre / **d)** 17.06.2008 / **e)** II. US 590/08 / **f)** Dommages-intérêts pour détention non justifiée / **g)** *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil de décisions et arrêts de la Cour constitutionnelle); <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – **État de droit**.
 5.3.5.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – **Privation de liberté**.
 5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Détention, hôpital psychiatrique / Détention, réparation / Avis médical, expert / Dommages-intérêts, compensation, pertes non-économiques.

Sommaire (points de droit):

Lorsque se pose la question des réparations en cas de détention illégale, la détention et les poursuites pénales ne peuvent pas être considérées de manière totalement séparée. S'il est prouvé que les poursuites pénales ne sont pas justifiées au vu des circonstances factuelles, et, en outre, si la personne est soupçonnée d'avoir commis un délit verbal, la détention ne saurait être justifiée et ne peut pas être considérée comme faisant partie de l'enquête sur les activités pénales alléguées. Les tribunaux généraux doivent prendre ce fait en compte lorsqu'ils examinent le droit à des réparations conformément à la législation tchèque sur l'obligation à dommages-intérêts dans l'exercice de l'autorité. Sinon, ils dérogent aux principes garantis par un État juridique au titre de l'article 1.1 de la Constitution qui garantit le droit fondamental à des réparations au titre de l'article 36.3 de la Charte des libertés et droits fondamentaux (la «Charte») et de l'article 5.5 CEDH.

Résumé:

I. Dans une requête contre la République tchèque, le ministère de la Justice, le requérant a tenté d'obtenir des réparations sous forme de dommages-intérêts après avoir été poursuivi au pénal, détenu puis acquitté. Le tribunal de district a débouté le requérant, rejetant toute responsabilité de l'État, au motif que le requérant était responsable de sa détention car il n'avait pas conservé des courriers officiels et ne s'était pas présenté au tribunal lorsqu'il était convoqué. Le tribunal municipal a infirmé la décision du tribunal de district. La Cour suprême a également considéré que la crainte que le requérant ne s'enfuit ou ne se cache était justifiée. Dans sa plainte constitutionnelle, le requérant a tenté de casser les décisions des tribunaux généraux.

Au cours de la procédure précédant la demande de dommages-intérêts, le requérant a été reconnu coupable d'avoir commis un délit, notamment d'avoir attaqué une institution étatique, en insultant deux juges qui jugeaient l'affaire le concernant. Au cours de la procédure, il a été demandé que le requérant fasse une expertise psychiatrique. Craignant que le requérant ne souffre d'un trouble psychologique induisant la folie, ce qui aurait pu écarter toute responsabilité pénale, les experts ont proposé de le vérifier en enfermant le requérant dans un hôpital psychiatrique. Aucune décision ne fut rendue pour que le requérant soit placé en observation dans une clinique psychiatrique, mais une ordonnance ordonna que le requérant soit arrêté et mis en détention. La détention se poursuivit, une fois l'expertise achevée. L'expertise ne confirma pas que le requérant souffrait d'un trouble psychologique. La Cour suprême cassa

les décisions de la Cour au motif que le requérant avait commis deux délits contre une institution de l'État.

II. La Cour constitutionnelle avait préalablement indiqué que le fondement constitutionnel permettant à une personne d'obtenir des réparations sous forme de dommages-intérêts dans le cadre de poursuites pénales se soldant par un acquittement ne se trouve pas seulement dans l'article 36.3 de la Charte, mais plus généralement et principalement dans l'article 1.1 de la Constitution, à savoir dans les principes d'un État de droit. Si un État est véritablement un État de droit, il doit être responsable des actions de ses institutions administratives, qui s'ingèrent directement dans les droits fondamentaux d'une personne.

Dans le passé, la Cour constitutionnelle a appliqué elle-même les conclusions susmentionnées aux demandes de réparations en cas de poursuites pénales, plutôt que des réparations pour cause de détention illégale dans le cadre de poursuites se soldant par un acquittement. Dans l'affaire à l'examen, la Cour constitutionnelle a conclu qu'aux fins des réparations, la détention et les poursuites pénales ne pouvaient être considérées complètement séparément. S'il est prouvé que ces poursuites ne sont pas justifiées, la détention est elle-même injustifiée en tant que phase de l'enquête sur les activités criminelles alléguées.

Dans l'affaire que nous examinons, le requérant a été mis en détention sur la base d'une crainte qu'il tenterait de se soustraire à l'expertise réalisée en hôpital psychiatrique et empêcherait ainsi l'enquête de se poursuivre. La Cour constitutionnelle a donc estimé qu'il était paradoxal que les institutions chargées des poursuites pénales demandent une expertise psychiatrique et imposent ensuite la détention, si elles avaient l'intention de rejeter la responsabilité pénale du requérant à cause de la folie. Le rôle des experts auprès de la Cour est très important à cet égard. Ils ont rédigé la première expertise sans avoir examiné personnellement le requérant. Ils ont ensuite émis des doutes sur les conditions psychologiques du requérant (comme cela est apparu plus tard).

Les tribunaux généraux ont considéré que le fait que le requérant soit responsable de sa détention n'était pas un fait décisif, car s'il n'y avait pas eu de poursuites pénales non justifiées, le requérant n'aurait jamais été contraint de faire une expertise, et sa liberté personnelle n'aurait pas non plus été entravée en le mettant en détention.

La Cour constitutionnelle a en outre indiqué qu'il y avait restriction des droits fondamentaux lorsque l'intérêt public résidait dans le fait d'enquêter sur les soupçons

de délit verbal. Elle a également estimé que la durée de la détention du requérant était inacceptable, parce que l'expertise n'a été effectuée que six mois après la restriction de sa liberté personnelle.

Ainsi, les tribunaux généraux ont conclu, dans les opinions contestées, que le requérant n'avait pas le droit de percevoir des dommages-intérêts, mais ils n'ont pas tenu compte du fait que les principes sur lesquels repose un État de droit s'appliquent au titre de l'article 1.1 de la Constitution, qui prévoit qu'un État est responsable s'il commet des actions ou des procédures illégales restreignant les droits fondamentaux d'une personne. Ils ont également violé l'article 36.3 de la Charte. La Cour constitutionnelle a également indiqué que dans le cas d'une restriction non justifiée à la liberté personnelle, le requérant a le droit de percevoir des dommages-intérêts pour tout préjudice matériel ou non matériel au titre de l'article 5.5 CEDH.

La Cour constitutionnelle a donné gain de cause au requérant, et cassé les décisions des tribunaux généraux pour les raisons susmentionnées. Le juge rapporteur était Eliška Wagnerová. Aucun des juges n'a rendu d'opinion divergente.

Langues:

Tchèque.



Identification: CZE-2008-2-009

a) République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 02.07.2008 / **e)** Pl. US 12/06 / **f)** À propos de l'impossibilité de permettre à une personne ayant déclaré faillite et payé trop d'impôts de payer d'autres impôts avec le trop-payé au titre du paragraphe 14.1.i de la loi sur la faillite et le règlement / **g)** *Sbírka zákonů* (Journal officiel), n°342/2008 Sb.; *Sbírka náleží a usnesení* (Recueil de décisions et arrêts de la Cour constitutionnelle); <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

2.3.2 Sources – Techniques de contrôle – **Technique de la conformité ou interprétation sous réserve.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.3.42 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits en matière fiscale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Impôt, remboursement, perte en cas de faillite / Faillite, créancier, égalité.

Sommaire (points de droit):

La Charte des libertés et droits fondamentaux ne peut en aucune manière être interprétée comme un instrument qui renforce la protection des droits de l'État en tant que propriétaire, ce qui, dans les cas de faillite, lui conférerait un avantage et le placerait dans une position privilégiée par rapport à ses autres créanciers.

Résumé:

I. La Cour suprême administrative a fait une demande d'annulation du paragraphe 64.2 de la loi sur l'administration des impôts et honoraires, afin de déclarer non conformes à la Constitution certains passages des paragraphes 37a.1 de la loi n°588/1992 Coll. sur l'impôt sur la valeur ajoutée, et une demande d'annulation de la troisième phrase de la loi n°235/2004 Coll. sur l'impôt sur la valeur ajoutée dans le paragraphe 105.1.

En vertu de la disposition contestée de la loi sur l'administration des impôts et des honoraires, un impôt peut être payé avec le trop-perçu d'un autre impôt. Au titre de la loi n°588/1992 Coll. sur l'impôt sur la valeur ajoutée, il est possible de rembourser un montant erroné dû à un mauvais calcul de l'impôt. Cela concerne également les faillites. La loi n°235/2004 Coll. sur l'impôt sur la valeur ajoutée autorise même le remboursement d'un trop-perçu résultant d'un mauvais calcul de l'impôt après avoir déclaré faillite, si le contribuable n'a pas contracté de dettes avant ou après avoir déclaré faillite.

La demande se fondait sur la possibilité, en s'appuyant sur la législation actuelle, d'interpréter d'une manière conforme à la Constitution les dispositions contestées. Le cadre juridique ne permet pas à l'inspecteur des impôts, au cours de procédures fiscales entreprises parallèlement aux procédures de faillites, en gérant le dossier d'une personne ayant déclaré faillite et payé trop d'impôts, d'empêcher que le trop-perçu ne soit utilisé pour payer d'autres impôts, mais impose qu'il fasse partie des biens du failli. Une telle procédure violerait le principe de procédure équitable pour tous les contribuables, car elle conférerait un avantage à un

groupe de contribuables ayant fait l'objet d'une mise en faillite par rapport à d'autres.

II. La Cour constitutionnelle n'a pas jugé nécessaire de faire un examen séparé pour voir si les dispositions contestées au paragraphe 64.2 de la loi sur l'administration des impôts et des honoraires, et au paragraphe 37a.1 de la loi n°588/1992, sur l'impôt sur la valeur ajoutée étaient conformes à la Constitution. La Cour ne les a jugées non-conformes à la Constitution que dans le cadre de leur application à l'affaire en question de faillis assujettis au régime de la loi sur la faillite et le règlement, qui pourrait entraîner des inégalités entre les contribuables, dans le cas où l'interprétation susmentionnée de la Cour constitutionnelle était appliquée. C'est pour cette raison que la Cour constitutionnelle n'a considéré le caractère non constitutionnel que dans le cas où les dispositions en question feraient l'objet d'une interprétation conforme à la Constitution, où elles seraient regroupées et lues en rapport avec les dispositions de la loi sur la faillite et le règlement, plus simplement dans le cas où l'application du paragraphe 64.2 de la loi sur l'administration des impôts et des honoraires après avoir déclaré faillite est compatible avec l'ordonnance de la Constitution. Ce faisant, elle a infirmé ses conclusions dans le jugement classé n° III. ÚS 648/04. L'article 11 de la Charte ne peut pas être interprété de manière à renforcer la protection des droits de l'État en tant que propriétaire (représenté dans les affaires fiscales par l'inspecteur des impôts) ce qui, dans le cadre d'une faillite, lui conférerait un avantage et lui octroierait *de facto* une position privilégiée par rapport à d'autres créanciers. La disposition du paragraphe 14.1.i de la loi sur la faillite et le règlement écarte la possibilité de faire non seulement des recours en droit privé mais également en droit public. C'est une disposition particulière par rapport au cadre général figurant au paragraphe 64.2 et les autres dispositions de la loi sur l'administration des impôts et honoraires, qui crée un obstacle dans les procédures suivies par l'inspecteur des impôts.

S'agissant de la violation alléguée du principe d'égalité au titre de l'article 1 de la Charte, la Cour constitutionnelle a indiqué que le statut de faillis est différent des non-faillis. Le remboursement d'un trop-perçu au bénéfice des biens du failli ne se fait pas pour conférer au failli un avantage par rapport à d'autres contribuables. L'objectif est plutôt d'organiser les biens du débiteur afin de satisfaire tous les créanciers en confisquant tous les biens du failli. L'accent est mis sur l'égalité de statut de tous les créanciers. Dans les procédures de faillite, l'État, représenté par l'inspecteur des impôts, est sur un pied d'égalité avec les autres parties concernées par la procédure. Il est assujéti aux mêmes règles concernant l'impossibilité d'autoriser des réparations, et ne peut pas se prévaloir de ses

compétences particulières, qui lui servent à exercer ses fonctions et lui confèrent un avantage par rapport aux autres parties.

La Cour constitutionnelle siégeant en plénière a, dans son jugement sur la procédure concernant l'annulation des lois et des autres réglementations, rejeté la demande de la Cour administrative suprême qui recherchait l'annulation du paragraphe 64.2 de la loi sur l'administration des impôts et des honoraires et la requête visant à déclarer que certains passages du paragraphe 37a.1 de la loi n°588/1992 Coll. sur les impôts sur la valeur ajoutée. La Cour constitutionnelle a rejeté la demande d'annulation du paragraphe 105.1 troisième phrase de la loi n°235/2004 Coll. sur l'impôt sur la valeur ajoutée, telle qu'elle a été présentée par une personne non autorisée, car cette disposition n'a pas été appliquée dans le cadre de la question examinée par le requérant.

Le juge rapporteur dans cette affaire était Dagmar Lastovecká. Aucun juge n'a rendu une opinion divergente.

Langues:

Tchèque.



Roumanie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: ROM-2008-2-002

a) Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.01.2008 / **e)** 38/2008 / **f)** Décision relative à la constitutionnalité des articles 13 et 18.1 de la loi sur l'approbation de l'Ordonnance du Gouvernement n°28/2007 pour la modification de l'Ordonnance du Gouvernement n°19/2002 portant mesures pour la constitution et l'utilisation du fond locatif de protocole, propriété publique de l'État, et pour la vente de certains immeubles, propriété privée de l'État, gérés par la Régie Autonome pour «l'Administration du Patrimoine du Protocole de l'État» / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 122/15.02.2008 / **h)** CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

4.10.8.1 Institutions – Finances publiques – Biens de l'État – **Privatisation.**

5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Bien immobilier, acquisition / Domaine public, vente, égalité.

Sommaire (points de droit):

La vente par négociation directe de certains immeubles, propriété privée de l'État, gérés par la régie autonome pour l'Administration du Patrimoine du Protocole de l'État, engendre des privilèges pour les personnes physiques ou morales de droit privé censées utiliser ces immeubles.

Une telle réglementation institue une mesure discriminatoire envers les autres personnes habilitées à acheter lesdits immeubles lors d'une vente aux enchères publiques.

La méthode de la négociation directe entrave l'estimation et l'encaissement d'un meilleur prix lors de la vente de certains biens appartenant à l'État.

Résumé:

Un groupe de 70 députés a saisi la Cour constitutionnelle en invoquant l'inconstitutionnalité de l'article 18.1 de la loi sur l'approbation de l'Ordonnance du Gouvernement n°28/2007. Ce texte de loi prévoit qu'e les personnes physiques ou morales de droit privé censées utiliser, aux termes d'un contrat de location, d'une convention d'hébergement ou de tout autre acte, des immeubles appartenant au fond locatif de protocole de l'État ont la possibilité de les acheter par le biais d'une négociation directe à partir d'un prix de référence.

Les auteurs de la saisine estiment que cette disposition contrevient à l'article 16.1 de la Constitution portant sur l'égalité des citoyens.

En analysant la saisine, la Cour a constaté l'inconstitutionnalité du texte de loi pour les motifs suivants:

1. Le principe constitutionnel de l'égalité des citoyens devant la loi, corroboré par les dispositions de l'article 14 CEDH, ne suppose pas, en absence de tout privilège ou discrimination, une réglementation uniforme. À des situations égales doit correspondre un traitement juridique égal. À des situations différentes, le traitement juridique applicable ne saurait être que différent, dès l'instant où ledit traitement se justifierait objectivement et raisonnablement. Cette position s'inscrit dans une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle et de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Cour, en suivant les principes qui se dégagent de la pratique judiciaire d'un grand nombre de pays démocratiques, a retenu que l'égalité de traitement est violée si la différence de traitement n'a pas de justification objective et raisonnée. Aussi, l'article 14 est-il violé, lorsqu'on établit clairement l'inexistence d'un rapport de proportionnalité raisonnable entre les moyens utilisés et le but visé.

2. Il convient d'établir si les personnes physiques et morales habilitées à acheter les immeubles par négociation directe se situent dans une situation égale à celle d'autres personnes qui, conformément au droit commun, sont autorisées à participer aux enchères publiques. Dans ce but, la Cour estime qu'il est nécessaire d'examiner la politique du législateur roumain relative à la vente des logements construits par l'État.

Le législateur roumain a réglementé la vente et l'achat des logements construits sur les fonds de l'État, par les locataires bénéficiaires de baux sociaux. Ainsi, ont été bénéficiaires de ces dispositions légales les personnes ayant la qualité de locataires des habitats à superficie locative normée, sur la base d'un ratio de 10 mètres carrés par membre de la famille.

Le législateur a réglementé de manière distincte le régime juridique des logements entrant dans la propriété publique de l'État («les habitations de protocole») et ceux entrant dans sa propriété privée. L'article 18.1 de la loi contestée réglemente la vente des logements entrant dans la propriété privée de l'État. Les habitations de protocole, quant à elles, se rattachent aussi à la propriété privée de l'État, à condition que leur régime juridique de propriété publique ait été changé par arrêté gouvernemental en régime juridique de propriété privée.

Par conséquent, les anciens ou actuels dignitaires et fonctionnaires publics peuvent avoir la qualité d'acheteurs. Cependant, de la différence de régime juridique des deux catégories de logements découle deux statuts juridiques différents pour les acheteurs, dans la mesure où il est tenu compte des diverses conditions dans lesquelles ont été conclus les contrats de location.

Par la suite, les anciens locataires, acheteurs des logements construits sur les fonds de l'État, ont acheté ces habitations selon les conditions prévues par la loi. Les possesseurs des habitations de protocole ont acquis la qualité de locataires, soit en raison de leur nomination en tant que dignitaire public ou du fait de leur désignation à une charge publique, soit en raison de l'existence d'un acte stipulant qu'ils n'étaient pas autorisés à utiliser les logements concernés. Dans l'hypothèse où il y a eu conclusion de contrats de location à durée déterminée en contrariété avec des dispositions légales impératives, ceux-ci sont nuls de plein droit à compter de 60 jours suivant la date où s'est produite la cessation de la dignité ou de la fonction publique.

La possibilité d'acquérir de tels logements, par le biais de la négociation directe, engendre, en faveur de leurs possesseurs, un privilège injustifié, puisqu'il y a exclusion lors des enchères publiques, de toutes les autres personnes autorisées à les acheter.

En ce qui concerne le motif d'inconstitutionnalité de la fixation du prix de vente des immeubles appartenant à la propriété privée de l'État, celui-ci a l'obligation d'obtenir un prix d'autant plus grand, susceptible d'être réalisé exclusivement par le biais des enchères publiques. Cette position est fondée sur les dispositions

de l'article 135.2 de la loi fondamentale, relative à l'obligation de l'État de garantir la protection de la concurrence loyale, de créer un cadre favorable à la mise en valeur de tous les facteurs de production et de protection des intérêts nationaux dans l'activité économique et financière. Ceci se motive d'autant plus que parmi les bénéficiaires des dispositions attaquées se trouvent aussi les personnes de droit privé censées se soumettre aux règles spécifiques à l'économie de marché.

La Cour constate que, d'une manière évidente, le texte attaqué crée des privilèges par la vente des immeubles à leurs actuels possesseurs car, de la sorte, il enfreint aussi le principe de l'équité sociale résultant de l'article 1.3 de la Constitution.

Renseignements complémentaires:

La saisine se fonde sur l'article 1.6 de la loi sur l'approbation de l'Ordonnance du Gouvernement n° 28/2007 pour la modification de l'Ordonnance du Gouvernement n° 19/2002 portant mesures pour la constitution et l'utilisation du fond locatif de protocole, propriété publique de l'État, et pour la vente de certains immeubles, propriété privée de l'État, gérés par la Régie Autonome pour l'Administration du Patrimoine du Protocole de l'État. Selon ces dispositions: «À l'article I, après le point 10, il est introduit un nouveau point, soit le point 10.1 ayant le contenu suivant:

1. «Sur l'initiative de la R.A – A.P.P.E., les immeubles peuvent être inscrits sur la liste prévue à l'article 15.2.
2. Comme suite de l'inscription sur la liste, par la R.A – A.P.P.E., de l'immeuble utilisé sur un fondement légal par les personnes physiques et morales de droit privé censées habiter les immeubles prévus à l'article 11 et qui, le 30 septembre 2007, avaient payé en intégralité toutes les taxes afférentes
3. à l'utilisation du dit immeuble, la R.A – A.P.P.E., dans un délai de 15 jours, sollicitera de la personne physique ou morale en question la rédaction par écrit d'un point de vue sur l'achat de l'immeuble par négociation directe, en partant du prix fixé à l'article 14.
4. Par fondement légal, on comprend l'utilisation des immeubles en cause, conformément aux stipulations d'un contrat de location, d'une convention d'hébergement ou d'un autre acte conclu par des personnes physiques ou morales de droit privé avec la R.A – A.P.P.E.

5. Dans un délai de 15 jours, dès la réception de la sollicitation adressée par la R.A – A.P.P.E., la personne physique ou morale de droit privé censée utiliser l'un des immeubles spécifiés à l'article 11, y répondra, en précisant son option.
6. Si l'option de la personne prévue à l'alinéa 4 vise l'achat par négociation directe, la procédure prendra fin dans un délai de 10 jours dès la remise de l'option.
7. Si la personne prévue à l'alinéa 4 ne réagit lors du délai stipulé ou ne présente pas son option en faveur de l'achat par négociation directe, la R.A – A.P.P.E. recourra à la vente de l'immeuble par enchères publiques ouvertes, selon les conditions de la législation en vigueur.»

Langues:

Roumain.



Royaume-Uni

Chambre des Lords

Décisions importantes

Identification: GBR-2008-2-003

a) Royaume-Uni / **b)** Chambre des Lords / **c)** / **d)** 05.06.2008 / **e)** / **f)** Chikwamba c. Secretary of State for the Home Department / **g)** [2008] UKHL 40 / **h)** [2008] 1 *Weekly Law Reports* 1420; CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Asile, refus, recours, exercé sur le sol du pays / Asile, demandeur, expulsion du territoire / Asile, demandeur, autorisation d'entrée, sollicitée à l'étranger.

Sommaire (points de droit):

Le fait de renvoyer dans son pays d'origine une demandeuse d'asile qui était mariée à un homme ayant lui-même demandé – et obtenu – l'asile et qui avait un enfant en bas âge issu de ce mariage, en priant l'intéressée d'y solliciter une autorisation d'entrée pour pouvoir revenir au Royaume-Uni a constitué une atteinte excessive au droit consacré par l'article 8 CEDH. Si la politique tendant à renvoyer des demandeurs d'asile dans leur pays d'origine pour y solliciter une autorisation d'entrée poursuit un but légitime, à savoir assurer et faire respecter le contrôle de l'immigration, il est excessif de l'appliquer de façon systématique; de même, le rejet des demandes sollicitant l'autorisation de rester sur le territoire britannique au titre de l'article 8 CEDH est excessif et non justifié au regard du but consistant à veiller à ce que le contrôle de l'immigration soit effectivement appliqué.

Résumé:

I. La requérante était une ressortissante du Zimbabwe. Elle était arrivée au Royaume-Uni en 2002 et y avait demandé l'asile. Cette demande lui avait été refusée en juin de la même année. La situation s'étant détériorée au Zimbabwe, l'arrêté d'expulsion délivré à son encontre avait été suspendu jusqu'en novembre 2004. En septembre 2002, elle avait épousé un ressortissant lui aussi de nationalité zimbabwéenne, qui avait obtenu l'asile en juin 2002. En février 2003, le ministère de l'Intérieur avait rejeté l'action formée par la requérante pour dénoncer l'atteinte au droit consacré par l'article 8 CEDH que représenterait son expulsion du Royaume-Uni. En avril 2004, une petite fille naquit de l'union de la requérante et de son mari.

II. La partie clé de l'arrêt a été rendu par Lord Brown, soutenu par Lord Bingham, Lord Hope, Lord Scott et la Baronne Hale. Il précisait que la question soumise à la Cour était de savoir si un recours formé au titre de l'article 65 de la loi de 1999 relative à l'immigration et à l'asile (disposition reprise depuis dans les articles 82 et 84 de la loi de 2002 relative à la nationalité, à l'immigration et à l'asile) à la suite du refus d'accorder une autorisation de demeurer au Royaume-Uni (autorisation sollicitée en raison de l'atteinte excessive que l'expulsion de la requérante du territoire britannique porterait au droit consacré par l'article 8 CEDH) pouvait éventuellement être rejeté au motif que l'intéressée devait être priée de quitter le Royaume-Uni et de solliciter à l'étranger une autorisation d'entrée sur le territoire britannique auprès d'un service chargé de délivrer un tel document.

L'auteur du recours faisait valoir deux arguments. Le premier concernait l'existence, en vertu de l'article 65 de la loi de 1999, d'un droit absolu d'exercer un recours sur le sol britannique dans toute affaire touchant aux droits fondamentaux. Pour priver la partie appelante de ce droit, il faut que le ministre de l'Intérieur atteste, conformément à l'article 72.2a de la loi de 1999, que le recours intenté sous l'angle des droits fondamentaux est «manifestement infondé». Le droit de recours ne peut être refusé au motif que le requérant peut parfaitement solliciter depuis l'étranger une autorisation d'entrée. Le second portait sur le fait que, même si la Cour venait à écarter le premier argument, l'affaire dont elle était saisie n'était pas de celles où l'on pourrait conclure que l'auteur du recours pouvait parfaitement solliciter une autorisation d'entrée depuis l'étranger. Cela lui était impossible, compte tenu du caractère excessif de l'atteinte qui serait portée au droit de la requérante consacré par l'article 8 CEDH si elle était expulsée et contrainte de solliciter à l'étranger une autorisation d'entrée au Royaume-Uni.

La partie défenderesse a avancé les arguments ci-après. Elle a tout d'abord indiqué qu'il était faux de laisser entendre que l'approche suivie par le ministère de l'Intérieur privait la requérante d'un recours sur le sol britannique. L'intéressée avait exercé ce recours. Il se trouvait que son issue avait consisté à lui demander de quitter le Royaume-Uni et de solliciter à l'étranger une autorisation d'entrée. Rien dans l'article 65 de la loi de 1999 n'interdisait de parvenir à une telle décision. D'autre part, le défendeur faisait valoir que toute atteinte portée au droit reconnu à la requérante par l'article 8 CEDH n'était pas nécessairement excessive.

Lord Brown a accueilli favorablement le premier point de l'argument présenté par la partie mise en cause. Rejeter un recours s'appuyant sur l'article 65 de la loi de 1999 au motif que son auteur devrait solliciter à l'étranger une autorisation d'entrée revenait à statuer sur ce recours, mais non à priver l'intéressée de la possibilité de former un recours au Royaume-Uni.

Sur le second point, Lord Brown a fait remarquer que nul ne doutait de la sincérité du mariage de la requérante ni de la nature de l'obstacle que représentait pour son mari un éventuel retour au Zimbabwe dans l'hypothèse où elle serait contrainte de s'y rendre pour solliciter là-bas une autorisation d'entrée. De même, nul ne contestait que, si l'autorisation d'entrée devait être obtenue au Zimbabwe, cela prendrait trois mois. Toute la question était de savoir si la politique en matière d'immigration, qui exigeait cette entrave temporaire à la vie familiale, servait un but légitime et lui était proportionnée. Pour Lord Brown, nonobstant le but officiellement affiché de la politique en la matière, elle cherchait en fait à dissuader des ressortissants de se rendre au Royaume-Uni sans avoir obtenu à l'étranger une autorisation d'entrée sur le territoire britannique. À ses yeux, cela n'était pas nécessairement blâmable. Sous l'angle de l'article 8 CEDH en revanche, il fallait tenir soigneusement compte de la durée et du degré prévisibles de démembrement de la famille que risquait de provoquer l'obligation de quitter le Royaume-Uni pour aller solliciter à l'étranger une autorisation d'entrée. Cela étant, il pourrait s'avérer opportun de contraindre un requérant à procéder de la sorte lorsque les services chargés de délivrer les autorisations à l'étranger seraient mieux à même d'apprécier la sincérité d'un mariage ou des liens entre les membres d'une famille. Par contre, ce serait desservir le requérant que d'exiger une telle démarche de sa part si un éventuel deuxième recours au titre de l'article 65 de la loi de 1999 devait se dérouler au Royaume-Uni alors même que l'intéressé se trouverait à l'étranger. Et Lord Brown d'ajouter que, dans les affaires impliquant des enfants, le fait d'obliger un requérant à quitter le Royaume-Uni et à aller solliciter

à l'étranger une autorisation d'entrée sur le sol britannique ne lui paraissait qu'assez rarement répondre au critère de proportionnalité. La question devrait, en pareil cas, être tranchée au Royaume-Uni.

Dans une opinion concordante, la Baronne Hale a indiqué que, s'il n'était pas excessif d'envisager qu'un mari doit supporter d'être séparé de sa femme pour quelques mois, ce caractère excessif était en revanche établi s'il y avait lieu de croire qu'une petite fille de quatre ans serait séparée de sa mère pendant quelques mois ou devrait se rendre au Zimbabwe dans des conditions réputées «pénibles et désagréables» pour solliciter une autorisation d'entrée au Royaume-Uni.

Langues:

Anglais.



Identification: GBR-2008-2-004

a) Royaume-Uni / **b)** Chambre des Lords / **c)** / **d)** 30.07.2008 / **e)** / **f)** Chief Constable of the Hertfordshire Police c. Van Colle (administrator of the estate of GC (deceased)) & Another / **g)** [2008] UKHL 50 / **h)** [2008] 3 *Weekly Law Reports* 593; CODICES (anglais).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**

5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Violence, menace, police, devoir de protection / Vie, risque, devoir de protection / Vie, devoir de protection / Police, devoir de protection.

Sommaire (points de droit):

Afin de faire constater le non-respect d'une obligation positive imposée par l'article 2 CEDH, un requérant a été contraint de démontrer qu'un organe investi de la puissance publique:

- i. avait su ou aurait dû savoir sur le moment qu'un individu identifié était menacé de manière réelle et immédiate dans sa vie du fait
- ii. des actes criminels d'un tiers, et
- iii. n'a pas pris, dans le cadre de ses pouvoirs, les mesures qui, d'un point de vue raisonnable, auraient pallié ce risque. Ce critère n'a jamais varié, même, par exemple, lorsque la menace pesant sur la vie d'un individu résultait d'une décision arrêtée par un organe investi de la puissance publique le contraignant à déposer dans un procès pénal.

Résumé:

I. La Chambre des Lords a examiné deux recours conjointement, qui portaient l'un comme l'autre sur la même question: en quoi et dans quelles circonstances la police, qui avait été informée de ce qu'un individu faisait l'objet d'une menace de mort ou d'atteinte à son intégrité physique et qui n'avait pris aucun mesure pour empêcher la mise à exécution de cette menace, était-elle responsable à l'égard des proches de l'intéressé lorsque la menace s'était effectivement concrétisée? Le premier recours était consécutif au meurtre de Giles Van Colle commis par l'homme contre lequel il devait témoigner dans un procès pénal. Le second avait été engagé à la suite de blessures infligées au requérant par son ancien partenaire. Le premier recours se rapportait aux articles 2 et 8 CEDH; le second avait été formé dans le cadre de la *common law* uniquement.

II. La partie clé de l'arrêt dans le premiers recours a été rendue par Lord Bingham. Celui-ci a tout d'abord indiqué que la portée de l'obligation inscrite à l'article 2 CEDH avait été fixée de façon péremptoire par la Cour de Strasbourg dans l'arrêt *Osman c. Royaume-Uni* (1998) (numéro 29 de la publication *European Human Rights Reports*, 245). La Cour a noté dans cet arrêt que l'article 2 CEDH astreint l'État à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, ce qui exige de l'État, d'une part, qu'il mette en place une législation pénale concrète assortie d'un mécanisme d'application, et, d'autre part, qu'il impose dans certaines circonstances bien définies l'obligation positive de prendre préventivement des mesures pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui. La portée de cette deuxième exigence était au centre du présent recours.

Lord Bingham a relevé que, selon la Cour de Strasbourg, dans l'affaire *Osman* (par. 116), les autorités concernées «savaient ou auraient dû savoir sur le moment qu'un ou plusieurs individus identifiés étaient menacés de manière réelle et immédiate dans leur vie du fait des actes criminels d'un tiers, et qu'elles n'ont pas pris, dans le cadre de leurs pouvoirs, les mesures qui, d'un point de vue raisonnable, auraient pallié ce risque». Il s'agissait là d'un critère, comme l'a fait remarquer Lord Hope, qui n'appelait pas d'autre explication. Il fallait simplement l'appliquer aux faits propres à chaque affaire.

Les requérants (héritiers de Giles Van Colle) avaient toutefois argué que le critère en question s'était trouvé modifié, en ce que les services de police avaient fait intervenir M. Van Colle dans les poursuites engagées contre un individu qui allait causer sa mort. Il s'était ainsi trouvé, disaient-ils, dans une catégorie spéciale d'individus auxquels s'appliquait un niveau de risque inférieur à celui indiqué dans l'arrêt *Osman*. Cette thèse a été rejetée. L'interprétation correcte du critère établi dans l'arrêt *Osman* était celle énoncée par Lord Carswell dans *In re Office L* [2007] UKHL 36; [2007] 1 *Weekly Law Reports* 2135, par. [20]. Cet arrêt indiquait que le critère était constant et ne variait pas selon les circonstances. Les faits et circonstances étaient différents pour chaque affaire, mais le critère ne changeait pas en fonction du contexte.

Langues:

Anglais.



Russie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: RUS-2008-2-001

a) Russie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 20.11.2007 / e) 13 / f) / g) *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 28.11.2007 / h) CODICES (russe).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables**.

5.2.2.8 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Handicap physique ou mental**.

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu**.

5.3.13.7 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit de participer à la procédure**.

5.3.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Ne bis in idem**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Trouble mental, examen direct par le juge / Trouble mental, procès pénal, statut / Trouble mental, degré.

Sommaire (points de droit):

Le droit à valeur constitutionnelle de protection judiciaire des droits et des libertés prévoit la possibilité d'une participation personnelle et directe de la personne à son procès ainsi que le principe de l'autodéfense. Ceci constitue un droit primaire de la personne, applicable à toute la procédure, dès la phase de l'instruction jusqu'à celle du jugement.

Des personnes souffrant d'une déficience mentale et à l'égard desquelles on décide l'application forcée, la continuation, la modification ou l'arrêt d'un traitement médical, ne sont pas dépourvues d'un tel droit.

Résumé:

Un groupe de requérants a contesté certains articles du Code de procédure pénale qui régit l'application de mesures de sécurité, comprenant un traitement psychiatrique obligatoire et le placement dans une institution de soins, à l'encontre des personnes ayant commis diverses infractions pénales dans un état de démence.

Les demandeurs ont indiqué que dès le moment où le rapport d'expertise psychiatrique est joint au dossier d'enquête, leur état de démence est porté à la connaissance du représentant ou du défenseur. Ces personnes perdent ainsi *de facto* leurs capacités procédurales sans jamais avoir été entendues ni même vues par le juge et sans qu'il soit vérifié, lors d'une audience, si elles ne sont pas réellement en mesure de défendre elles-mêmes leurs droits.

Selon les demandeurs, les normes susdites violent les droits constitutionnels mentionnés aux articles 45 et 46 de la Constitution (droit à la protection judiciaire).

La Cour a décidé que les normes contestées prévoient, en effet, certaines restrictions du statut procédural des personnes à l'égard desquelles est engagée une procédure d'application forcée d'un traitement médical.

La Cour a établi que, dans la pratique, la dérogation à la procédure pénale, vis-à-vis des personnes démentes, est interprétée comme une dérogation à leur statut procédural, ce qui exclut la possibilité d'une participation individuelle à la procédure.

La Cour a déjà formulé la position voulant que, pour garantir les droits procéduraux des intéressés, il faut tenir compte de la nature particulière des circonstances dans lesquelles la procédure se déroule.

La Cour souligne que le droit international exige que les tribunaux s'engagent à contrôler le bien-fondé des rapports des experts et que l'incapacité soit ainsi établie tant par les pièces du dossier que par les débats.

Le droit constitutionnel à la protection judiciaire, tel qu'interprété par la Cour constitutionnelle, prévoit que le pouvoir de la saisir pour protéger ses droits et ses libertés a un caractère universel et innerve l'ensemble du système juridique. Les personnes à l'égard desquelles on décide l'application forcée, la continuation, la modification ou l'arrêt d'un traitement médical n'en sont pas dépourvues.

La Cour européenne des Droits de l'Homme dans son arrêt «*Romanov c. Russie*» a reconnu que la présence de l'intéressé à l'audience est une condition obligatoire pour que le juge puisse s'assurer personnellement de son état psychique et rendre la décision juste.

L'audience tenue en l'absence du demandeur (contre sa volonté) ne peut être admise, sauf en cas de circonstances particulières (conduite agressive ou état physique et psychique ne lui permettant pas de se présenter devant le tribunal).

L'absence, dans la législation, de réglementations différentes des droits, d'une part, des prévenus qui gardent leur pleine capacité malgré leurs troubles mentaux et, d'autre part, des prévenus qui ne peuvent pas exercer correctement leurs droits, n'est conforme ni aux obligations internationales, ni à la Constitution de la Fédération de Russie.

L'impossibilité pour une personne de réaliser ses droits procéduraux, dans le cas où elle serait soumise à des mesures de sécurité comprenant un traitement psychiatrique obligatoire et un placement dans une institution de soins, constitue une restriction et une violation de ses droits constitutionnels, à moins que son état ne l'empêche d'exercer pleinement ses droits.

Prises dans leur intégralité, les règles n'autorisant pas les personnes, à l'égard desquelles a été décidée l'application d'un traitement médical forcé, d'avoir accès aux pièces de leur dossier, de participer à leur audience, de porter réclamation, de requérir le changement ou l'arrêt des mesures appliquées et de faire appel aux jugements les concernant, ne sont pas conformes à la Constitution.

La Cour constitutionnelle a demandé au législateur d'élaborer une réglementation différente des droits des personnes ici mentionnées, en tenant compte de leur état psychique et de leur capacité à participer personnellement au procès.

Langues:

Russe.



Identification: RUS-2008-2-002

a) Russie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 28.02.2008 / e) 3 / f) / g) *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 14.03.2008 / h) CODICES (russe).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.4.1.6.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Discipline.**

4.7.4.1.6.3 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Inamovibilité.**

4.7.5 Institutions – Organes juridictionnels – **Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent.**

4.7.16.2 Institutions – Organes juridictionnels – Responsabilité – **Responsabilité des magistrats.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Juge, mesure disciplinaire / Juge, destitution / Juge, collège de qualification, compétences / Juge, collège de qualification, procédure.

Sommaire (points de droit):

La poursuite disciplinaire à l'encontre des magistrats, y compris leur révocation, ne contredit pas la Constitution. Cependant, les sanctions doivent être proportionnées à la gravité de l'infraction et appliquées selon la procédure juridique établie.

Résumé:

Le motif d'examen de l'affaire a été la plainte d'un groupe des citoyens (d'anciens juges) qui a contesté les dispositions de la loi «sur le statut des magistrats de la Fédération de Russie», lesquelles prévoient notamment le droit du collège de qualification d'engager une poursuite disciplinaire à l'encontre des juges sous forme de révocation.

Les requérants ont invoqué l'incertitude des normes contestées relativement à l'établissement des éléments constitutifs de la faute ainsi qu'à la mesure de sanction disciplinaire. En pratique, les juges étaient punis, non pas selon la procédure et pour les motifs fixés par la loi, mais par le collège de qualification supérieur, pour cause de critique exprimée à l'intérieur de la communauté des juges, de position exprimée à propos des défauts de l'activité judiciaire, d'opinion prononcée lors de l'administration de la justice, ou pour les actes juridiques adoptés dans ce cadre.

La Cour a remarqué que la loi prévoyait deux types de sanction disciplinaire à l'égard des juges: l'admonestation et la révocation.

L'absence de critères établis par la loi ne signifie pas que le collège de qualification puisse révoquer des magistrats sans motif. Il doit apprécier la gravité et le degré de la faute, la personnalité du juge et, en tenant compte de tout cela, rendre une décision uniquement motivée par une faute incompatible avec le statut de juge.

L'inexécution des normes corporatives ne peut pas servir de motif plausible pour la révocation d'un juge si elle ne porte pas atteinte à la loi. La poursuite disciplinaire contre le magistrat pour avoir critiqué des décisions judiciaires et la conduite de ses collègues, à l'intérieur de la communauté comme en public, amène à la restriction des droits civils et des libertés, laquelle n'est pas fondée sur la loi.

En principe, tout cela n'exclut pas la révocation des magistrats pour une conduite incompatible avec leur condition. Le droit international prévoit que les magistrats peuvent être suspendus ou révoqués de leurs fonctions seulement en cas d'incapacité à remplir leurs fonctions judiciaires, de conduite incompatible avec leur condition, d'infraction pénale ou de violation grave des règles disciplinaires.

Selon les normes constitutionnelles et les lois fédérales qui définissent le statut des magistrats, la poursuite disciplinaire sous forme de révocation ne peut pas être motivée par toutes les violations de la loi ou des normes éthiques, mais seulement par celles qui, selon leur caractère, sont manifestement incompatibles avec la condition de juge et contredisent la mission publique dont est investi le pouvoir judiciaire.

Le magistrat ne peut faire l'objet d'une poursuite disciplinaire sous forme de révocation pour une faute judiciaire, dans le cas où l'irrégularité de l'acte judiciaire ne résulterait pas d'une conduite incompatible avec la condition de juge.

La Cour s'est également référée à sa position fondée sur les standards internationaux, d'après laquelle la vérification de la légitimité et du bien-fondé des actes judiciaires doit être effectuée par les cours supérieures selon des procédures spéciales établies par la loi. Une autre procédure de révision des actes est, par principe, inadmissible.

En pratique, les collèges de qualification fondent leurs décisions sur l'irrégularité des actes judiciaires ainsi que sur les violations graves des règles de procédure, sur la base de contrôles dont les résultats

sont joints à la requête du président du tribunal. Ainsi, le collège de qualification exerce une fonction judiciaire en contrariété avec les exigences de la Constitution et de la loi «sur le système judiciaire».

La Cour souligne que le collège de qualification supérieur n'a pas eu le droit de se substituer à la loi et d'interdire le vote secret au cours de l'examen disciplinaire des fautes des juges par les collèges de qualification.

En outre, la Cour a rappelé que seule la Cour suprême de la Fédération de Russie était compétente pour statuer sur les recours des juges dirigés contre les décisions du collège de qualification.

Partant, la Cour a reconnu que les normes contestées étaient conformes à la Constitution. En même temps, elle a proposé au législateur d'apporter des modifications à la loi afin d'introduire le vote secret par les membres du collège de qualification et d'étudier la possibilité d'utiliser la compétence des cours disciplinaires spéciales, l'*impeachment* (destitution) et d'autres procédures, conformément à la pratique internationale.

Langues:

Russe.



Identification: RUS-2008-2-003

a) Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.03.2008 / **e)** 4 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 14.03.2008 / **h)** CODICES (russe).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

4.5.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Élections.**

4.9.7.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations préliminaires – **Listes électorales.**

4.9.7.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations préliminaires – **Enregistrement des partis et des candidats.**

5.2.1.4 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Élections.**

5.3.41.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit de vote.**

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Élection, liste régionale / Élection, liste des candidats, nombre minimum de signatures / Élection, association électorale, enregistrement, annulation.

Sommaire (points de droit):

La disposition de la loi électorale fédérale selon laquelle la liste d'un parti peut être refusée si le nombre de groupes de candidats régionaux s'avère inférieur à celui établi par la loi n'est pas contre la Constitution.

La Cour a reconnu contraire à la Constitution la disposition de la loi électorale régionale admettant le refus d'enregistrement d'une liste de candidats si le nombre de groupes régionaux devient inférieur à celui établi par la loi.

La législation régionale ne prévoit pas une possibilité de réduction raisonnable du nombre des groupes régionaux et de réduction du nombre des candidats dans le groupe.

Résumé:

La Cour a été saisie par l'association «l'Union des forces de droit» qui a contesté la disposition de la loi électorale prévoyant, entre autres, un nombre minimal de groupes régionaux d'un parti figurant dans la liste de candidats.

L'association requérante conteste les dispositions de la loi régionale permettant de refuser à un parti son enregistrement en vue d'élections, au cas où la radiation de candidats rendrait le nombre de groupes de candidats régionaux dans la liste d'un parti inférieur à celui prévu par la loi. D'autres dispositions semblables de la loi fédérale ont également été contestées.

La Cour a établi que la division de la liste des candidats en 17 groupes régionaux par la loi de la région de Vologda constitue une condition nécessaire à la participation à l'élection.

Cependant, le nombre de candidats défini dans la liste que la loi exige ne permet pas de former la

totalité des groupes. La radiation de tous les candidats d'un de ces groupes constitue un motif de refus d'enregistrement de la liste des candidats régionaux. La possibilité de réduire le nombre de groupes régionaux n'est pas prévue dans la loi.

La Cour s'est ensuite référée à sa jurisprudence concernant le passage au système électoral proportionnel. Elle a reconnu le rôle principal des partis politiques dans le processus électoral et a défini les particularités du fonctionnement du multipartisme.

La Cour a indiqué que la participation à des élections libres est la base du droit des citoyens d'élire et d'être élus.

Le principe d'élections libres est une expression directe du pouvoir du peuple. Les droits électoraux actifs et passifs constituent l'élément le plus important du statut juridique d'un citoyen au sein d'une société démocratique et l'État est obligé d'assurer l'égalité des droits électoraux sur l'ensemble du territoire.

La Constitution et le droit international obligent l'État à organiser des élections libres, avec une périodicité raisonnable, au scrutin secret et de garantir des conditions, assurant une possibilité pour les citoyens d'exprimer librement leur volonté.

Le droit électoral des citoyens est par sa nature un droit individuel. En même temps, les partis politiques en tant que principaux acteurs du processus électoral, jouent un rôle essentiel pour l'expression de la volonté du peuple. Ils sont capables de former des listes de candidats insérant un nombre considérable des groupes régionaux.

Le législateur a le droit de prévoir un refus d'enregistrement d'une liste de candidats dans le cas où la radiation de candidats de la liste rendrait le nombre de groupes de candidats régionaux du parti inférieur à celui prévu par la loi.

Pourtant, les conditions de la participation des partis politiques établies par la loi ne doivent pas engendrer une violation des droits constitutionnels des citoyens.

Le législateur régional peut prévoir des garanties supplémentaires des droits électoraux des citoyens. Cependant, il ne doit pas réduire le niveau des garanties fédérales des droits électoraux et, surtout, établir des procédures et des conditions touchant au fondement même du droit aux élections libres.

D'où, il s'ensuit que la Cour a reconnu la loi «sur les garanties principales des droits électoraux des citoyens» conforme à la Constitution.

La disposition de la loi prévoit au cas où la liste des candidats d'un parti comprend un nombre considérable des groupes régionaux, la possibilité d'une réduction du nombre des candidats dans le groupe ou d'une réduction du nombre des groupes.

La loi admet une possibilité de refus d'enregistrement de la liste d'un parti seulement dans le cas où la radiation importante d'un nombre de candidats ferait tomber le nombre de groupes régionaux en deçà de celui exigé par la loi.

La loi de la région de Vologda n'est pas conforme à la Constitution car elle ne prévoit pas une possibilité de réduction raisonnable du nombre des groupes régionaux et/ou la réduction du nombre de candidats dans le groupe. Elle prescrit un refus d'enregistrement de la liste des candidats au cas où le nombre de groupes régionaux dans cette liste s'avèrerait inférieur à celui établi par la loi, en raison d'une radiation d'un nombre même insignifiant de candidats.

Langues:

Russe.



Slovaquie

Cour constitutionnelle

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

Nombre total de décisions: 10 515

Nombre de décisions prises:

- Décisions au fond prises par la Cour plénière: 14
- Décisions au fond prises par les différentes chambres: 133
- Nombre d'autres décisions prises par la Cour plénière: 4
- Nombre d'autres décisions prises en chambres: 284

Décisions importantes

Identification: SVK-2008-2-001

a) Slovaquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Sénat / **d)** 26.06.2008 / **e)** II. ÚS 111/08 / **f)** / **g)** *Zbierka náleзов a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky* (Recueil officiel) / **h)** CODICES (slovaque).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

2.2.1.2 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – **Traités et actes législatifs.**

2.2.1.5 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – **Convention européenne des Droits de l'Homme et actes de droit interne non constitutionnels.**

2.2.2.2 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales – **Constitution et autres sources de droit interne.**

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**

5.1.4.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Droits non-limitables.**

5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**

5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Extradition, torture / Extradition, information concernant l'État d'accueil / Extradition, compétence / Obligation, internationale, État / Traité, relatif aux droits de l'homme, applicabilité directe.

Sommaire (points de droit):

En vertu de la législation slovaque en matière d'extradition, la prise de décision concernant une extradition se déroule en deux phases. La première relève des juridictions (pénales) de droit commun, et la seconde du ministre de la Justice. Le droit commun, pris à la lettre, ne permet au ministre de tenir compte que des droits de l'homme importants. Néanmoins, en pratique, les tribunaux de droit commun doivent aussi tenir compte de tous les droits de l'homme et appliquer le critère des «motifs substantiels de croire». Cette obligation découle du principe selon lequel les tribunaux sont avant tout des protecteurs des droits de l'homme; elle découle aussi de l'applicabilité directe de la Constitution et des traités relatifs aux droits de l'homme; ainsi que du fait que le pouvoir décisionnel du ministre ne saurait être considéré comme une voie de recours effective.

Résumé:

I. La Cour constitutionnelle était saisie d'une requête d'un ressortissant algérien qui était détenu en Slovaquie en vue de son extradition vers l'Algérie où il avait été condamné par contumace à la réclusion criminelle à perpétuité pour des actes criminels en relation avec le terrorisme et pour l'infraction pénale de falsification et d'utilisation de faux documents. Les juridictions de droit commun (Cour régionale, Cour suprême) avaient fait droit à son extradition mais, en raison du libellé (de l'interprétation littérale) du Code de procédure pénale, la Cour suprême avait refusé de tenir compte des droits de l'homme. Le requérant faisait valoir que, s'il était extradé, il serait exposé au risque de mauvais traitements. Selon lui, cette question aurait dû être appréciée par les juridictions de droit commun. Le requérant avait saisi la Cour constitutionnelle après les décisions des tribunaux mais avant que l'affaire ne puisse être soumise au ministre de la Justice. Le requérant invoquait la violation de son droit fondamental

à ne pas être soumis à la torture ni à un traitement cruel, inhumain ou dégradant (droit reconnu par l'article 16.2 de la Constitution et par l'article 3 CEDH), traitement qui aurait été causé par la procédure et la décision de la Cour suprême. La Cour constitutionnelle a différé, par le biais d'une mesure provisoire, l'exécution de la décision contestée.

II. Dans ses décisions au fond, la Cour constitutionnelle a souligné que tous les tribunaux avaient l'obligation de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes contre l'intervention de la puissance publique.

Les mauvais traitements sont interdits de façon catégorique par l'article 16.2 de la Constitution et par l'article 3 CEDH. Ni la Constitution ni la Convention européenne des Droits de l'Homme ne contiennent une clause limitative concernant les droits en question. La Cour constitutionnelle n'a cessé de souligner le caractère absolu de l'interdiction des mauvais traitements dans ses Conclusions III ÚS 7/01, I. ÚS 4/02, III. ÚS 86/05, III. ÚS 194/06, et II. ÚS 271/07. La Cour constitutionnelle a également insisté sur la force obligatoire de la Convention contre la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants («Convention contre la torture») et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques («PIDCP»).

La Cour constitutionnelle a déclaré que la République slovaque était compétente pour extraditer l'individu requis (l'extradition est prévue par la Cour européenne des Droits de l'Homme elle-même) et, s'agissant d'une extradition vers l'Algérie, qu'il était également nécessaire de prendre en considération l'accord bilatéral entre la République slovaque et la République d'Algérie.

Une puissance publique étrangère peut porter atteinte aux droits fondamentaux d'une personne extradée. L'État d'extradition doit donc envisager l'aspect de l'extradition qui relève des droits de l'homme d'une manière énergique mais aussi sensible. De ce point de vue, le type d'acte qu'a pu commettre la personne qui fait l'objet de l'extradition importe peu, de même que l'infraction pénale pour laquelle elle a été condamnée, lorsque la question qui se pose est celle de l'extradition afin de purger la peine infligée.

Selon l'article 3 de la Convention contre la torture, par laquelle la République slovaque est liée, «aucun État partie ... n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture». L'arrêt *Soering* de 1989 fait partie du patrimoine européen et il constitue une norme en matière de protection de droits de l'homme. Dans l'affaire *Soering*, la Cour européenne des Droits

de l'Homme a affirmé que l'État requis était également responsable des violations potentielles de l'article 3 CEDH en dehors de son territoire. S'il en était autrement, cela serait contraire au principe selon lequel les dispositions de la Convention doivent être interprétées et appliquées de façon à rendre concrètes et effectives les garanties offertes par cette dernière. La Cour constitutionnelle a affirmé que l'article 3 de la Convention contre la torture faisait donc partie intégrante de l'article 3 CEDH de même, selon l'Observation générale n°20 du Comité pour l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels (article 7 du PIDCP), les États parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement. La Cour constitutionnelle a déclaré que l'article 16.2 de la Constitution contenait aussi une interdiction de procéder à une extradition lorsqu'il y a des motifs substantiels de croire que l'intéressé risquerait de subir de mauvais traitements. Cette interdiction est donc valable au sein de la République slovaque en vertu de l'article 16.2 de la Constitution, de l'article 3 de la Convention contre la torture, de l'article 3 CEDH et de l'article 7 du PIDCP. La Cour constitutionnelle a également fait référence au récent arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Saadi c. Italie*. La Cour constitutionnelle a soutenu qu'il était absolument indispensable que la République slovaque applique de manière responsable le critère des «motifs sérieux de croire», et elle a indiqué expressément aux autorités étatiques de la République slovaque qu'elles avaient cette obligation.

La Cour suprême avait déclaré dans sa décision qui faisait l'objet d'un recours que la prise en compte des droits de l'homme ne relevait pas de sa compétence en matière d'extradition. Selon la Cour constitutionnelle, en République slovaque, avec son modèle mixte de droit procédural en matière d'extradition, la prise de décisions en matière d'extradition est répartie entre les juridictions de droit commun et le ministre de la Justice. La cour régionale et la Cour suprême constituent deux instances de prise de décision relativement au caractère acceptable de l'extradition. Si les tribunaux décident que l'extradition est possible, soit le ministre de la Justice l'autorise, soit il peut la refuser s'il estime qu'il y a un risque pour les droits de l'homme. Eu égard à la tradition du droit international public ainsi qu'aux impératifs concrets, les organes internes d'extradition dans le cadre des relations internationales sont les organes du pouvoir exécutif – en l'occurrence le ministre de la Justice.

La Cour constitutionnelle a examiné la question de savoir si les juridictions de droit commun avaient l'obligation d'apprécier le caractère acceptable de

l'extradition dans la perspective des droits de l'homme. La Cour constitutionnelle a déclaré que les conditions classiques relatives au caractère acceptable de l'extradition (les dispositions de fond en matière d'extradition), que les tribunaux sont tenus d'évaluer conformément au Code de procédure pénale, sont élargies par la perspective des droits de l'homme en vertu de l'application directe (*lacunae legis* en droit commun) de la Constitution et des traités relatifs aux droits de l'homme. Dans un État de droit, les tribunaux sont les principaux protecteurs des droits de l'homme, en raison de leur indépendance et du fait qu'ils ne sont liés que par le droit.

La Cour constitutionnelle a exprimé l'avis que l'élément fondamental de l'ordre public en République slovaque était le respect des droits de l'homme conformément aux normes européennes. Dans la perspective de l'ordre public et de son incorporation systématique au Code de procédure pénale, il est évident que cela ne lie pas seulement le ministre de la Justice mais aussi les tribunaux de droit commun.

La Cour constitutionnelle a adopté la position qu'une décision du ministre de la Justice ne saurait être considérée comme une voie de recours effective contre des décisions des juridictions de droit commun conformément à l'article 3 combiné à l'article 13 CEDH. En vertu du Code de procédure pénale, le ministre seul peut tenir compte des droits de l'homme, sa décision peut revêtir un caractère politique, les plaignants n'ont aucun accès au ministre, il n'y a aucune procédure concernant le pouvoir décisionnel du ministre. Il n'est pas non plus obligatoire de communiquer les motifs sur lesquels se fonde sa décision. Seule une décision de justice pourrait constituer une telle voie de recours (*Chahal c. Royaume-Uni*). En conséquence, tant les juridictions de droit commun que le ministre sont dans l'obligation de tenir compte des droits de l'homme.

Les avis juridiques exprimés sont corroborés par la jurisprudence étrangère, par exemple par la Cour constitutionnelle de la République tchèque (I. ÚS 752/02 [CZE-2004-3-013], III. ÚS 534/06) et par la Cour constitutionnelle espagnole.

Enfin, la Cour constitutionnelle a déclaré qu'en n'appliquant pas le critère des «motifs sérieux de croire», en critiquant la procédure suivie par la cour régionale (qui avait partiellement évalué le contexte des droits de l'homme dans lequel se déroule l'extradition), et en ne tenant pas compte de la possibilité d'atteinte aux droits de l'homme du requérant, la Cour suprême avait violé la composante procédurale de l'article 16.2 de la Constitution et l'article 3 CEDH. La Cour constitutionnelle a fait valoir que les juridictions de droit commun devaient impérativement réexaminer l'affaire, évaluer les informations pertinentes, appliquer le test

des «motifs sérieux de croire», tenir compte des documents produits par le requérant et, éventuellement de leur propre initiative, obtenir d'autres documents. Ceux-ci auraient pu être obtenus auprès du haut-commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, du Comité slovaque d'Helsinki, du Centre national slovaque pour les droits de l'homme, d'Amnesty International, de *Human Rights Watch*, de rapports du Département d'État des États-Unis, ainsi que des observations du Comité des Nations Unies contre la torture concernant l'Algérie.

La Cour constitutionnelle a examiné l'accord bilatéral entre l'Algérie et la République socialiste tchécoslovaque concernant l'assistance juridique en matière civile, familiale et pénale. La Cour constitutionnelle a déclaré qu'en vertu des termes de l'accord l'extradition n'était pas possible si l'ordre juridique de l'une ou l'autre des parties l'interdisait. Si les juridictions de droit commun établissent qu'un requérant peut faire face à la menace de mauvais traitements, l'extradition n'est alors pas possible car l'ordre juridique slovaque ne l'autorise pas.

La Cour constitutionnelle a pris acte du caractère sensible de la question de la valeur (intérêt général) de la sécurité des citoyens de la République slovaque. L'extradition a pour finalité d'empêcher les auteurs d'infractions pénales de fuir la justice. En vertu du Code de procédure pénale, s'il avait été décidé dans le cadre d'une procédure d'extradition que l'extradition n'était pas acceptable et si le ministre n'avait pas fait droit à l'extradition, le ministère de la Justice aurait saisi de l'affaire le parquet général de la République slovaque, conformément à ce que prévoit l'ordre juridique interne en matière de poursuites pénales.

Renseignements complémentaires:

Il faut souligner que la Cour constitutionnelle ne s'est pas prononcée sur le point de savoir si le requérant devait être extradé. Elle a simplement décidé que les juridictions pénales devaient appliquer le critère des «motifs sérieux de croire». En conséquence, la Cour suprême a décidé que le requérant ne pouvait pas être extradé.

Renvois:

- Voir aussi *Bulletin* 2004/3 [CZE-2004-3-013].

Langues:

Slovaque.



Slovénie

Cour constitutionnelle

Données statistiques

1^{er} mai 2008 – 31 août 2008

La Cour constitutionnelle a tenu pendant la période considérée 22 sessions (7 plénières et 8 en chambres: 3 en chambre civile, 2 en chambre pénale et 3 en chambre administrative). Au début de cette période (1^{er} mai 2008), il restait de l'année précédente 356 affaires non résolues concernant des questions de constitutionnalité et de légalité (classées U- dans le rôle de la Cour constitutionnelle) et 1 119 affaires dans le domaine de la protection des droits de l'homme (classées Up- dans ledit rôle). Pendant la période couverte par le présent rapport, la Cour constitutionnelle a déclaré recevables 96 nouvelles affaires U- et 1 030 nouvelles affaires Up-.

Durant la même période, la Cour constitutionnelle s'est prononcée dans:

- 121 affaires (U-) concernant des questions de protection et de légalité, dans lesquelles la Cour plénière a rendu:
 - 9 arrêts et
 - 112 décisions;
- 5 affaires (U) jointes aux affaires susmentionnées pour faire l'objet d'un traitement et d'un arrêt communs.

Le nombre total d'affaires U- résolues s'élève donc à 126.

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché 690 affaires (Up-) dans le domaine de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales (14 arrêts étant rendus par la Cour plénière, 676 par une chambre composée de trois juges).

Les arrêts de la Cour constitutionnelle sont publiés au Journal officiel de la République de Slovénie, tandis que ses décisions ne sont, en principe, pas publiées dans un bulletin officiel, mais remises aux parties.

Cependant, les arrêts et décisions sont publiés et accessibles au public:

- dans un annuaire officiel (version slovène intégrale, y compris les opinions dissidentes et concordantes, et résumés en anglais);
- dans la *Pravna Praksa* (Revue de pratique juridique) (résumés en slovène, avec le texte intégral des opinions dissidentes et concordantes);
- depuis août 1995, sur Internet, version intégrale, en slovène et en anglais: <http://www.us-rs.si>;
- depuis 2000 dans le système d'information juridique JUS-INFO, textes intégraux en slovène, disponibles sur Internet <http://www.ius-software.si>; et
- depuis 1991 version bilingue (slovène, anglais) dans la base de données CODICES de la Commission de Venise.

Décisions importantes

Identification: SLO-2008-2-002

a) Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 15.05.2008 / **e)** Up-309/05-25 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 59/08 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène).

Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**

4.7.15 Institutions – Organes juridictionnels – **Assistance et représentation des parties.**

5.3.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Outrage au tribunal / Liberté d'expression, avocat / Défense, droit.

Sommaire (points de droit):

Si un recours constitutionnel n'invoque pas clairement une atteinte aux droits de l'homme ou aux libertés fondamentales, la Cour constitutionnelle n'acceptera pas de l'examiner.

Un avocat agissant en sa qualité de défenseur dans le cadre d'une action pénale exerce son droit à la liberté d'expression conformément à la Constitution, bien que l'exercice d'un tel droit soit destiné à garantir le droit à la défense de l'accusé.

Le droit à la défense tel qu'il est énoncé dans la Constitution est essentiel pour qu'un accusé puisse bénéficier d'une défense efficace. La Cour ne saurait porter atteinte à ce droit en infligeant des sanctions à l'avocat du défendeur. Une critique méprisante entraînant la récusation des experts judiciaires en tant qu'experts dépasse l'argumentation raisonnable par laquelle l'avocat de la défense pourrait justifier une requête en vue de l'audition de nouveaux experts judiciaires.

Une telle critique signifie que l'accusé ne bénéficie pas d'une défense efficace.

Un tribunal peut interférer avec le droit d'un avocat à la liberté d'expression en lui imposant des sanctions si, ce faisant, il poursuit un objectif constitutionnellement acceptable. Ce peut être par exemple la protection de la confiance placée dans le pouvoir judiciaire et la préservation de la bonne réputation et de l'autorité de l'institution judiciaire. Du fait que les experts judiciaires sont également assistants de justice dans l'exercice de leurs fonctions, leur autorité doit être protégée dans le cadre de la protection de l'autorité de l'institution judiciaire.

Il y a un certain «seuil de tolérance» lorsque on examine la justification de l'atteinte à la liberté d'expression d'un avocat de la défense. Ce seuil peut être plus élevé si ce dernier représente une personne inculpée d'une infraction pénale grave. Toutefois, il n'est pas illimité. Le fait de sanctionner par une amende un avocat de la défense pour avoir proféré des insultes témoignant de mépris à l'égard d'experts judiciaires en leur qualité d'assistants du tribunal ne constituait pas une interférence excessive avec sa liberté d'expression.

La possibilité d'une protection pénale indépendante par le biais de poursuites privées ne remplace pas de façon appropriée la capacité à réprimer pénalement des observations insultantes faites par les avocats de la défense afin de garantir la bonne réputation et l'autorité de l'institution judiciaire. Dès lors, elle ne saurait constituer un des critères sur la base

desquels la proportionnalité de l'interférence avec le droit à la liberté d'expression d'un défenseur doit être étudiée.

Résumé:

Le requérant soutenait que son droit à la liberté d'expression avait été violé parce qu'il avait été sanctionné pour avoir insulté des experts judiciaires. À l'époque, il exerçait des fonctions d'avocat de la défense dans le cadre de poursuites pénales.

Dans son arrêt n°U-I-145/03 du 23 juin 2005 (Journal officiel RS, n°69/05 et OdlUS XIV, 62), la Cour constitutionnelle a examiné la constitutionnalité de l'article 109 de la loi de procédure civile (Journal officiel RS, n°26/99 ss. – ci-après dénommée LPC). Ce texte prévoit des sanctions en cas de comportement insultant dans le cadre d'une procédure civile. La Cour constitutionnelle a estimé que le texte en question, qui a été conçu pour préserver la confiance dans l'institution judiciaire, était conforme à la constitution. Elle a souligné que l'exercice de la liberté d'expression (sous la forme de communications verbales et d'observations écrites) par une partie ou son représentant légal en tant que partie à un procès a pour objet l'exercice effectif des garanties procédurales reconnues par la Constitution.

La Cour constitutionnelle a ensuite examiné l'allégation selon laquelle le texte ci-dessus était contraire à l'article 39.1 de la Constitution, à la lumière d'un nouvel examen de la conformité de la disposition à l'article 22. Elle a considéré qu'en ce qui concerne les déclarations faites par un avocat lorsqu'il représente une partie devant les tribunaux dans le cadre d'une affaire individuelle, cette interdiction porte sur la manière d'exercer le droit établi à l'article 22 de la Constitution plutôt qu'elle ne constitue une restriction (voir l'article 15.2). Toutefois, la Cour constitutionnelle a également précisé que, lorsqu'il s'agit de décider s'il convient d'appliquer la clause prévoyant des sanctions en raison d'un comportement insultant, il est toujours nécessaire d'analyser très soigneusement si des prises de position critiques et éventuellement abruptes entrent dans le champ d'application permmissible du droit d'être entendu pendant un procès. Si une juridiction ne prête pas suffisamment attention à ces éléments, il y a un risque qu'ils limitent le droit d'avoir sa cause entendue.

«Dès lors, il convient, d'une part, de considérer que le fait que cela concerne des prises de position dans le cadre de la défense de droits devant les tribunaux invite à davantage de tolérance. D'autre part, il faut également tenir compte de la signification particulière de la confiance dans l'institution judiciaire et du respect de l'autorité des tribunaux dans l'exercice de

ses fonctions par le pouvoir judiciaire» (voir paragraphe 13 des attendus du jugement cité plus haut).

Faisant suite au jugement sur la constitutionnalité de l'article 109 de la LPC, la Cour a rendu un nouvel arrêt, l'arrêt n°Up-150/03, en date du 12 octobre 2005 (Journal officiel RS, n°101/05 et OdlUS XIV, 100). En l'espèce, la Cour constitutionnelle devait examiner une décision de justice imposant des sanctions à un avocat ayant insulté la Cour dans le cadre d'une procédure de recours. La Cour a renvoyé à la position adoptée dans son arrêt n°U-I-145/03 et étudié la prétendue interférence avec le droit du requérant à la liberté d'expression énoncé à l'article 39.1 de la Constitution dans le cadre du droit établi à l'article 22 de la Constitution. La juridiction en question avait examiné les points de départ définis dans l'arrêt précité et procédé à une évaluation appropriée de la nécessité des déclarations du requérant du point de vue de la protection effective des droits devant les tribunaux. Le droit à la défense avait par conséquent été correctement exercé. La Cour constitutionnelle a estimé que le jugement quant à la nature inacceptable des déclarations insultantes ne constituait pas à une interférence excessive avec le droit du plaignant au sens de l'article 39.1 de la Constitution.

Le présent recours, comme dans le cas de l'arrêt n°Up-150/03, porte sur l'application de la législation autorisant l'imposition de sanctions à des avocats ayant fait des remarques insultantes. Il convient de garder présent à l'esprit que la liberté d'expression d'un avocat en sa qualité de défenseur dans le cadre d'une procédure pénale a pour objet de garantir le droit à la défense de l'accusé. En matière pénale, le droit d'être entendu au sens de l'article 22 de la Constitution est garanti en tant que droit fondamental de la personne humaine par l'article 29 de la Constitution, qui prévoit des garanties juridiques dans le cadre d'une action pénale. Ce sont les parties au procès et non leurs avocats qui jouissent de ces droits. Par conséquent, seules les parties au procès (et non leurs avocats) pouvaient introduire un recours pour violation de ces droits fondamentaux de la personne. Les défenseurs ne pouvaient le faire en leur nom.

En l'espèce, le requérant est un avocat qui ne conteste pas une violation des droits de son client à la suite de décisions de justice, mais plutôt une violation de ses propres droits, qu'il exerçait en sa qualité de défenseur. Un tel droit ne pouvait être que le droit à la liberté d'expression d'un défenseur au sens de l'article 39.1 de la Constitution, qui s'exerce de façon particulière dans le cadre d'une action en justice. Compte tenu de la spécificité de la fonction,

son rôle en tant qu'avocat de la défense, lorsqu'il exerce le droit de son client en application des articles 22 et 29, ne saurait avoir pour conséquence que son droit à la liberté d'expression ne puisse être violé que dans le cadre d'affaires où la violation des articles 22 et 29 de la Constitution peut être établie au préalable.

La Cour constitutionnelle a en conséquence décidé de s'écarter de sa position adoptée dans l'arrêt n°Up-150/03, selon laquelle d'éventuelles violations du droit à la liberté d'expression d'un avocat de la défense ne peuvent être examinées que dans le cadre d'un respect des droits énoncés aux articles 22 et 29 de la Constitution. Le fait qu'un défenseur exerce dans le cadre d'une action en justice son droit à la liberté d'expression uniquement parce qu'il représente un client a une importance majeure s'agissant d'examiner s'il y a eu interférence avec le droit d'un avocat de la défense tel qu'établi à l'article 39.1 de la Constitution. Toutefois, cela ne signifie pas que la Cour constitutionnelle n'examinerait alors pas si le jugement de la Cour de lui infliger des sanctions constituait une violation de son droit à la liberté d'expression.

L'analyse de la Cour selon laquelle le requérant a proféré des critiques méprisantes à l'égard des experts judiciaires est étayée par des motifs et n'est pas erronée. Le plaignant ne s'est pas contenté d'exprimer des critiques acerbes à propos des opinions des experts; par ses remarques insultantes, il a dénigré personnellement les experts judiciaires en leur qualité d'experts. Les critiques méprisantes exprimées vont au-delà de l'argumentation raisonnable par laquelle l'avocat pourrait justifier sa requête en vue de l'audition de nouveaux experts judiciaires. C'est pourquoi la Cour ne peut accepter que de telles critiques soient justifiées par le souci d'exercer le droit à la défense de l'accusé tel qu'il est établi à l'article 29 de la Constitution. Les critiques méprisantes à l'égard d'un expert judiciaire en tant que personne appelée pour apporter une opinion d'expert pourraient même compromettre le caractère équitable du procès dans le cadre d'une action pénale.

Dans son arrêt n°U-I-145/03, la Cour constitutionnelle a souligné que les parties à un procès doivent comprendre qu'un discours abrupt et insultant dans le prétoire ne constitue pas une représentation de qualité. En outre, une défense de qualité ne se fonde pas sur des critiques qui font preuve de mépris à l'égard des experts judiciaires. Au contraire, la défense doit s'orienter vers une critique des opinions présentées lors de la procédure individuelle, dûment argumentée et justifiée. Les tribunaux ne sont pas censés tolérer des insultes qui témoignent objectivement de mépris à l'égard des experts judiciaires en

leur qualité d'assistants du tribunal. Dès lors, le fait que le tribunal ait sanctionné par une amende le comportement insultant d'un avocat de la défense ne constitue pas une interférence disproportionnée avec son droit à la liberté d'expression.

Renseignements complémentaires:

Lors de son examen de l'article 109 de la LPC, la Cour constitutionnelle a précisé qu'une juridiction civile infligera une peine à une personne qui, dans sa plaidoirie, aura insulté la Cour, une partie au procès ou tout autre participant au procès en application de l'article 11.3 à 11.7 de ladite loi. Dans le jugement cité plus haut, la Cour constitutionnelle a abrogé l'article 11.5 à 11.7 de la LPC et une partie du paragraphe 3 du même article. Elle a toutefois estimé que l'article 109 de la LPC n'était pas contraire à la Constitution.

En application de l'article 78 de la LPC, le tribunal peut sanctionner d'une amende un défenseur, avocat, représentant légal, procureur privé ou toute partie lésée assurant sa propre défense si, lors de l'exposé verbal de leurs arguments ou plaidoirie, ils insultent le tribunal ou toute partie au procès. Le montant de l'amende s'élèvera au minimum à un cinquième du dernier salaire mensuel net moyen officiel en république de Slovénie, et au maximum à trois fois le montant de ce salaire. La décision concernant l'amende sera prise par le juge d'instruction ou le jury devant lequel les propos insultants ont été prononcés. Si l'insulte est contenue dans l'exposé oral, la décision d'infliger l'amende sera prise par le tribunal statuant sur ledit exposé. Ces décisions sont susceptibles de recours. Un propos insultant prononcé par le procureur général ou une personne agissant en tant que suppléant sera signalé au procureur général compétent. L'imposition d'une amende à un avocat ou un greffier stagiaire sera signalée au barreau.

La sanction évoquée au paragraphe ci-dessus n'aura pas d'incidence sur les poursuites ni sur l'imposition de sanctions pénales pour des infractions pénales commises sous forme d'insulte.

Dans l'affaire *Nikula c. Finlande* les circonstances étaient différentes. En l'espèce, les critiques de l'avocate de la défense étaient inappropriées, mais elle s'en est tenue au comportement de l'avocat de l'accusation à l'égard de son client en cours d'instance et n'a pas élargi ses critiques aux qualités professionnelles, générales ou autres de ce dernier. La Cour européenne des Droits de l'Homme a conclu que ce facteur était décisif, de même que le fait qu'elle avait dû faire face à des critiques très acerbes

de la part du requérant en sa qualité d'avocate de la défense (voir paragraphe 51 du jugement).

Si un expert judiciaire fait l'objet d'insultes, il pourrait s'exposer à des accusations en raison de son impartialité, car son attitude pourrait alors favoriser le client de l'avocat afin d'éviter d'autres insultes. Si en revanche, il répondait d'une manière défavorable au client de l'avocat, il ne ferait pas preuve d'impartialité et sa conduite aurait également un effet dommageable sur le droit à la défense de l'accusé.

Opinions dissidentes et concordantes des juges de la Cour constitutionnelle.

- Article 39 de la Constitution [URS];
- Article 59.1 de la loi sur la Cour constitutionnelle [ZUstS].

Langues:

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



Suisse

Tribunal fédéral

Décisions importantes

Identification: SUI-2008-2-004

a) Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 31.03.2008 / **e)** 1C_158/2007 / **f)** Thommen et Verein Referendum BWIS c. Conseil d'État du canton de Zurich / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 134 I 125 / **h)** CODICES (allemand).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.6.3 Principes généraux – Structure de l'État – **État fédéral**.

4.8.8 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Répartition des compétences**.

5.3.13.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Double degré de juridiction**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Compétence réglementaire / Droit fédéral, primauté / Football, violence, mesure préventive / Manifestation sportive, violence / Sécurité intérieure, protection, mesure préventive.

Sommaire (points de droit):

Article 30.1 de la Constitution fédérale (garantie d'un tribunal établi par la loi) et article 49.1 de la Constitution fédérale (primauté du droit fédéral), article 38 de la Constitution du canton de Zurich (principes législatifs) et article 73 de la Constitution du canton de Zurich (compétences des tribunaux). Règles cantonales édictées en exécution de la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sécurité intérieure (LMSI).

La compétence donnée à la police cantonale et à celle des villes de Zurich et de Winterthour pour prononcer les mesures instaurées par la LMSI est conforme au droit fédéral (consid. 2).

S'agissant du contrôle juridictionnel des mesures prévues par la LMSI, le Conseil d'État n'est pas autorisé à instituer par simple voie d'ordonnance des règles de compétence dérogeant à l'organisation judiciaire ordinaire (consid. 3).

La réglementation des compétences prévue par la procédure administrative cantonale est conforme à la LMSI; celle-ci nécessite cependant une réglementation complémentaire pour la garde à vue (consid. 4 et 5).

Résumé:

I. La loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure (LMSI) a été complétée, le 24 mars 2006, par un nouveau chapitre prévoyant des mesures contre la violence lors de manifestations sportives. La modification tend à améliorer la sécurité lors de manifestations sportives en général et lors du championnat de football EURO 08 qui doit se tenir en Suisse et en Autriche en particulier. Elle prévoit notamment l'interdiction de périmètre (article 24b), l'obligation de se présenter à la police (article 24d) et la garde à vue (article 24e) et en détermine les conditions. Le Conseil d'État du canton de Zurich a émis une ordonnance d'exécution de ces dispositions fédérales. Cette ordonnance octroie la compétence aux polices communales de Zurich et de Winterthour ainsi qu'à la police cantonale de prendre les mesures prévues par la loi fédérale (paragraphe 1). Elle règle également le contrôle juridictionnel de ces mesures, prévoyant un recours auprès du juge de la détention du tribunal de district de Zurich, mais ne prévoit pas de moyen de recours au niveau cantonal (paragraphe 2).

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, un particulier demande au Tribunal fédéral d'annuler l'ordonnance d'application du Conseil d'État. Il invoque le principe de la primauté du droit fédéral prévu par l'article 49.1 de la Constitution ainsi que la violation des garanties de procédure judiciaire au sens de l'article 30.1 de la Constitution.

II. Le Tribunal fédéral admet partiellement le recours et annule le paragraphe 2 de ladite ordonnance.

Le principe de la primauté du droit fédéral fait obstacle à l'adoption de règles cantonales qui éludent des prescriptions de droit fédéral ou qui en contredisent le sens ou l'esprit, notamment par leur but ou par les moyens qu'elles mettent en œuvre, ou qui empiètent sur des matières que le législateur fédéral a réglementées de façon exhaustive. Ce principe n'a manifestement pas été violé par le Conseil d'État. Le législateur fédéral ne prévoit pas une organisation précise pour prononcer les mesures instaurées par la

loi fédérale. En mentionnant «l'autorité cantonale» compétente pour ordonner les diverses mesures, le législateur fédéral ne voulait pas exclure que plusieurs autorités, aussi bien cantonales que communales, puissent être chargées de l'application de la loi fédérale.

Selon l'article 30.1 de la Constitution fédérale, toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Cette disposition exige que l'organisation judiciaire soit réglée dans une loi au sens formel; seules des questions d'ordre secondaire pour la mise en œuvre de l'organisation judiciaire peuvent être déléguées à l'exécutif. Dans la mesure où les questions relatives au juge chargé du contrôle judiciaire, aux règles de la procédure et à l'exclusion d'un recours au plan cantonal sont déterminées par une ordonnance de l'exécutif, l'ordonnance attaquée du Conseil d'État ne respecte pas les exigences constitutionnelles. Dans un sens analogue, la Constitution cantonale exige que l'organisation judiciaire et les compétences des tribunaux soient déterminées dans une loi au sens formel. Au vu de ce qui précède, l'ordonnance contestée ne répond pas à ces exigences. Pour ce motif, le Tribunal fédéral annule les dispositions contestées relatives à l'organisation judiciaire contenue dans l'ordonnance du Conseil d'État.

Reste à examiner les conséquences de l'annulation partielle de l'ordonnance attaquée. Les mesures prévues par la loi fédérale, soit l'interdiction de périmètre, l'obligation de se présenter à la police et la garde à vue, sont de nature administrative et ne relèvent pas du domaine de la procédure pénale. Ce sont donc les dispositions de la procédure administrative ordinaires qui sont applicables. Celles-ci prévoient que les mesures ordonnées par la police sur la base de la loi fédérale peuvent être contestées auprès d'une instance administrative, puis portées devant le Tribunal administratif cantonal. Ce régime, applicable à l'interdiction de périmètre et à l'obligation de se présenter à la police, est compatible avec la législation fédérale. Une modification du droit de procédure n'est donc par nécessaire. La situation se présente cependant différemment pour la garde à vue. Selon la loi fédérale, un juge vérifie à la demande de la personne visée si la privation de liberté est conforme à la loi. Cette disposition doit être interprétée en ce sens que la personne concernée par la mesure doit pouvoir faire appel directement à un juge, sans passer par une autorité administrative. Or, une telle voie de recours fait défaut dans la législation cantonale. Il en découle que le législateur cantonal est appelé à combler cette lacune.

Langues:

Allemand.



Identification: SUI-2008-2-005

a) Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 09.05.2008 / **e)** 6C_1/2008 / **f)** X. et consorts contre Grand Conseil du canton de Genève / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 134 I 214 / **h)** CODICES (français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.13 Principes généraux – **Légalité**.
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général**.
 5.3.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté individuelle**.
 5.4.4 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté de choix de la profession**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Enfant, protection / Mendicité, interdiction / Ordre public, protection / Sécurité publique, protection.

Sommaire (points de droit):

Article 10.2 de la Constitution fédérale (droit à la liberté personnelle), article 12 de la Constitution fédérale (droit d'obtenir de l'aide dans des situations de détresse), article 27 de la Constitution fédérale (liberté économique) et article 36 de la Constitution fédérale (restriction des droits fondamentaux). Interdiction de la mendicité.

L'exercice de la mendicité ne constitue pas une activité protégée par l'article 27 de la Constitution (consid. 3).

Le fait de mendier, comme forme du droit de s'adresser à autrui pour en obtenir de l'aide, est une liberté élémentaire, faisant partie de la liberté personnelle garantie par l'article 10.2 de la Constitution (consid. 5.3).

Prévue dans une loi au sens formel, l'interdiction de la mendicité résultant de la disposition de droit cantonal précitée repose sur une base légale suffisante (consid. 5.5). Une réglementation de cette activité se justifie par l'intérêt public à contenir les risques qui peuvent en résulter pour l'ordre, la sécurité et la tranquillité publics, ainsi que dans un but de protection, notamment des enfants, et de lutte contre l'exploitation humaine (consid. 5.6). Dans le cas d'espèce, l'interdiction de la mendicité respecte le principe de la proportionnalité (consid. 5.7).

Résumé:

I. Le 30 novembre 2007, le Grand Conseil du canton de Genève a adopté une loi, sous-intitulée mendicité, modifiant la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006. Il a notamment introduit dans cette dernière un nouvel article 11A, dont l'alinéa 1 dispose que «celui qui aura mendié sera puni de l'amende». La loi ainsi adoptée a été publiée dans la Feuille d'avis officielle et a été promulguée par le Conseil d'État.

Une association et deux personnes privées forment un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral contre la loi mentionnée. Invoquant une violation de plusieurs articles de la Constitution fédérale et de la Convention européenne des Droits de l'Homme, les recourantes demandent au Tribunal fédéral l'annulation de l'article 11A.1 de cette loi.

II. Le Tribunal fédéral rejette le recours dans la mesure où il est recevable.

La liberté économique telle que garantie par l'article 27 de la Constitution comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice. La mendicité ne constitue pas une activité protégée par cette norme. Elle se résume à solliciter une aide sans contre-prestation et ne vise aucun échange économique. En tant qu'il sanctionne la mendicité, l'acte attaqué ne viole donc pas la liberté économique.

Le droit à la liberté personnelle est une garantie large, qui inclut toutes les libertés élémentaires dont l'exercice est nécessaire à l'épanouissement de la personne humaine. Le fait de mendier, comme forme du droit de s'adresser à autrui pour en obtenir de l'aide, doit être considéré comme une liberté élémentaire, faisant partie de la liberté personnelle.

Avec la loi contestée, l'interdiction de mendier repose sur une base légale formelle suffisante. Reste à savoir si l'interdiction répond à un intérêt public. De ce point de vue, on ne saurait nier que la mendicité peut entraîner des débordements, donnant lieu à des

plaintes de la part de particuliers importunés et de commerçants. Ceux qui mendient adoptent souvent une attitude insistante, voire harcèlent les passants. Maintes personnes ressentent le comportement de ceux qui se livrent à la mendicité comme une forme de contrainte ou du moins comme une pression. À ceci s'ajoute le phénomène que ceux qui mendient, adultes et enfants, sont en réalité souvent exploités dans le cadre de réseaux qui les utilisent à leur seul profit. Il en découle que l'interdiction de mendier répond à un intérêt public tendant à préserver l'ordre et la sécurité publics. Sous l'angle de la proportionnalité, on peut relever qu'une restriction de la mendicité est incontestablement apte à atteindre le but d'intérêt public visé.

En plus, on ne voit pas en quoi des mesures moins incisives permettraient de parvenir efficacement au but d'intérêt public visé. La possibilité d'une limitation géographique de la mendicité n'aurait pour effet que de déplacer le problème. Le nombre de personnes qui mendient ne diminuerait guère et il en résulterait une concentration dans les zones où la mendicité serait tolérée, avec la conséquence d'en accroître les conséquences négatives. Une limitation temporelle de la mendicité serait elle aussi manifestement insuffisante pour la sauvegarde de l'ordre public. L'éventualité de soumettre la mendicité à une autorisation serait susceptible d'engendrer des inégalités entre les personnes voulant pratiquer la mendicité.

L'article 12 de la Constitution garantit le droit d'obtenir de l'aide dans des situations de détresse. Ce principe a été concrétisé dans le canton de Genève dans la loi sur l'aide sociale individuelle. Celle-ci accorde à toute personne le droit de bénéficier d'un accompagnement social ou de prestations d'aide financière. Il s'ensuit que l'interdiction de la mendicité ne priverait pas les personnes concernées du minimum nécessaire.

Ainsi, l'interdiction de mendier attaquée est compatible avec la garantie constitutionnelle de la liberté individuelle.

Langues:

Français.



Turquie

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: TUR-2008-2-004

a) Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.01.2008 / **e)** E.2002/1 (SPL), K.2008/1 / **f)** Dissolution d'un parti politique / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 01.07.2008, 26923 / **h)** CODICES (turc).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.8.1 Principes généraux – Principes territoriaux – **Indivisibilité du territoire.**

4.5.10.4 Institutions – Organes législatifs – Partis politiques – **Interdiction.**

5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

5.3.45 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Parti politique, programme / Parti politique, dissolution / Langue minoritaire.

Sommaire (points de droit):

Le fait pour un parti politique d'évoquer, dans ses statuts et son programme, le «problème kurde», de proposer des solutions audit problème, et de réclamer, au nom des principes du pluralisme et de la participation, davantage d'autonomie pour les collectivités territoriales ne saurait avoir pour effet de le rendre inconstitutionnel et, par voie de conséquence, valoir justification pour le dissoudre.

Résumé:

I. Le procureur général près la Cour de cassation a engagé une action en justice sur le fondement de diverses dispositions de la loi sur les partis politiques

et la Constitution aux fins de dissolution du parti des droits et des libertés (*Hak ve Özgürlükler Partisi HAK-PAR*).

Aux termes de l'article 3 de ses statuts, le parti incriminé vise entre autres à transformer la Turquie en un État décentralisé sur les plans administratif, politique, social et économique, démocratique et pluraliste à l'instar du modèle politique promu par l'UE et d'autres dans le monde. L'article 4 poursuit en promettant que le parti résoudra le problème kurde par voie de consensus social, fondé sur l'égalité des droits.

Dans son programme politique, le parti des droits et des libertés donne à entendre que le problème kurde pourrait être résolu si les gouvernements turcs faisaient valoir les mêmes arguments en faveur des Kurdes vivant en Turquie que ceux qu'ils défendent pour les minorités vivant dans des pays comme Chypre, la Bulgarie, la Grèce et le Kosovo. Il énonce en outre que «le régime des collectivités territoriales sera fondé sur les principes universels de la participation et du pluralisme» et que «les collectivités territoriales disposeront d'une structure autonome».

Le procureur général près la Cour de cassation a prétendu que les statuts et le programme du parti des droits et des libertés qualifiait le «problème kurde» de «principal problème de la Turquie». Il a souligné que cette approche consistant à opérer une distinction entre les Turcs et les Kurdes et à admettre l'existence d'une nation kurde séparée de la nation turque emportait rejet de la notion d'identité nationale, laquelle dépend de la conscience de la citoyenneté. Il s'ensuit que les statuts et le programme du parti vont à l'encontre des articles 78 et 101 de la loi sur les partis politiques qui garantissent «l'indivisible intégrité de l'État dans sa nation et son territoire». Le procureur général près la Cour de cassation a par ailleurs prétendu que les statuts et le programme du parti incriminé méconnaissaient l'article 81.a-b de la loi sur les partis politiques qui interdit aux partis politiques d'affirmer l'existence de minorités nationales, religieuses et linguistiques différentes. Il a également souligné que la partie du programme du parti politique incriminé relatif à la restructuration de l'État en vue de créer des régions administratives ainsi que des régions autonomes et souveraines allait à l'encontre de la notion d'unité nationale et qu'elle était donc contraire aux articles 78.b et 80 de la loi sur les partis politiques. Partant, le procureur général près la Cour de cassation a demandé à la Cour constitutionnelle de dissoudre le parti en question.

II. La Cour constitutionnelle a observé que l'article 69.5 de la Constitution permettait de dissoudre un parti politique s'il est établi que ses statuts et son

programme méconnaissent les dispositions de l'article 68.4 de la Constitution. La Cour a constaté que les statuts et le programme du parti des droits et des libertés visaient à mettre en place un gouvernement décentralisé. Le parti incriminé appelle à la résolution, sur la base de l'égalité des droits, du problème kurde dans lequel il voit l'un des principaux problèmes auxquels la Turquie se trouve confrontée. La Cour a rappelé que les partis politiques sont des éléments indispensables de la vie politique démocratique. Ils sont libres de décider des politiques qu'ils entendent promouvoir auprès de leurs électeurs potentiels et de proposer diverses solutions pour résoudre les problèmes sociaux, économiques et politiques auxquels se trouve confrontée la société. Leur interdiction n'est légitime qu'à condition que leurs politiques et activités représentent une menace évidente et actuelle pour le régime démocratique. Le parti des droits et des libertés a été fondé récemment et rien ne montre qu'il se serait livré à des actes inconstitutionnels depuis sa constitution. Aussi n'est-il pas exagéré d'affirmer que le parti incriminé ne représente aucune menace sérieuse pour le régime démocratique. Les buts susmentionnés ressortent de la liberté d'expression. La requête aux fins de dissolution du parti des droits et des libertés présentée par le procureur général près la Cour de cassation a donc été rejetée. Le vice-président Osman Alifeyyaz Paksüt et les juges Ahmet Akyalçın, Mehmet Erten, A. Necmi Özler, Serdar Özgüldür et Şevket Apalak ont joint des opinions dissidentes à l'arrêt.

Langues:

Turc.



Identification: TUR-2008-2-005

a) Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 20.03.2008 / **e)** E.2006/167, K.2008/86 / **f)** Annulation de la loi n°5429 (loi de la Turquie relative aux statistiques) / **g)** *Resmî Gazete* (Journal officiel), 25.06.2008, 26917 / **h)** CODICES (turc).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.32 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie privée.**

5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Vie privée, droit personnel / Données à caractère personnel, traitement.

Sommaire (points de droit):

Il est contraire au droit au respect de la vie privée garanti par la Constitution turque d'obliger les individus à fournir à l'Institut turc des statistiques des informations ou des données, peu importe leur caractère personnel ou public, et de leur infliger une amende administrative en cas d'omission de ce faire.

Résumé:

I. L'article 8 de la loi n°5429 (loi de la Turquie relative aux statistiques) impose aux services de statistiques de fournir gracieusement au président de l'Institut turc des statistiques toutes les informations ou données qu'il pourrait souhaiter et de le faire sous la forme, dans les délais et selon les modalités définies par ce dernier. Aux termes de l'article 54.2 de la loi n°5429, quiconque omet de fournir les informations demandées par le président ou d'autres institutions ou organisations, sous la forme et dans les délais définis par ces derniers, ou fournit des informations incomplètes ou inexactes est mis en demeure de fournir les informations demandées, de les compléter ou d'en rectifier les erreurs dans le délai d'une semaine. Si la mise en demeure reste sans effet, l'intéressé se voit infliger une amende administrative.

Le tribunal de police de Seferihisar a saisi la Cour constitutionnelle aux fins d'un contrôle de constitutionnalité des dispositions précitées. La juridiction requérante a affirmé que l'article 8 de la loi n°5429 obligeait toutes les personnes physiques et morales à fournir tout type d'informations, fussent-elles revêtir un caractère personnel ou amener les intéressés à révéler leurs croyances ou opinions personnelles. L'article 54.2 de la loi prévoit également d'infliger des sanctions administratives à ceux qui omettent ou s'abstiennent de s'acquitter des obligations énoncées à l'article 8. La juridiction requérante a fait valoir que les dispositions combinées des articles 8 et 54.2 de la loi n°5429 emportaient violation du droit au respect de la vie privée garanti par la Constitution et donc de la Constitution. Elle a donc demandé à la Cour constitutionnelle d'annuler ces dispositions.

II. La Cour constitutionnelle a relevé que les dispositions en question ne précisent pas quel genre d'informations l'Institut peut demander aux personnes physiques ou morales concernées de lui fournir. C'est dire qu'en fait il peut exiger communication de tout type d'information y compris des données à caractère personnel. La législation ne prévoit pas d'exception pour les informations relatives à la vie privée, à l'intimité d'une personne ou encore à ses convictions ou croyances. Le droit d'un individu au respect de sa vie privée et le droit de ne pas être contraint de dévoiler ses pensées et opinions pour quelle que raison ou dans quel que but que soient sont garantis par les articles 20 et 25 de la Constitution. Le fait de contraindre les individus à fournir aux autorités administratives des informations concernant leur vie privée ou leurs convictions personnelles emporte violation des droits que leur reconnaît la Constitution. Il s'ensuit que les articles 8 et 54.2 de la loi n° 5429 sont contraires aux articles 20 et 25 de la Constitution. La Cour constitutionnelle a donc annulé les dispositions litigieuses de la loi n°5429. Le président du tribunal, H. Kilic, a joint une opinion dissidente à l'arrêt de la Cour constitutionnelle.

Langues:

Turc.



Identification: TUR-2008-2-006

a) Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.05.2008 / **e)** E.2008/33, K.2008/113 / **f)** Annulation de la loi n°5749 / **g)** Resmi Gazete (Journal officiel), 05.07.2008, 26927 / **h)** CODICES (turc).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.9.3.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Mode de scrutin – **Modalités du vote.**

4.9.9.6 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations de vote – **Expression du suffrage.**

5.3.41.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Liberté de vote.**

5.3.41.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Scrutin secret.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Élection, libre / Élection, bulletin de vote, secret / Élection, droit de vote, nationaux résidant à l'étranger / Élection, vote postal.

Sommaire (points de droit):

Le vote par voie postale ne garantit pas le secret du vote, comme il ne garantit pas que l'électeur soit soustrait à l'influence des membres de sa famille et de son milieu social. Il est donc contraire au principe des élections libres.

Résumé:

I. L'article 10 de la loi n°5749 a modifié et complété la loi électorale (loi n°298) qui définit les principes généraux des élections et régit l'établissement des listes électorales. L'article 94.A nouveau régit les procédures de vote des ressortissants turcs résidant à l'étranger. Selon ce dernier, les ressortissants turcs résidant à l'étranger ont le droit de voter aux élections législatives et présidentielle ainsi que de participer aux référenda constitutionnels. Ils exercent leur droit de vote sous l'une ou l'autre des formes suivantes: vote aux postes-frontières ou dans des bureaux de vote, vote par voie postale ou vote par voie électronique. Le mode de vote applicable dans un pays donné est défini par la Haute commission électorale après avis du ministre des Affaires étrangères. L'article 94.B révisé régit le vote par voie postale. Il prévoit la création, à Ankara, d'une nouvelle Commission électorale compétente pour le vote depuis l'étranger. Si la Haute commission électorale opte pour le vote par voie postale des ressortissants turcs résidant à l'étranger, la Commission électorale compétente pour le vote depuis l'étranger adresse, par voie postale, soixante-quinze jours avant la date du scrutin, aux électeurs inscrits sur la liste électorale une documentation y relative. Les électeurs inscrits sur la liste électorale exercent leur droit de vote en glissant leur bulletin de vote spécial dans une enveloppe mise à leur disposition avant d'adresser le tout sous pli couvert à la Commission électorale compétente pour le vote depuis l'étranger.

Le principal parti de l'opposition à l'Assemblée a saisi la Cour constitutionnelle aux fins d'un contrôle de constitutionnalité de l'expression «vote par voie postale» figurant à l'article 94.A et 94.B de la loi n°298. Le groupe de députés à l'origine de la saisine a prétendu que le vote par voie postale exposait l'électeur au risque de subir l'influence des membres de sa famille ou de groupes sociaux tels que les communautés religieuses ou ethniques. Ils ont également souligné

que le vote par voie postale se prêtait aisément à la fraude électorale. Les dispositions précitées seraient donc incompatibles avec les articles 2, 11, 67 et 79 de la Constitution. Ils ont demandé à la Cour constitutionnelle d'annuler les dispositions incriminées.

II. La Cour constitutionnelle a commencé par rappeler que le droit de vote est garanti par la Constitution et qu'en tant que tel il appelle le respect, que l'électeur réside dans son pays d'origine (la Turquie) ou à l'étranger. Le droit de vote doit toutefois s'exercer dans le respect des principes énoncés à l'article 67.2 de la Constitution, à savoir les principes du suffrage libre, égal universel, secret et direct et du dépouillement public des bulletins de vote. La Cour a estimé que le vote par voie postale tel que prévu par les dispositions incriminées ne garantissait aucunement le secret et la liberté de vote et, de conclure à son incompatibilité à l'article 67 de la Constitution. Elle a annulé l'expression «vote par voie postale» à l'article 94.A et 94.B de la loi n°298.

Le président H. Kilic et les juges Sacit Adalı, Fulya Kantarcioğlu et Serruh Kaleli ont joint des opinions concordantes à l'arrêt de la Cour constitutionnelle.

Langues:

Turc.



Ukraine

Cour constitutionnelle

Décisions importantes

Identification: UKR-2008-2-011

a) Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.05.2008 / **e)** 10-rp/2008 / **f)** Sur la conformité à la Constitution (constitutionnalité) des dispositions particulières de l'article 65, paragraphe I, alinéas 61, 62 et 63 et de l'article 66, paragraphe II, alinéa 3 de la partie III de la loi de finances pour 2008 portant par ailleurs amendement de plusieurs actes législatifs ainsi que des dispositions de l'article 67, paragraphe I, alinéas 1 à 4, 6 à 22, 24 à 100 de la partie II de cette même loi (affaire relative à l'objet et au contenu de la loi de finances) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrainy* (Journal officiel), 38/2008 / **h)** CODICES (ukrainien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.5.6 Institutions – Organes législatifs – **Procédure d'élaboration des lois.**

4.7.4.1.6 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Statut.**

4.10.2 Institutions – Finances publiques – **Budget.**

5.3.13.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Indépendance.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Budget, cavalier / Amendement, législatif / Budget, loi, nature / Juge, rémunération, réduction / Juge, indépendance, rémunération.

Sommaire (points de droit):

La loi de finances ne peut pas modifier d'autres lois, mettre fin à leur application ou les abroger. Pareilles mesures conduisent pour des raisons objectives à des incompatibilités normatives. Ce faisant, elles font obstacle et opèrent limitation des droits civils et des libertés fondamentales. C'est à une loi autre que la loi de finances qu'il revient, le cas échéant, de mettre fin à l'application d'une loi, de la compléter, de la modifier ou de l'abroger.

Résumé:

L'affaire porte sur la constitutionnalité de plusieurs dispositions de la loi de finances pour 2008 de l'Ukraine portant par ailleurs modification de plusieurs actes législatifs.

Aux termes des articles 85.1.4 et 96.1 de la Constitution, il appartient au parlement (*Verkhovna Rada*) d'approuver, par une loi exclusivement, le budget de l'État (voir dans le même sens les articles 92.2.1 et 95.2 de la Constitution). La Constitution ne prévoit aucune procédure particulière pour l'examen, l'approbation et la promulgation de la loi de finances de l'État. Elle n'en subordonne pas moins l'examen, l'approbation et la promulgation de la loi de finances de l'État à certaines exigences. La structure et le contenu de la loi de finances sont précisés à l'article 38.2 du code budgétaire (ci-après «le code»).

Au cours de la procédure d'adoption de la loi de finances pour 2008 du 28 décembre 2007 (qui a également porté modification de plusieurs actes législatifs), le législateur a fait fi de la position de la Cour constitutionnelle et des règles relatives à la loi de finances. Ainsi il a abrogé plusieurs dispositions législatives (article 67, paragraphe I), complété ou modifié un certain nombre d'actes législatifs dont certains ont été déclarés nuls et nonavenus (paragraphe II).

La Cour constitutionnelle a constaté que la loi de finances de l'État ne pouvait pas modifier d'autres lois, mettre fin à leur application ou les abroger. Pareilles mesures conduisent pour des raisons objectives à des incompatibilités normatives. Ce faisant, elles font obstacle et opèrent limitation des droits civils de l'homme et des libertés fondamentales.

C'est à une loi autre que la loi de finances qu'il revient, le cas échéant, de mettre fin à l'application d'une loi, de la compléter, de la modifier ou encore de l'abroger.

Les dispositions de l'alinéa 19 de la partie II de la loi de finances de l'État pour 2008 ne met pas fin à l'application, pas plus qu'elle ne modifie ou abroge des actes législatifs ou d'autres actes juridiques dans leur ensemble. Elles présentent aussi un intérêt pour la mise en œuvre de la loi de finances de l'État pour 2008 dans sa partie relative aux recettes. Elles satisfont par conséquent aux exigences des articles 95 à 98 de la Constitution et de l'article 38 du code.

Cependant, l'article 19.7 de cette partie de la loi suspend la franchise des droits de douane à l'importation et de la TVA pour toutes les entreprises installées dans des zones économiques franches et des zones de développement prioritaire qui importent des biens relevant des groupes 1 à 24 de la classification des marchandises de l'Ukraine et des biens imposables. La disposition susmentionnée va donc à l'encontre de la décision de la Cour constitutionnelle n°6-rp/2007 du 9 juillet 2007 (l'affaire des garanties sociales offertes aux citoyens), *Bulletin* 2007/2 [UKR-2007-2-006]. Elle méconnaît en outre les exigences constitutionnelles relatives à la loi de finances de l'État. Force est donc de conclure à son inconstitutionnalité.

Aux termes de l'article 126.1 de la Constitution, la Constitution et les lois garantissent l'indépendance et l'immunité des juges. La loi de finances de l'État a des répercussions directes sur les droits et les libertés des juges et du personnel des secrétariats des tribunaux.

La loi abrogeant des dispositions législatives ou des lois, mettant fin à leur application, procédant à des modifications ou des ajouts qui ont des conséquences pour les droits civils de l'homme et les libertés fondamentales, la Cour constitutionnelle a estimé que, ce faisant, elle limitait et portait atteinte à ces droits et libertés.

Selon l'article 92.1.14 de la Constitution, le statut des juges est défini par la loi exclusivement. En l'espèce, la loi sur le statut des juges vise à assurer leur protection juridique et à garantir dans les faits leur indépendance. La loi en question prévoit une procédure de rémunération spéciale pour les présidents des tribunaux et les juges afin d'éviter une différence trop importante de leurs rémunérations respectives. Ainsi la rémunération d'un juge doit-elle équivaloir à 80 % au moins de la rémunération du président du tribunal où officie le juge en question (voir sur ce point l'article 44.2 de la loi sur le statut des juges). Le législateur voulait éviter des écarts de rémunération trop importants entre les juges et les présidents des tribunaux et garantir que les juges perçoivent effectivement la rémunération correspondant à leur fonction.

La disposition litigieuse de la loi privait les juges de ce droit pour l'année 2008 et donc de l'une des garanties prévues pour assurer leur indépendance.

La disposition litigieuse a, par ailleurs, mis en place une procédure au titre de l'alinéa 61 de la partie II de la loi qui, au mépris de l'article 92.1.14 de la Constitution qui investit le législateur de la compétence exclusive pour établir le statut des juges, donnait compétence au Conseil des Ministres pour établir le barème des traitements. Le Conseil des Ministres est l'organe suprême du pouvoir exécutif (article 113.1 de la Constitution); il est habilité dans le cadre de ses compétences à adopter des résolutions et des décrets (article 117.1 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle a estimé que la procédure de calcul de la revalorisation mensuelle pour les années de service effectuées figurant dans la partie à l'examen de la loi emporte en fait diminution de son montant, le «traitement de fonction» étant seulement un élément de la rémunération mensuelle d'un juge. Cette baisse emporte diminution de la rémunération totale perçue par un juge et, par là-même, limitation des garanties existantes de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

L'alinéa c du paragraphe 61.2 de la section II de la loi modifie le libellé de l'article 44.7.1 de la loi sur le statut des juges. Il apporte un certain nombre de modifications à la procédure d'allocation logement des juges de la Cour constitutionnelle, la Cour suprême, des juridictions supérieures spécialisées, des cours d'appel et des tribunaux locaux. Jusqu'à présent, les juges de la Cour constitutionnelle, la Cour suprême et des juridictions supérieures spécialisées percevaient leur allocation logement du Conseil des Ministres, les juges des autres tribunaux des autorités de l'exécutif local. La loi met fin à l'allocation logement justifiant par là-même de conclure à l'inconstitutionnalité de l'alinéa c de l'article 61.2, section II de la loi.

L'alinéa 61.1 de la partie II de la loi prévoit de supprimer les termes «sans limitation du montant maximal de l'indemnité mensuelle» figurant à l'article 43.4.1 de la loi sur le statut des juges pour la remplacer par une indemnité mensuelle de dix-mille hryvnias. Ces dispositions ont été adoptées par le parlement au mépris des exigences de l'article 22.3 de la Constitution qui «interdit» de restreindre ou de supprimer les droits et les libertés existants en adoptant de nouvelles lois ou en modifiant les lois déjà en vigueur.

Antérieurement aux modifications apportées à l'article 123.2 de la loi sur le pouvoir judiciaire en Ukraine, les dispositions de l'alinéa 62 de la partie II de la loi ouvraient droit au personnel judiciaire, en particulier du secrétariat des tribunaux et des services de l'administration judiciaire de l'État, en leur qualité de fonctionnaires, aux mêmes traitements, avantages sociaux et protection sociale que leurs

collègues des pouvoirs législatif et exécutif. Leur rémunération était identique à celle de leurs collègues exerçant ces fonctions au sein des organes exécutifs suprêmes du pouvoir central ou des pouvoirs locaux. Les modifications susmentionnées ont privé le personnel judiciaire de ces droits et garanties.

L'annulation, par la loi de finances pour 2008, du paragraphe 3.1 de la résolution du parlement relative à la procédure de promulgation de la loi sur le statut des juges et la communication relative au montant de l'indemnité mensuelle allouée aux juges à la retraite emporte limitation de la portée et du contenu des droits et, par là-même, de l'indépendance des juges. Cette partie de la disposition de l'alinéa 63 de la partie II de la loi est donc contraire aux articles 22 et 126.1 de la Constitution.

Les juges V. Kampo, V. Shyshkin, P. Tkachuk ont joint des opinions dissidentes sous l'arrêt de la Cour constitutionnelle.

Langues:

Ukrainien.



Identification: UKR-2008-2-012

a) Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.05.2008 / **e)** 11-rp/2008 / **f)** Sur la conformité à la Constitution (constitutionnalité) de certaines dispositions de la loi portant modification des lois sur le statut des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et des conseils locaux / **g)** *Ophitsynyi Visnyk Ukrainy* (Journal officiel), 40/2008 / **h)** CODICES (ukrainien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.13 Principes généraux – **Légalité**.

4.8.6.1.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects institutionnels – Assemblées délibérantes – **Statut des membres**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Mandat impératif / Parlement, membre, mandat, révocation par parti politique.

Sommaire (points de droit):

Des dispositions accordant à la plus haute instance dirigeante d'un parti politique le droit de décider en toute liberté des motifs de révocation d'un député (en plus des motifs de démission, non-affiliation et changement de groupe parlementaire) sont contraires à la Constitution.

Résumé:

L'affaire porte sur la législation concernant le statut des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et des conseils locaux, en particulier la disposition habilitant la plus haute instance dirigeante d'un parti politique à mettre fin au mandat d'un député.

Au terme de l'article 5.2 de la Constitution, le peuple est le détenteur de la souveraineté et l'unique source de pouvoir en Ukraine. Le peuple exerce son pouvoir directement ou par l'intermédiaire des organes du pouvoir de l'État et des collectivités territoriales. Les systèmes électoraux mis en place par la loi sont un élément essentiel du mécanisme permettant au peuple d'exercer son pouvoir. Le contenu de ces systèmes est important pour déterminer la nature du mandat d'un représentant (du peuple) donné et les modalités particulières de fonctionnement de l'organe investi de responsabilités constitutionnelles dans le système des institutions représentatives du peuple.

La Constitution énonce les principes fondamentaux régissant l'autonomie locale en Ukraine (chapitre XI). Aux termes de l'article 8.2 de la Constitution, les lois sont adoptées sur le fondement de la Constitution en vue de réglementer les questions relatives à l'autonomie locale, l'organisation, l'activité et les responsabilités des organes des collectivités territoriales (voir l'article 146 de la Constitution). Les questions relatives à l'autonomie locale dont la Constitution ne dispose pas directement font l'objet d'une loi.

Les pouvoirs et les compétences, l'organisation, le fonctionnement et l'activité du Conseil suprême de la République autonome de Crimée sont définis par la Constitution et les lois de l'Ukraine ainsi que, sur les questions relevant de sa compétence, par les actes juridiques normatifs du Conseil suprême de la République autonome de Crimée (article 136.4 de la Constitution). Les dispositions y afférent figurent à l'article 24.5 de la Constitution de la République autonome de Crimée.

Il ressort de l'analyse systématique des dispositions des articles 19.2, 92.1.15, 92.1.20, 136.4, 140.3 et 146 de la Constitution ainsi que d'autres dispositions parmi lesquelles les articles 5.2, 36.2, 38.1 et 71.2 de la Constitution que cette dernière ne dispose pas de l'organisation et de l'activité du Conseil suprême de la République autonome de Crimée, du statut juridique des conseils locaux ainsi que des garanties accordées aux députés siégeant au sein desdits conseils pour l'exercice de leur mandat telles que la définition des motifs permettant de mettre fin à leur mandat et la procédure à suivre à cet effet. Selon l'article 92.1 de la Constitution, les principes de l'autonomie locale (alinéa 15), la tenue et les modalités pratiques d'organisation des élections et des référenda (alinéa 20) sont définis par la loi exclusivement.

Le système et les garanties de l'autonomie locale en Ukraine, les principes d'organisation, l'activité, le statut juridique et les responsabilités des organes des pouvoirs locaux et de leurs agents sont définis dans la loi sur l'autonomie locale en Ukraine. D'après l'article 49.11 de ladite loi, «les pouvoirs, les compétences ainsi que l'activité des députés sont définis dans la Constitution, la présente loi, la loi sur le statut des députés ainsi que d'autres lois». Les pouvoirs et les compétences, l'organisation, le fonctionnement et l'activité du Conseil suprême de la République autonome de Crimée, des conseils locaux, le statut juridique, les garanties accordées aux élus pour l'exercice de leur mandat et la procédure à suivre pour y mettre fin sont régis respectivement par la loi sur le statut des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et la loi sur le statut des députés des conseils locaux.

La législation susmentionnée a été modifiée en vue de compléter la liste des motifs permettant à la plus haute instance dirigeante du parti politique (de la coalition électorale de partis politiques) sur la liste duquel le député a été élu de mettre fin à son mandat au Conseil suprême de la République autonome de Crimée ou à un conseil local. Parmi ces motifs figurent le refus d'un député (à moins qu'il ne représente un conseil de village ou d'agglomération) de rejoindre le groupe parlementaire de l'organisation locale du parti politique concerné (coalition électorale de partis politiques), le fait de quitter le groupe parlementaire à sa demande personnelle ou de rejoindre un autre groupe parlementaire.

Les motifs susmentionnés (démission, non-affiliation et changement de groupe parlementaire) résultant de la modification de la loi sur le statut des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et de celle sur le statut des députés des

conseils locaux ne sont pas les seuls. En effet, suite à ces modifications, la plus haute instance dirigeante d'un parti politique (coalition électorale de partis politiques) sur la liste duquel le député a été élu peut aussi décider de démettre le député en question de ses fonctions «pour d'autres motifs [qu'elle aura] établis». En adoptant cette disposition, le législateur a investi la plus haute instance dirigeante du parti politique du droit de décider en toute liberté des motifs de révocation d'un député.

Le statut juridique, les responsabilités, les conditions de révocation des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et des conseils locaux et la procédure à suivre à cet effet sont définis par la loi. Il est contraire aux articles 92.1.15, 92.1.20, 136.4, 140.3 et 146 de la Constitution d'investir la plus haute instance dirigeante d'un parti politique dudit droit.

Selon la Constitution, les lois et les autres actes juridiques normatifs n'ont pas d'effet rétroactif, exception faite des cas où ils atténuent la responsabilité ou exonèrent un individu de sa responsabilité (article 58.1).

Aux termes de l'article 94.1 de la Constitution, la loi entre en vigueur après sa publication au Journal officiel de la République de l'Ukraine au plus tard dix jours après sa promulgation officielle, sauf disposition contraire de celle-ci. Le sous-paragraphe 1 de la partie II intitulée «dispositions finales» de la loi portant modification des lois sur le statut des députés du Conseil suprême de la République autonome de Crimée et des conseils locaux du 12 janvier 2007 (ci-après: la loi n°602-V) énonce que la loi «entre en vigueur le jour de sa publication ...». Le délai de promulgation prévu par (et pour) la loi n°602-V, en l'occurrence «le jour de sa publication», satisfait donc aux exigences de la Constitution.

Il ressort de l'analyse des articles 58 et 94 de la Constitution et la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que l'application de la loi n°602-V aux députés élus le 26 mars 2006 au Conseil suprême de la République autonome de Crimée et aux conseils locaux n'est pas contraire à la Constitution. La loi n°602-V s'applique uniquement aux situations juridiques nées après sa publication ou son entrée en vigueur.

Langues:

Ukrainien.



Identification: UKR-2008-2-013

a) Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.06.2008 / **e)** 12-rp/2008 / **f)** De la conformité à la Constitution de l'article 13.5 et 13.6 de la loi relative au statut des députés à l'Assemblée nationale, de l'article 61.4 du Règlement du parlement (*Verkhovna Rada*) et de l'interprétation officielle des dispositions des articles 81.2.6, 81.6, 83.6 de la Constitution, de l'article 13.4 de la loi relative au statut des députés à l'Assemblée nationale (présence d'un député national dans un groupe parlementaire) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrainy* (Journal officiel), 52/2008 / **h)** CODICES (ukrainien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – **État de droit.**

4.5.3.4.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – Mandat des membres – **Caractéristiques.**

4.5.10.3 Institutions – Organes législatifs – Partis politiques – **Rôle.**

4.5.11 Institutions – Organes législatifs – **Statut des membres des organes législatifs.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Parlement, membre, mandat, cessation / Parti politique, parlementaire.

Sommaire (points de droit):

La non-affiliation d'un député national élu sur la liste d'un parti politique (coalition électorale) à un groupe parlementaire de ce parti politique (coalition électorale de partis politiques) doit être interprétée comme signifiant le refus d'un député national, conformément à la procédure définie, de rejoindre un groupe parlementaire formé par des députés élus sur la liste d'un parti politique ou d'une coalition électorale.

La «sortie» d'un député national d'un groupe parlementaire d'un parti politique ou coalition électorale signifie la cessation par un député national de sa qualité de membre d'un groupe parlementaire d'un parti politique ou coalition électorale sur la liste duquel il (ou elle) a été élu député à l'Assemblée nationale.

Les dispositions de la législation ukrainienne relatives au statut des députés à l'Assemblée nationale concernant le droit d'un député national à être membre d'un seul groupe parlementaire doivent être comprises comme obligeant un député national à être membre d'un groupe parlementaire du parti politique (coalition électorale de partis politiques) sur la liste duquel il (ou elle) a été élu député.

Résumé:

Cinquante députés membres de l'Assemblée nationale ont demandé à la Cour Constitutionnelle de reconnaître la non-conformité des dispositions de l'article 13.5 et 13.6 de la loi relative au statut des députés à l'Assemblée nationale et de l'article 61.4 du Règlement du parlement (*Verkhovna Rada*) à l'article 83 de la Constitution.

La création de groupes parlementaires est une caractéristique importante des parlements modernes. Le regroupement des députés en groupes parlementaires est destiné à faire en sorte que les buts et objectifs définis dans les programmes des partis soient réellement atteints. Cela requiert aussi objectivement un respect de la discipline de groupe de la part des députés.

La structure et le *modus operandi* du Parlement ukrainien, seul organe du pouvoir législatif en Ukraine, reposent sur le principe constitutionnel d'un État démocratique fondé sur la prééminence du droit. Les groupes parlementaires jouent un rôle central en ce qu'ils forment des coalitions avec d'autres groupes parlementaires, contribuent à la nomination du Premier ministre et à la formation du gouvernement (voir article 83.6, 83.7 et 83.8 de la Constitution). Ils jouent également un rôle en cas d'expiration du mandat d'un député du fait que cet événement est intimement lié à l'affiliation du député à l'un des groupes parlementaires (article 81.2.6). Les groupes parlementaires peuvent aussi intervenir dans le cas d'une cessation anticipée des prérogatives du parlement par le président lorsque le parlement ne parvient pas à former une coalition de groupes parlementaires dans un délai d'un mois (article 90.2.1). La force numérique d'un groupe parlementaire déterminera son incidence réelle sur le processus de création des coalitions, élection des députés et vice-président du parlement, la création de commissions parlementaires et de commissions d'enquête et commissions spéciales temporaires.

En vertu de l'article 13.5 de la loi, un député à l'Assemblée nationale est autorisé à quitter librement un groupe parlementaire. En vertu de l'article 13.6 de la loi, il n'a pas besoin d'être affilié à un quelconque groupe parlementaire enregistré. Ces principes sont conformes à l'article 13.1 de la loi, selon lequel les groupes

parlementaires sont créés pour garantir un droit des députés à l'Assemblée nationale de former des groupes parlementaires.

Aux termes de la Constitution, la structure du parlement et la formation d'une coalition parlementaire sont des préalables nécessaires à sa légitimité. L'article 83.6 de la Constitution prévoit la création d'une coalition parlementaire au parlement fondée sur les résultats des élections et la réconciliation des opinions politiques. La coalition est composée de la majorité des députés à l'Assemblée nationale qui, en vertu de la Constitution, sont membres du parlement. En application de l'article 90.2.1 de la Constitution, si, dans un délai d'un mois, le parlement n'arrive pas à former une coalition de groupes parlementaires comme le prévoit la Constitution, le président a le droit de mettre fin aux prérogatives du parlement.

La Constitution rattache la validité du mandat représentatif d'un député national à sa qualité de membre d'un groupe parlementaire d'un parti politique sur la liste duquel il (ou elle) a été élu. Les dispositions de l'article 13.5 et 13.6 de la loi selon lesquelles un député national peut quitter librement un groupe parlementaire et qui n'exigent pas qu'il (ou elle) appartienne à tout groupe parlementaire enregistré ne sont pas conformes aux articles 81.2.6, 83.6 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a énoncé sa position sur l'appartenance individuelle des députés à une coalition (article 13.4 de la loi) dans sa justification d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article 13.5 et 13.6 de la loi et son interprétation de l'article 81.2.6 de la Constitution. La Cour a souligné à maintes reprises que les questions relatives à la régulation législative dépassent sa compétence. L'adoption d'amendements apportés à la législation est la prérogative exclusive du parlement (articles 75, 85 de la Constitution). Cela constitue des motifs d'arrêt de la procédure de contrôle de constitutionnalité relative à cette partie de l'affaire. Voir à ce propos l'article 45.3 de la loi sur la Cour constitutionnelle.

Tant que les dispositions de l'article 81.2.6 et 81.6 de la Constitution (concernant la cessation anticipée du mandat d'un député national et le rôle joué par l'organe dirigeant d'un parti politique) ne sont pas réglementées par la loi, ces points doivent être régis par les dispositions de l'article 8.3 de la Constitution (effet direct des normes constitutionnelles) et par les dispositions pertinentes de la législation existante. Pour qu'un député national cesse de jouir de son autorité, il faut obligatoirement qu'il existe au moins une raison parmi celles qui sont énoncées à l'article 81.6 de la Constitution et une décision de l'organe dirigeant du parti politique concerné. Le juge V. Kampo a exprimé une opinion dissidente.

Langues:

Ukrainien.

*Identification:* UKR-2008-2-014

a) Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.06.2008 / **e)** 13-rp/2008 / **f)** De la conformité à la Constitution (constitutionnalité) de la disposition du point 3.1, Chapitre IV de la loi sur la Cour constitutionnelle (autorité de la Cour constitutionnelle) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrainy* (Journal officiel), 52/2008 / **h)** CODICES (ukrainien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.1 Justice constitutionnelle – Compétences – **Étendue du contrôle.**

1.3.4.11 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux de la révision constitutionnelle.**

4.7.1 Institutions – Organes juridictionnels – **Compétences.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Loi, amendement / Cour constitutionnelle, compétence / Constitution, amendement.

Sommaire (points de droit):

1. Pour reconnaître comme non conformes à la Constitution les dispositions du point 3.1, Chapitre IV de la loi sur la Cour constitutionnelle du 16 octobre 1996, n°422/96-VR (dans l'édition de la loi du 4 août 2006, n°79-V). Aux termes de cette disposition, la compétence de la Cour constitutionnelle ne s'applique pas aux décisions concernant la constitutionnalité de la législation déjà en vigueur introduisant des amendements à la Constitution.

2. La procédure de contrôle de constitutionnalité de la loi relative à l'introduction d'amendements au Chapitre IV «Dispositions finales et transitoires» de la loi sur la Cour constitutionnelle en date du 4 août 2006, n°79-V, à l'article 126 de la Constitution doit prendre fin.

3. La disposition du point 3.1 du Chapitre IV de la loi sur la Cour constitutionnelle du 16 octobre 1996, n°422/96-VR (dans l'édition de la loi du 4 août 2006, n°79-V) a été jugée anticonstitutionnelle et n'aurait plus force de loi dès que la Cour constitutionnelle adoptera la présente décision.

Résumé:

Quarante-sept députés ont demandé à la Cour constitutionnelle d'examiner la conformité à la Constitution de la loi introduisant des amendements au Chapitre IV «Dispositions finales et transitoires» de la loi sur la Cour constitutionnelle.

La loi a introduit un amendement au point 3.1 du Chapitre IV «Dispositions finales et transitoires» de la loi sur la Cour constitutionnelle. Cela a eu pour effet de retirer de la compétence de la Cour constitutionnelle la possibilité de statuer sur des questions de constitutionnalité de la législation introduisant des amendements à la Constitution déjà en vigueur.

En vertu de l'article 6.2 de la Constitution, des organes des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire exercent leur autorité dans les limites définies par la Constitution et conformément à la législation.

En vertu de l'article 147 de la Constitution, la Cour constitutionnelle est le seul organe ayant une compétence constitutionnelle en Ukraine. Elle statue sur des questions relatives à la conformité des lois et autres actes juridiques à la Constitution, et donne une interprétation officielle de la Constitution.

L'étendue de l'autorité de la Cour constitutionnelle ainsi que ses limites sont définies par les dispositions de l'article 150 de la Constitution, reprises à l'article 13 de la loi sur la Cour constitutionnelle. La procédure relative à l'organisation et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle et la procédure du contrôle de constitutionnalité sont fixées par la loi (article 153 de la Constitution).

Dans ses arrêts, la Cour constitutionnelle a exprimé des positions juridiques concernant les compétences spécifiques des organes publics comme indiqué ci-après:

- la redistribution de l'autorité constitutionnelle n'est possible qu'à travers l'introduction d'amendements à la Constitution conformément au Chapitre XIII de la Constitution (arrêt du 23 décembre 1997, n°7-zp dans l'affaire de la Chambre des comptes);

- les exceptions aux normes constitutionnelles sont définies par la Constitution elle-même et non par d'autres actes normatifs (arrêt du 30 octobre 1997, n°5-zp, dans l'affaire *Ustymenko*);
- la Cour constitutionnelle est compétente pour prendre des décisions sur toutes les questions mentionnées à l'article 150 de la Constitution, parmi lesquelles la conformité à la Constitution des lois et autres actes juridiques du parlement, des actes du président et du gouvernement, des actes juridiques du Parlement de la République autonome de Crimée, et procéder à l'interprétation officielle de la Constitution et des lois. D'autres articles de la Constitution sont également concernés, notamment l'article 159, qui traite de la conformité du projet de législation sur l'introduction d'amendements à la Constitution selon les conditions des articles 157 et 158 de la Constitution. Dans le premier cas, la Cour constitutionnelle procède à ce qui est connu sous le nom de «contrôle *a posteriori*»: la Cour examine la constitutionnalité des actes juridiques en vigueur. Dans le deuxième, elle procède à un contrôle de constitutionnalité préalable (préventif). Voir l'arrêt du 9 juin 1998, n°8-rp/98, concernant l'introduction d'amendements à la Constitution.

La Cour constitutionnelle a considéré que le parlement (*Verkhovna Rada*), dans son rôle législatif, peut régler des questions concernant un seul organe ayant compétence constitutionnelle en Ukraine uniquement dans les limites de son autorité constitutionnelle, comme le prévoit l'article 153 de la Constitution. Ainsi, elle peut définir la procédure et l'organisation de la Cour constitutionnelle et la procédure du contrôle de constitutionnalité.

Des changements portant sur les prérogatives de la Cour constitutionnelle définies par la Constitution ne peuvent être apportés que via l'introduction d'amendements à la Constitution.

Un projet de loi introduisant des amendements à la Constitution est étudié par le parlement dans le cas où une opinion de la Cour constitutionnelle est disponible quant à la conformité du projet de loi aux conditions énoncées dans les articles 157 et 158 de cette Constitution (article 159).

L'article 150 de la Constitution n'exclut pas la possibilité pour la Cour constitutionnelle d'exercer un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* de la loi au moment de l'introduction d'amendements à la Constitution après son adoption par le parlement. La compétence des tribunaux s'étend à toutes les relations juridiques qui surviennent dans l'État (article 124 de la Constitution). La Cour constitutionnelle considère que c'est la Cour

qui doit exercer un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* de la loi lors de l'introduction d'amendements à la Constitution. L'absence de contrôle juridictionnel de la procédure de contrôle de constitutionnalité et d'adoption défini au Chapitre XIII de la Constitution peut entraîner la restriction ou l'abolition des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la fin de l'indépendance, la violation de l'indivisibilité territoriale et des modifications de l'ordre constitutionnel dans un sens qui n'avait pas été envisagé par la loi fondamentale.

Au vu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a conclu que la loi adoptée par le parlement était contraire aux dispositions des articles 147 et 150 de la Constitution.

Les juges P. Tkachuk et M. Markush ont exprimé des opinions dissidentes.

Langues:

Ukrainien.



Identification: UKR-2008-2-015

a) Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.07.2008 / **e)** 14-rp/2008 / **f)** De la conformité à la Constitution (constitutionnalité) des dispositions de l'article 11.1.1, 11.1.2, 11.2.1 et 11.2.2 de la loi sur les monopoles naturels (affaire des commissions nationales réglementant les monopoles naturels) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrainy* (Journal officiel), 52/2008 / **h)** CODICES (ukrainien).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.4.1.2 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes exécutifs.**
4.6.4.1 Institutions – Organes exécutifs – Composition – **Nomination des membres.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Chef de l'État / Président, compétence / Commission, création / Monopole.

Sommaire (points de droit):

Il s'agissait pour la Cour d'examiner la conformité à la Constitution de certaines dispositions de la loi ukrainienne sur les monopoles naturels et le rôle du chef de l'État en matière de réglementation des commissions des monopoles naturels et de leur composition.

Résumé:

Soixante députés à l'Assemblée nationale demandaient un contrôle de constitutionnalité des alinéas 1 et 2 des paragraphes 1 et 2 de l'article 11 de la loi sur les monopoles naturels.

Les dispositions controversées de la loi prévoient ce qui suit:

- les commissions nationales réglementant les monopoles naturels (ci-après dénommées les commissions) sont des organes exécutifs centraux qui ont un statut spécial. Elles sont créées et dissoutes par le président (article 11.1.1);
- les commissions agissent sur la base de dispositions approuvées par le président (article 11.1.2);
- les commissions sont composées d'un président et d'au moins deux membres de la commission nommés et révoqués par le président sur désignation par le Premier ministre (article 11.2).

La Cour constitutionnelle a examiné les questions soulevées par les députés à la lumière de ce qui suit. En vertu de l'article 106.1.31 de la Constitution, les prérogatives du président sont définies exclusivement par la loi fondamentale. La Cour constitutionnelle a fait référence à cet état de fait à maintes reprises dans ses documents.

Dans l'arrêt n°7-rp/2003 du 10 avril 2003 (affaire concernant les garanties des activités d'un député national), *Bulletin* 2003/1 [UKR-2003-1-007], la Cour a affirmé que «les prérogatives du président sont prévues par la Constitution, ce qui rend impossible l'adoption de lois qui définiraient d'autres prérogatives (droits et obligations)». La Cour constitutionnelle a adopté la même position dans ses arrêts n°9-rp/2004 du 7 avril 2004 (affaire concernant le Comité de coordination), *Bulletin* 2004/1 [UKR-2004-1-010] et n°1-rp/2007 du 16 mai 2007 (affaire concernant la révocation d'un juge), *Bulletin* 2007/2 [UKR-2007-2-001].

Lorsqu'elle a voté la loi en 2000 et défini les prérogatives du président figurant à l'article 11.1.1, 11.1.2, 11.2.1 et 11.2.2 de la loi, le parlement a agi

conformément au champ d'application de la compétence constitutionnelle du chef de l'État prévu à l'article 106 de la Constitution, (à savoir le pouvoir de constituer des organes exécutifs centraux et de réglementer leurs activités). Toutefois, la loi n° 2222-IV a modifié le texte de l'article 106 de la Constitution. Le nouveau texte de l'article ne comportait aucune disposition quant aux prérogatives du chef de l'État de créer des organes exécutifs centraux et réglementer leurs activités par des décrets présidentiels. Le président ne peut agir qu'en ce qui concerne les institutions qu'il (ou elle) est habilité à mettre en place et réglementer en vertu de la Constitution.

Les juges D.D. Lylak et V. Kampo ont exprimé une opinion dissidente.

Langues:

Ukrainien.



Cour interaméricaine des Droits de l'Homme

Décisions importantes

Identification: IAC-2008-2-005

a) Organisation des États américains / b) Cour interaméricaine des Droits de l'Homme / c) / d) 02.05.2008 / e) Série C 177 / f) Kimel c. Argentine / g) Secrétariat de la Cour / h) CODICES (anglais, espagnol).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.14 Principes généraux – **Nullum crimen, nulla poena sine lege.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**

5.3.13.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Délai raisonnable.**

5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.24 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'information.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Diffamation, poursuite pénale, censure, effet / Censure, préalable.

Sommaire (points de droit):

La liberté de pensée et d'expression englobe non seulement le droit de rechercher, recevoir et diffuser tout type d'idées et d'informations, mais aussi celui d'obtenir des informations et d'être informé des idées et des informations diffusées par autrui. Ce droit n'est toutefois pas absolu; les États peuvent le restreindre en engageant la responsabilité de ceux qui en abusent. Ces restrictions ne sauraient limiter plus qu'il n'est strictement nécessaire le plein exercice de

la liberté de pensée et d'expression, ni devenir un instrument direct ou indirect de censure préalable.

La protection du droit au respect de son honneur et de sa dignité, ainsi que des autres droits auxquels l'exercice abusif de la liberté de pensée et d'expression pourrait porter atteinte, justifie les limitations imposées à celle-ci sur la base de critères de proportionnalité rigoureux.

La protection de l'honneur et de la réputation d'un individu peut être un motif d'engagement de responsabilité dans l'exercice de la liberté de pensée et d'expression. Les poursuites pénales s'avèrent indiquées lorsque, par la menace de sanctions qu'elles font planer, elles contribuent à sauvegarder le droit que la loi cherche à protéger. Les restrictions ou les limitations pénales imposées à la liberté de pensée et d'expression doivent prendre en compte la gravité de la conduite de l'auteur de l'opinion litigieuse, la réalité de son intention de nuire, les caractéristiques du préjudice subi, ainsi que les autres éléments qui démontrent la nécessité absolue de recourir, à titre exceptionnel, à des poursuites pénales. La charge de la preuve incombe, à toutes les étapes de la procédure, à la partie qui intente les poursuites.

Toute limitation ou restriction de la liberté d'information doit être prévue par la loi, de manière à la fois formelle et matérielle. Les restrictions ou limitations pénales doivent être en tout point conformes aux conditions de la qualification pénale, afin de respecter le principe de légalité et de non-rétroactivité des peines (*nullum crimen nulla poena sine lege praevia*). Aussi doivent-elles être formulées au préalable de façon expresse, précise et restrictive.

Résumé:

I. Le 28 octobre 1991, un juge que le journaliste Eduardo Kimel avait, dans son ouvrage *La Masacre de San Patricio (Le massacre de San Patricio)*, critiqué pour la manière dont il s'était occupé d'une affaire de meurtre, avait poursuivi le journaliste en question pour diffamation. Acquitté de ce chef d'accusation par la juridiction de première instance, M. Kimel fut cependant reconnu coupable d'«imputation mensongère d'une infraction passible de poursuites» et condamné à une peine d'un an d'emprisonnement assorti du sursis, ainsi qu'au versement de 20 000 pesos argentins à titre de dommages-intérêts et aux dépens. Ce jugement fut infirmé en appel, mais la Cour suprême annula ensuite cet arrêt et renvoya l'affaire devant la chambre criminelle et correctionnelle de la Cour d'appel, pour y être rejugée. La Cour d'appel rétablit les peines infligées en première instance, tout en condamnant M. Kimel pour diffamation, plutôt que pour «imputation mensongère

d'une infraction passible de poursuites». Le rejet, le 14 septembre 2000, des demandes ultérieures de recours rendit l'arrêt définitif.

Le 19 avril 2007, la Commission interaméricaine des Droits de l'Homme (ci-après, «la Commission») introduisit une requête contre l'État argentin, afin de déterminer la responsabilité internationale de cet État dans la violation de l'article 8 CADH (garanties judiciaires) et l'article 13 CADH (liberté de pensée et d'expression) au regard de l'article 1.1 CADH (obligation de respecter les droits consacrés par la Convention) et l'article 2 CADH (obligation d'adopter des mesures de droit interne), au détriment d'Eduardo Kimel.

II. Dans son arrêt du 2 mai 2008, la Cour a tout d'abord accepté la reconnaissance par l'État de sa responsabilité internationale pour le non-respect du droit de M. Kimel à la liberté de pensée et d'expression consacré par l'article 13.1 et 13.2 CADH au regard des obligations générales énoncées en ses articles 1.1 et 2 CADH; elle a de surcroît conclu à la violation du droit de ne pas être assujéti à une législation rétroactive, consacré par l'article 9 CADH. La Cour a estimé que, bien que la protection de l'honneur et de la réputation d'une personne poursuive un but légitime et que l'engagement d'une action au pénal soit un bon moyen d'assurer la protection de cet honneur, la législation pénale réprimant la diffamation dans cet État n'était pas assez précise. La définition large qui en était donnée était en effet contraire au principe d'intervention en dernier recours (*ultima ratio*) propre au droit pénal. De plus, les peines dont M. Kimel était passible en vertu de cette législation étaient disproportionnées par rapport aux avantages tirés de l'adoption de ces textes, puisqu'elles avaient pour effet de restreindre la diffusion d'idées touchant à des questions d'intérêt général.

En deuxième lieu, la Cour a accepté la reconnaissance par l'État de sa responsabilité internationale pour le non-respect du droit de M. Kimel à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable, consacré par l'article 8.1 CADH au regard de son article 1.1 CADH, dans la mesure où, d'une part, l'action engagée à son encontre au pénal a duré neuf ans, soit un délai supérieur à ce qui était raisonnable compte tenu de la complexité de l'affaire et où, d'autre part, l'État n'a fourni aucune justification qui puisse l'expliquer.

Enfin, la Cour a accepté la renonciation des mandataires au droit d'être entendus par un tribunal impartial et indépendant que consacre l'article 8.1 CADH, au droit d'interjeter appel du jugement devant une juridiction supérieure que garantit l'article 8.2.h CADH, ainsi qu'au droit à la protection judiciaire qui se trouve énoncé à l'article 25 CADH.

La Cour a en conséquence ordonné à l'État d'annuler l'arrêt prononcé au pénal et la peine infligée à M. Kimel, de reconnaître publiquement sa responsabilité internationale, de publier l'arrêt au Journal officiel de l'État argentin et dans un autre quotidien national, et de mettre sa législation interne en conformité avec la Convention, afin d'éviter que ceux qui critiquent l'action menée par les fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions puissent faire l'objet de poursuites pénales. Enfin, la Cour a aussi ordonné à l'État de verser à M. Kimel des dommages-intérêts au titre du préjudice pécuniaire et moral, et de lui rembourser les frais et dépens.

Les juges García-Sayán et García-Ramírez ont exprimé une opinion individuelle.

Langues:

Espagnol.



Identification: IAC-2008-2-006

a) Organisation des États américains / b) Cour interaméricaine des Droits de l'Homme / c) / d) 06.05.2008 / e) Série C 179 / f) Salvador Chiriboga c. Ecuador / g) Secrétariat de la Cour / h) CODICES (anglais, espagnol).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.6.6.1 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Exécution – **Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision.**
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**
 5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif.**
 5.3.13.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Délai raisonnable.**
 5.3.39.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Expropriation.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Indemnité, demande, délai / Recours effectif, droit, portée / Expropriation, indemnisation, montant, calcul, valeur marchande.

Sommaire (points de droit):

Le droit de propriété n'est pas un droit absolu. Une personne peut être privée de son bien dans le respect du droit de propriété, sous réserve que cette privation repose sur des motifs d'utilité publique ou d'intérêt social, donne lieu au versement d'une juste indemnisation et se limite aux situations et conditions prévues par la loi.

Les motifs d'utilité publique et d'intérêt social auxquels la Convention fait référence valent pour tous les biens protégés par la loi qui peuvent servir au développement d'une société démocratique.

En cas de saisie, l'État se doit d'utiliser le moyen qui porte le moins atteinte au droit de propriété de l'intéressé, afin de parvenir à un juste équilibre entre l'intérêt social et l'intérêt de celui-ci.

En cas d'expropriation, une juste indemnisation doit être obtenue rapidement, dans de bonnes conditions et au moyen d'une procédure effective. Pour être suffisante, l'indemnisation doit tenir compte de la valeur marchande du bien avant la déclaration d'utilité publique, ainsi que d'un juste équilibre entre l'intérêt général et l'intérêt particulier.

Résumé:

I. En mai 1991, un bien appartenant à M^{me} Salvador Chiriboga et à son frère, à présent décédé, avait été déclaré d'utilité publique par le conseil municipal de Quito, en vue de la création d'un parc urbain. M^{me} Chiriboga et son frère ont engagé plusieurs actions en justice pour s'opposer à cette décision, dont trois étaient encore pendantes à la date à laquelle la Cour a rendu son arrêt. De plus, entre le 7 juillet et le 10 juillet 1997, l'État prit possession du bien sans qu'une décision de justice en ait fixé la valeur définitive ni ordonné le versement d'une indemnisation. Malgré le dépôt par l'État d'une somme de 225 990 625 *suces* sur un compte bancaire au profit de la victime alléguée, aucun accord n'avait été trouvé quant au montant de l'indemnisation. L'État a engagé une procédure de saisie prévue par le droit interne, en vue de fixer ce montant. La procédure de saisie était toujours en cours à la date à laquelle la Cour a rendu son arrêt.

Le 12 décembre 2006, la Commission interaméricaine des Droits de l'Homme (ci-après, «la Commission») introduisit une requête contre l'État équatorien, afin de déterminer la responsabilité internationale de ce dernier dans la violation de l'article 8 CADH (garanties judiciaires), l'article 21 CADH (droit à la propriété privée) et l'article 25 CADH (droit à la protection judiciaire) au regard de l'article 1.1 CADH (obligation de respecter les droits garantis par la Convention) et l'article 2 CADH (obligation d'adopter des mesures de droit interne), au détriment de María Salvador Chiriboga. Les mandataires de la victime alléguée ont par ailleurs soutenu qu'il y avait eu violation de l'article 24 CADH (égalité devant la loi) et l'article 29 CADH (normes d'interprétation); l'État a quant à lui invoqué l'exception préliminaire de non-épuisement des voies de recours internes.

II. Dans son arrêt du 6 mai 2008, la Cour a tout d'abord rejeté l'exception préliminaire invoquée par l'État: elle a suivi la Commission interaméricaine, qui estimait que les voies de recours internes avaient été épuisées et que les procédures internes qui étaient pendantes n'avaient pas abouti en raison des graves difficultés affectant l'administration de la justice en Equateur. La Cour a conclu au non-respect des articles 21, 8 et 25 CADH au regard de son article 1.1 CADH, au détriment de Salvador Chiriboga. Elle a jugé que la création d'un parc présentait certes une utilité publique légitime à des fins écologiques et de loisirs, mais que l'État n'avait pas procédé à l'expropriation dans les conditions prévues par la loi ni versé une indemnisation suffisante pour le terrain en question.

S'agissant du droit à un procès équitable et à une protection judiciaire, la Cour a tout d'abord observé qu'à la date à laquelle elle rendait son arrêt, deux procédures internes engagées respectivement quatorze ans et onze ans plus tôt pour contester la légalité de la déclaration d'utilité publique du terrain de la victime alléguée, décidée par l'État, n'avaient toujours pas abouti. Ce dernier avait par conséquent dépassé ce qui pourrait être considéré comme un délai de traitement raisonnable. En deuxième lieu, la procédure de saisie engagée par l'État conformément au droit interne pour fixer le montant de l'indemnisation de la victime alléguée était simple; pour autant, elle n'a pas constitué une voie de recours effective, dans la mesure où elle n'a donné aucun résultat après plus de dix ans.

Sur la question du respect du droit de propriété, l'État ayant enfreint les modalités prévues par la législation interne, la procédure de saisie qui a privé la victime alléguée de son bien sans qu'une juste indemnisation ne soit définie était arbitraire. L'État a violé l'article 21 CADH, en ce qu'il n'a pas recherché un juste équilibre

entre les intérêts de la société et ceux de l'intéressé, ni ne lui a versé une juste compensation; il ne s'est donc pas conformé aux obligations dont sont assorties les restrictions au droit de propriété en vertu de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

La Cour n'a pas conclu à la violation de l'article 2 CADH, car le retard de la procédure et l'ineffectivité des voies de recours n'étaient pas la conséquence directe de l'existence de dispositions incompatibles avec la Convention américaine relative aux droits de l'homme et n'étaient pas davantage dues à l'absence de dispositions visant à empêcher cette situation.

La Cour a conclu à l'absence de violation de l'article 24 CADH (égalité devant la loi) et l'article 29 CADH (normes d'interprétation), faute de preuve dans les deux cas.

La Cour a, en conséquence, ordonné à l'État de fixer le montant d'une juste indemnisation pour l'expropriation du bien de la victime, de lui verser cette somme, et de prendre toutes les mesures nécessaires pour réparer les violations constatées dans son arrêt, mesures qui devraient être décidées d'un commun accord par l'État et les mandataires dans un délai de six mois. Elle s'est également réservée le droit de vérifier que l'accord passé entre les parties est conforme à la Convention américaine relative aux droits de l'homme et de déterminer le montant adéquat de la réparation, des frais et des dépens dont l'État devra s'acquitter en l'absence d'accord.

Le juge Quiroga Medina et le juge *ad hoc* Rodríguez Pinzón ont exprimé une opinion partiellement dissidente, tandis que le juge Ventura Robles a formulé une opinion concordante.

Langues:

Espagnol.



Identification: IAC-2008-2-007

a) Organisation des États américains / b) Cour interaméricaine des Droits de l'Homme / c) / d) 06.05.2008 / e) Série C 180 / f) Yvon Neptune c. Haïti / g) Secrétariat de la Cour / h) CODICES (anglais, français, espagnol).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.14 Principes généraux – **Nullum crimen, nulla poena sine lege.**

4.6.10.1.3 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Responsabilité pénale.**

5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**

5.3.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'intégrité physique et psychique.**

5.3.5.1.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Arrestation.**

5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **Habeas corpus.**

5.3.13.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Délai raisonnable.**

5.3.13.24 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être informé des raisons de la détention.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Détention, contrôle judiciaire / Détention, légalité / Protection judiciaire, droit, substance, atteinte portée.

Sommaire (points de droit):

Quiconque est soupçonné d'avoir commis une infraction est en droit, lorsqu'elle est poursuivie, d'être rapidement déféré devant un magistrat ou un juge d'instruction compétent, qui devra se prononcer sur le bien-fondé des accusations portées contre lui et œuvrer à l'administration de la justice, notamment en établissant la vérité, de manière à ne pas prolonger indéfiniment les conséquences des poursuites pénales.

Toute disposition ou mesure de droit interne qui induit des frais ou entrave de quelque autre manière l'accès aux tribunaux, sans que les besoins raisonnables de l'administration de la justice l'exigent, doit être considérée contraire à l'article 8.1 CADH. Quiconque est renvoyé en jugement doit pouvoir effectivement obtenir une décision de justice définitive, sans retard excessif dû à l'absence de diligence et de soin de la part des tribunaux.

Le non-respect de toute obligation prévue par la législation interne en cas de privation de liberté rend cette privation illicite et contraire à la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

Afin de garantir que la privation de liberté ne revête aucun caractère arbitraire, les mesures ayant pour effet de priver ou de restreindre la liberté doivent être appropriées, proportionnées et nécessaires au but légitime poursuivi. Lorsque des poursuites pénales sont frappées de nullité *ab initio*, les actes intervenus ultérieurement dans le cadre de ces poursuites le sont également et toute détention, quelle qu'en soit la durée, est illicite et arbitraire.

Pour être suffisamment informé des motifs de sa détention, l'intéressé doit comprendre qu'il est détenu et l'agent chargé de son placement en détention doit lui indiquer les principaux faits et motifs juridiques conduisant à sa détention dans un langage simple dénué de formalisme.

Le contrôle juridictionnel immédiat est une mesure destinée à éviter toute détention arbitraire ou illicite, mais si l'intéressé n'est pas suffisamment informé des motifs de sa détention, il ignore les accusations contre lesquelles il lui faut se défendre, de sorte que le contrôle juridictionnel se trouve vidé de son sens.

Le principe de légalité (droit de ne pas être assujéti à une législation rétroactive) oblige les États à définir aussi précisément que possible les actes ou manquements incriminés.

Les conditions de détention qui ne sont pas conformes aux normes élémentaires en la matière constituent un traitement inhumain.

Pour tenir prévenus et condamnés séparés, il faut non seulement les placer dans des cellules distinctes, mais aussi veiller à ce que ces cellules soient situées dans des parties différentes d'un même centre de détention ou, si possible, dans des établissements différents. L'État doit apporter la preuve de l'existence et du fonctionnement d'un système de classification des détenus dans les centres pénitentiaires. Il doit aussi démontrer, lorsque les prévenus et les condamnés ne sont pas détenus séparément, que cela résulte de circonstances exceptionnelles.

Résumé:

I. En mars 2004, à l'issue de son mandat, le Premier ministre haïtien Yvon Neptune a été accusé par le gouvernement transitoire en place d'avoir ordonné et pris part à un massacre et à l'incendie volontaire de maisons et de voitures à Saint-Marc. Après s'être vu délivrer un mandat d'arrêt le même mois, M. Neptune a été placé en détention en juin 2004. En septembre 2005, une juridiction de première instance a déclaré que les éléments de preuve ne suffisaient pas à le traduire en justice pour complicité de meurtres, viols, incendies volontaires et autres délits.

M. Neptune a été détenu dans des conditions insalubres et placé dans une cellule située à côté de celles de condamnés. Il a été libéré pour raison humanitaire en juillet 2006. En avril 2007, la juridiction d'appel s'est déclarée incompétente, la Constitution haïtienne prévoyant qu'un Premier ministre doit être jugé par le Sénat pour les actes commis dans l'exercice de ses fonctions dans le cadre d'un procès à caractère politique.

Le 14 décembre 2006, la Commission interaméricaine des droits de l'homme (ci-après, «la Commission») introduisit une requête contre l'État haïtien afin de déterminer la responsabilité internationale de cet État dans la violation de l'article 5.1, 5.2 et 5.4 CADH (droit à l'intégrité de la personne), l'article 7.4, 7.5 et 7.6 CADH (droit à la liberté de la personne), l'article 8.1, 8.2.b et 8.2.c CADH (garanties judiciaires), l'article 9 CADH (principe de légalité et de rétroactivité) et l'article 25.1 CADH (protection judiciaire) au regard de son article 1.1 CADH (obligation de respecter les droits garantis par la Convention), au détriment d'Yvon Neptune.

II. Dans son arrêt du 6 mai 2008, la Cour a conclu que l'État avait enfreint le droit de M. Neptune à avoir accès à une juridiction compétente pour statuer sur le bien-fondé des accusations portées contre lui, ainsi que le droit de l'intéressé à un recours effectif consacré par les articles 8.1 et 25 CADH au regard de son article 1.1 CADH, dans la mesure où il a fait l'objet de poursuites pénales devant une juridiction qui n'avait pas compétence pour connaître des faits dont il était accusé. Cette situation a été aggravée par le fait que la décision de la juridiction d'appel n'a pas été dûment notifiée, ce qui a prolongé l'état d'insécurité juridique de M. Neptune.

En deuxième lieu, la Cour a conclu à la violation par l'État du droit à la liberté de la personne consacrée par l'article 7.1, 7.2 et 7.3 CADH au regard de son article 1.1 CADH, dans la mesure où M. Neptune a été détenu pendant plus de deux ans sur la base d'une ordonnance émanant d'une juridiction qui n'avait pas compétence pour le juger. Sa détention n'ayant pas respecté toutes les exigences du droit interne, elle était frappée de nullité *ab initio*. La Cour a également conclu que l'État n'avait pas respecté l'article 7.4 et 7.5 CADH au regard de son article 1.1 CADH, dans la mesure où les accusations portées contre M. Neptune ont été formulées quatorze mois après son arrestation, ce qui l'a empêché de se défendre ou d'obtenir un contrôle juridictionnel rapide de sa détention. La Cour a conclu à l'absence de violation de l'article 7.6 CADH, car il n'était pas établi que M. Neptune avait cherché à saisir les voies de recours internes pour faire précisément examiner la légalité de sa détention.

Troisièmement, la Cour a conclu à la non-violation de l'article 9 CADH, au motif que M. Neptune n'a pas été jugé ni condamné pour complicité de «massacre», crime dont la qualification n'existe pas dans le Code pénal haïtien.

Enfin, la Cour a conclu que l'État avait enfreint le droit à l'intégrité de la personne garanti par l'article 5.1 et 5.2 CADH au regard de son article 1.1 CADH, dans la mesure où M. Neptune a dû faire face en prison à des conditions d'incarcération insalubres, à un climat d'insécurité et à l'absence de mesures de protection effective de son intégrité physique. Elle a conclu que l'État a en outre violé l'article 5.4 CADH au regard de son article 1.1 CADH, pour n'avoir pas mis en œuvre un régime de classification des détenus qui prévoyait de séparer prévenus et condamnés au sein de l'établissement pénitentiaire où se trouvait M. Neptune et pour n'avoir pas davantage apporté la preuve de l'existence de circonstances exceptionnelles justifiant ce manquement.

En conséquence, la Cour a ordonné à l'État de veiller à ce que la situation juridique de M. Neptune soit définie en rapport avec les poursuites pénales engagées à son encontre et de faire en sorte, si de nouvelles poursuites étaient engagées à son encontre, qu'elles respectent les garanties prévues par la loi et l'exercice, par le prévenu, des droits de la défense. Elle a également ordonné à l'État d'instituer la procédure applicable aux procès politiques devant le Sénat, comme le veut la Constitution, et d'améliorer de manière substantielle les conditions de détention dans les prisons haïtiennes, en les adaptant aux normes internationales en matière de droits de l'homme. Enfin, la Cour a ordonné, notamment, la publication de certains passages de son arrêt au Journal officiel national et dans un autre quotidien national, ainsi que le versement par l'État de dommages-intérêts au titre du préjudice pécuniaire et moral et le remboursement des frais et dépens.

Langues:

Espagnol.



Cour de justice des Communautés européennes et Tribunal de première instance

Décisions importantes

Identification: ECJ-2008-2-006

a) Union européenne / **b)** Tribunal de première instance / **c)** Troisième chambre / **d)** 17.03.2005 / **e)** T-187/03 / **f)** Isabella Scippacercola c. Commission / **g)** Recueil II-1029 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.25.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la transparence administrative – **Droit d'accès aux documents administratifs.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Communautés européennes, institutions, droit d'accès du public aux documents / Document, droit d'accès, limitations / Document, émanant d'un État membre, non-divulgaration sans l'accord préalable de cet État / Document, émanant d'un État membre, notion.

Sommaire:

Il résulte de l'article 4.5 du règlement n° 1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, que, parmi les tiers, les États membres font l'objet d'un traitement particulier. En effet, cette disposition confère à l'État membre la faculté de demander à une institution de ne pas divulguer des documents émanant de lui sans son accord préalable. Cette faculté reconnue aux États membres par ledit article 4.5, s'explique par le fait que ce règlement n'a ni pour objet ni pour effet de modifier les législations nationales en matière d'accès aux documents.

Le rapport d'analyse coûts/bénéfices, qui est parvenu à la Commission dans le cadre d'une demande de financement présentée au titre du Fonds de cohésion par le seul État membre bénéficiaire et qui fait

nécessairement partie des informations qu'une telle demande doit contenir, doit être considéré comme un document émanant de cet État, nonobstant le fait qu'il a été réalisé par un tiers pour le compte dudit État (cf. points 34, 36-39).

Résumé:

Par lettre, M^{me} I. Scippacercola avait demandé à la Commission d'avoir accès, entre autres documents, à une analyse coûts/bénéfices relative au projet du nouvel aéroport international d'Athènes à Spata. Ce projet avait été cofinancé au titre du Fonds de cohésion (arrêt, point 10).

La direction générale (DG) «Politique régionale» de la Commission lui en avait, cependant, refusé l'accès, en indiquant que les autorités nationales lui avaient fait savoir par télécopie que l'accès à ce document ne devrait pas être permis. Le motif du refus portait sur la protection des droits de propriété intellectuelle. Il s'agissait, en effet, d'une étude rédigée par des consultants privés pour le compte d'une banque et cette dernière avait assisté l'État grec lors de la préparation du dossier du projet, sous clause de confidentialité (arrêt, point 11).

Alors que M^{me} I. Scippacercola avait réitéré sa demande, le secrétaire général de la Commission avait confirmé le refus d'accès au document réclamé (arrêt, points 13-14).

C'est le recours formé par M^{me} I. Scippacercola à l'encontre de cette dernière décision qui est à l'origine de la présente affaire.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-007

a) Union européenne / b) Cour de justice des Communautés européennes / c) Grande chambre / d) 26.04.2005 / e) C-376/02 / f) Stichting «Goed Wonen» c. Staatssecretaris van Financiën / g) Recueil I-5425 / h) CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

5.3.38.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi fiscale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Droit communautaire, non-rétroactivité, exception, conditions / Rétroactivité, rendue nécessaire par un but d'intérêt général.

Sommaire:

Si, en règle générale, le principe de sécurité juridique s'oppose à ce que la portée dans le temps d'un acte communautaire voie son point de départ fixé à une date antérieure à sa publication, il peut en être autrement, à titre exceptionnel, lorsqu'un but d'intérêt général l'exige et lorsque la confiance légitime des intéressés est dûment respectée.

Le même principe doit être respecté par le législateur national lorsqu'il adopte une législation qui relève du droit communautaire (cf. points 33-34).

Résumé:

La présente affaire avait pour objet une demande de décision préjudicielle, introduite par le *Hoge Raad der Nederlanden* (Pays-Bas), portant sur l'interprétation des articles 17 et 20 de la sixième directive n°77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires – Système commun de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme ainsi que des principes de protection de la confiance légitime et de sécurité juridique (arrêt, point 1).

Cette demande avait été présentée dans le cadre d'un litige opposant la Stichting «Goed Wonen», une fondation néerlandaise, au *Staatssecretaris van Financiën* (secrétaire d'État aux finances) au sujet d'un avis de redressement émis par l'inspecteur des impôts et concernant la taxe sur la valeur ajoutée

déclarée par ladite fondation au titre de la période du 1^{er} avril au 30 juin 1995 (arrêt, point 2).

Par sa question, la juridiction de renvoi demandait, en substance, si les articles 17 et 20 de la sixième directive ou les principes de protection de la confiance légitime et de sécurité juridique s'opposent à ce que la régularisation de la TVA, intervenue en raison de l'exercice, au moment de l'affectation d'un bien immobilier à une opération taxée, d'un droit à déduction de la TVA acquittée sur la livraison de ce bien immobilier, soit annulée en conséquence de l'adoption, après cette régularisation, d'une loi qui supprime le caractère taxable de l'opération et qui, conformément à la décision du législateur national, prend effet à une date antérieure à l'affectation du bien immobilier à l'opération taxée et à la naissance du droit à déduction (arrêt, point 24).

La Cour a jugé que les principes de la protection de la confiance légitime et de la sécurité juridique ne s'opposent pas à ce qu'un État membre, à titre exceptionnel, et afin d'éviter que soient utilisés à grande échelle, pendant le processus législatif, des montages financiers destinés à minimiser la charge de la TVA contre lesquels une loi de modification vise précisément à lutter, donne à cette loi un effet rétroactif, lorsque, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, les opérateurs économiques effectuant des opérations économiques telles que celles visées par la loi ont été avertis de la prochaine adoption de cette loi et de l'effet rétroactif envisagé de manière telle qu'ils soient en mesure de comprendre les conséquences de la modification législative envisagée pour les opérations qu'ils pratiquent. Elle a, en outre, précisé que, lorsque cette loi exonère une opération économique sur un bien immeuble auparavant soumise à la TVA, elle peut avoir pour effet d'annuler la régularisation de la TVA intervenue en raison de l'exercice, au moment de l'affectation d'un immeuble à l'opération considérée à ce moment comme taxée, d'un droit à déduction de la TVA acquittée sur la livraison de ce bien immeuble (arrêt, point 45 et disp.).

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-008

a) Union européenne / **b)** Tribunal de première instance / **c)** Deuxième chambre / **d)** 26.04.2005 / **e)** T-110/03, T-150/03 et T-405/03 / **f)** Jose Maria Sison c. Conseil / **g)** *Recueil* II-1429 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.1 Justice constitutionnelle – Compétences – **Étendue du contrôle.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

5.3.25.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la transparence administrative – **Droit d'accès aux documents administratifs.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Communautés européennes, institutions, droit d'accès du public aux documents / Document, droit d'accès, exception / Contrôle judiciaire, portée, limites / Terrorisme, lutte, accès aux documents.

Sommaire:

Dans les domaines relatifs aux exceptions obligatoires à l'accès du public aux documents prévues à l'article 4.1.a du règlement n°1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, les institutions disposent d'un large pouvoir d'appréciation. En conséquence, le contrôle exercé par le Tribunal sur la légalité de décisions des institutions refusant l'accès à des documents en raison des exceptions relatives à l'intérêt public prévues à ladite disposition doit se limiter à la vérification du respect des règles de procédure et de motivation, de l'exactitude matérielle des faits, ainsi que de l'absence d'erreur manifeste dans l'appréciation des faits et de détournement de pouvoir (cf. points 46-47).

Résumé:

Le 28 octobre 2002, le Conseil de l'Union européenne avait adopté la décision n°2002/848/CE mettant en œuvre l'article 2.3 du règlement (CE) n°2580/2001 concernant l'adoption de mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le terrorisme et abrogeant la décision n°2002/460/CE. Cette décision avait inclu le requérant dans la liste des personnes soumises au gel des fonds et avoirs financiers instauré par ce règlement. Cette liste avait été mise à jour, notamment, par la décision n°2002/974/CE du Conseil, du 12 décembre 2002 et la décision n°2003/480/CE du Conseil, du 27 juin 2003, abrogeant les décisions

précédentes et établissant une nouvelle liste. Le nom du requérant avait été maintenu à chaque fois sur cette liste (arrêt, point 2).

Conformément au règlement n°1049/2001, le requérant avait demandé, par lettre confirmative, l'accès aux documents ayant amené le Conseil à adopter la décision n°2002/848 et la communication de l'identité des États ayant fourni certains documents à cet égard. Par lettre confirmative, le requérant avait, en outre, demandé l'accès à tous les nouveaux documents ayant amené le Conseil à adopter la décision n°2002/974 le maintenant sur la liste litigieuse et la communication de l'identité des États ayant fourni certains documents à cet égard. Par lettre confirmative, le requérant avait, enfin, également demandé spécifiquement l'accès au compte-rendu du Comité des représentants permanents (Coreper) 11 311/03 EXT 1 CRS/CRP, relatif à la décision n°2003/480, ainsi qu'à tous les documents soumis au Conseil avant l'adoption de la décision n°2003/480 et fondant son inclusion et son maintien sur la liste litigieuse (arrêt, point 3).

Le Conseil avait, cependant, opposé un refus d'accès, même partiel, à chacune de ces demandes, respectivement par décisions confirmatives du 21 janvier, du 27 février et du 2 octobre 2003 (arrêt, point 4).

Les présentes affaires jointes sont nées du recours que le requérant a formé à l'encontre de chacune de ces décisions de refus.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-009

a) Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Grande chambre / **d)** 03.05.2005 / **e)** C-387/02, C-391/02 et C-403/02 / **f)** Procédures pénales c. Silvio Berlusconi (C-387/02), Sergio Adelchi (C-391/02) et Marcello Dell'Utri e.a. (C-403/02) / **g)** *Recueil* I-3565 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.26 Principes généraux – **Principes du droit communautaire.**

5.3.16 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Principe de l'application de la loi la plus favorable.**

5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Peine, plus légère, application rétroactive, principe général du droit communautaire / Droit national, mettant en œuvre le droit communautaire, respect par le juge national.

Sommaire:

Le principe de l'application rétroactive de la peine plus légère fait partie des principes généraux du droit communautaire que le juge national doit respecter lorsqu'il applique le droit national adopté pour mettre en œuvre le droit communautaire (cf. point 69).

Résumé:

Ces affaires préjudicielles jointes s'inscrivent dans le contexte de procédures pénales dans lesquelles plusieurs personnes physiques, dont M. Silvio Berlusconi, avaient été poursuivies devant des juridictions italiennes, respectivement le *Tribunale di Milano* et la *Corte d'Appello di Lecce*, pour faux en écritures comptables commis avant 2002, date à laquelle étaient entrées en vigueur, en Italie, de nouvelles dispositions pénales pour ce type d'infractions (Communiqué de presse, n°38/05).

Dans les trois procédures pénales en cause dans les affaires au principal, les infractions reprochées aux prévenus avaient été commises sous l'empire de l'ancien article 2621 du Code civil italien, soit avant l'entrée en vigueur du décret législatif n°61/2002 et des nouveaux articles 2621 et 2622 dudit code (arrêt, point 26).

À la suite de l'entrée en vigueur du décret législatif n°61/2002, les prévenus dans ces trois procédures avaient fait valoir que les nouveaux articles 2621 et 2622 du Code civil italien devaient leur être appliqués (arrêt, point 30).

Le *Tribunale di Milano* et la *Corte d'Appello di Lecce* avaient, cependant, relevé que l'application de ces nouvelles dispositions aurait pour conséquence d'empêcher que les faits, initialement poursuivis au titre du délit prévu à l'ancien article 2621 du code civil

italien, puissent être poursuivis pénalement pour les raisons suivantes (arrêt, point 31): un délai de prescription substantiellement plus court (quatre ans et demi au lieu de sept ans et demi au plus), l'exigence du dépôt d'une plainte d'un associé ou d'un créancier s'estimant lésé par les faux pour l'engagement des poursuites ainsi que l'exclusion de la peine pour des faux aux effets non significatifs ou d'importance minimale, ne dépassant pas certains seuils (Communiqué de presse, n° 38/05).

Compte tenu de ces considérations, le *Tribunale di Milano* et la *Corte d'Appello di Lecce* avaient ainsi estimé, à l'instar du ministère public, que les présentes procédures soulevaient des questions relatives au caractère approprié ou non des sanctions prévues aux nouveaux articles 2621 et 2622 du Code civil italien au regard soit de l'article 6 de la première directive sociétés, tel qu'interprété par la Cour notamment dans l'arrêt du 4 décembre 1997, *Daihatsu Deutschland* (C-97/96, *Recueil* I-6843), soit de l'article 5 du traité, dont il découle, selon une jurisprudence constante depuis l'arrêt du 21 septembre 1989, *Commission c. Grèce* (68/88, *Recueil* 2965, points 23 et 24), que les sanctions pour violation de dispositions du droit communautaire doivent revêtir un caractère effectif, proportionnel et dissuasif (arrêt, point 36). Ils avaient ainsi décidé de surseoir à statuer et poser plusieurs questions préjudicielles à la Cour.

Par les questions posées, les juridictions de renvoi cherchaient essentiellement à savoir si, en raison de certaines des dispositions qu'ils contiennent, les nouveaux articles 2621 et 2622 du Code civil italien étaient compatibles avec l'exigence du droit communautaire tenant au caractère approprié des sanctions pour violation de dispositions du droit communautaire (arrêt, point 52).

Après avoir notamment souligné que le principe de l'application rétroactive de la peine plus légère fait partie des principes généraux du droit communautaire que le juge national doit respecter lorsqu'il applique le droit national adopté pour mettre en œuvre le droit communautaire, la Cour a dit pour droit que, dans une situation telle que celle en cause au principal, la première directive sociétés ne peut pas être invoquée en tant que telle à l'encontre de prévenus par les autorités d'un État membre dans le cadre de procédures pénales, dès lors qu'une directive, par elle-même et indépendamment d'une loi interne d'un État membre prise pour son application, ne peut pas avoir comme effet de déterminer ou d'aggraver la responsabilité pénale des prévenus (arrêt, point 78).

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-010

a) Union européenne / b) Tribunal de première instance / c) Quatrième chambre / d) 04.05.2005 / e) T-398/03 / f) Jean-Pierre Castets c. Commission européenne / g) Non publié au Recueil / h) CODICES (français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
3.26 Principes généraux – **Principes du droit communautaire.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Confiance légitime, protection, conditions.

Sommaire:

Le droit de réclamer la protection de la confiance légitime suppose la réunion de trois conditions. Premièrement, des assurances précises, inconditionnelles et concordantes, émanant de sources autorisées et fiables, doivent avoir été fournies à l'intéressé par l'administration communautaire. Deuxièmement, ces assurances doivent être de nature à faire naître une attente légitime dans l'esprit de celui auquel elles s'adressent. Troisièmement, les assurances données doivent être conformes aux normes applicables (cf. point 34).

Résumé:

Cette affaire a trait au mode de calcul du montant de la pension d'invalidité d'un ancien fonctionnaire de la Commission (arrêt, point 2).

L'intéressé, M. Jean-Pierre Castets, avait été mis à la retraite et admis au bénéfice d'une pension d'invalidité. Au moment de la cessation de ses fonctions, il était classé au grade B3, échelon 6 (arrêt, point 3).

L'unité «Pensions» de l'office de gestion et de liquidation des droits individuels de la Commission avait fixé les droits à pension de M. Castets. Il ressort de la décision de l'unité des pensions que le traitement de base pris en considération pour calculer sa pension était celui correspondant au grade B3, échelon 6 (arrêt, point 4).

M. Castets avait introduit une réclamation contre cette décision en arguant que, en application de l'article 78.4 du statut, le montant de sa pension d'invalidité devait être calculé par rapport au traitement de base qui aurait été le sien s'il avait pu rester en service jusqu'à l'âge de 65 ans, soit le traitement d'un fonctionnaire de grade B3, échelon 8, et non sur la base du traitement relatif au grade et à l'échelon qui étaient les siens au moment de son admission à la pension d'invalidité, soit le grade B3, échelon 6. Il demandait ainsi que le montant de sa pension soit recalculé en conséquence (arrêt, point 5).

L'autorité investie du pouvoir de nomination (AIPN) a adopté une décision explicite de rejet de cette réclamation (arrêt, point 6).

C'est sur le recours formé à l'encontre de cette dernière décision que le Tribunal a statué dans la présente affaire. Le recours a été rejeté. La Tribunal a notamment rejeté l'argumentation du requérant consistant à invoquer une violation du principe de la confiance légitime qu'aurait fait naître différentes indications du «*vade-mecum* du régime des pensions», de l'intranet de la Commission et de la conclusion des chefs d'administration n°143/86 (arrêt, point 26). Il a rappelé à cette occasion les trois conditions subordonnant le droit de réclamer la protection de la confiance légitime.

Langues:

Français.



Identification: ECJ-2008-2-011

a) Union européenne / **b)** Cour de Justice des Communautés européennes / **c)** Grande chambre / **d)** 24.05.2005 / **e)** C-244/03 / **f)** France c. Parlement et Conseil / **g)** *Recueil* I-4021 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.5 Justice constitutionnelle – Compétences – **Objet du contrôle.**

1.6 Justice constitutionnelle – **Effets des décisions.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Recours en annulation, objet, annulation partielle, condition / Annulation partielle, caractère détachable des dispositions contestées, critère objectif.

Sommaire:

L'annulation partielle d'un acte communautaire n'est possible que pour autant que les éléments dont l'annulation est demandée soient détachables du reste de l'acte. Il n'est pas satisfait à cette exigence de séparabilité lorsque l'annulation partielle d'un acte aurait pour effet de modifier la substance de celui-ci. La question de savoir si une annulation partielle aurait un tel effet constitue un critère objectif et non un critère subjectif lié à la volonté politique de l'autorité qui a adopté l'acte litigieux.

Dès lors, doit être considéré comme irrecevable le recours d'un État membre visant à l'annulation de l'article 1.2 de la directive n°2003/15, modifiant la directive n°76/768 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques, en tant que cette disposition introduit dans la directive n°76/768 un article 4a dont l'objet est notamment de prévoir les conditions de l'interdiction de mise sur le marché des produits cosmétiques contenant des ingrédients ou des combinaisons d'ingrédients expérimentés sur des animaux, alors que subsisterait, l'État membre n'en ayant pas demandé, fût-ce à titre subsidiaire, l'annulation, l'article 1.1 de la directive n°2003/15, lequel prévoit la suppression de l'article 4.1.i de la directive n°76/768, ayant un objet similaire et que l'article 4a inséré est, ainsi qu'il ressort du dix-huitième considérant de la directive 2003/15, destiné à remplacer.

L'article 1.1 et 1.2 de la directive n°2003/15 étant des dispositions inséparables, l'annulation partielle sollicitée par l'État membre modifierait objectivement la substance même des dispositions adoptées par le législateur communautaire en ce qui concerne l'expérimentation animale visant à l'élaboration de produits cosmétiques (cf. points 12-16, 20-21).

Résumé:

Dans la présente affaire, la France a demandé l'annulation de l'article 1.2 de la directive n°20 03/15, dans la mesure où il introduit un nouvel article 4a dans la directive n°76/768 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques. Cet article prévoit notamment que les États membres interdisent progressivement la mise sur le marché des produits cosmétiques, lorsque ceux-ci ou leurs ingrédients ont fait l'objet d'une expérimentation animale et la réalisation, sur leur territoire, d'expérimentations animales portant sur de tels produits ou ingrédients. Selon la France, cet article violerait le principe de sécurité juridique. Le Parlement et le Conseil considéreraient cette demande en annulation irrecevable, dans la mesure où cela reviendrait à légiférer par voie juridictionnelle.

La Cour a déclaré le recours irrecevable, après avoir rappelé que l'annulation partielle d'un acte communautaire n'est possible que pour autant que les éléments dont l'annulation est demandée sont détachables du reste de l'acte, et que tel est le cas lorsque l'annulation partielle d'un acte n'a pas pour effet de modifier la substance de celui-ci.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.

**Identification:** ECJ-2008-2-012

a) Union européenne / **b)** Cour de Justice des Communautés européennes / **c)** Troisième chambre / **d)** 31.05.2005 / **e)** C-53/03 / **f)** / Syfait e.a. / **g)** Recueil I-4609 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Question préjudicielle, juridiction nationale, qualité / Juridiction nationale, conditions.

Sommaire:

Pour apprécier si l'organisme de renvoi possède le caractère d'une juridiction au sens de l'article 234 CE, question qui relève uniquement du droit communautaire, la Cour tient compte d'un ensemble d'éléments, tels l'origine légale de l'organisme, sa permanence, le caractère obligatoire de sa juridiction, la nature contradictoire de la procédure, l'application, par l'organisme, des règles de droit, ainsi que son indépendance. En outre, la Cour ne peut être saisie que par un organisme appelé à statuer sur un litige pendant devant lui dans le cadre d'une procédure destinée à aboutir à une décision de caractère juridictionnel.

L'Epitropi Antagonismou (commission hellénique de la concurrence) ne satisfait pas à ces critères. Tout d'abord, elle est soumise à la tutelle du ministre du Développement, ce qui implique que celui-ci est habilité, dans certaines limites, à contrôler la légalité de ses décisions. Ensuite, même si ses membres jouissent d'une indépendance personnelle et fonctionnelle, il n'apparaît pas que la révocation ou l'annulation de leur nomination soit soumise à des garanties particulières, ce qui ne semble pas de nature à faire obstacle efficacement aux interventions ou pressions indues du pouvoir exécutif à l'égard desdits membres. En outre, son président est chargé de la coordination et de l'orientation générale de son secrétariat et est l'autorité hiérarchique du personnel de celui-ci, de sorte que *l'Epitropi Antagonismou*, organe décisionnel, de par le lien fonctionnel qui l'unit à son secrétariat, organe d'instruction sur proposition duquel elle décide, ne se distingue pas nettement en tant que tiers par rapport à l'organe étatique qui, de par son rôle, peut s'apparenter à une partie dans le cadre d'une procédure en matière de concurrence. Enfin, une autorité de la concurrence telle que *l'Epitropi Antagonismou* est tenue de travailler en étroite collaboration avec la Commission et peut, en vertu de l'article 11.6 du règlement n° 1/2003 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 CE, être dessaisie par une décision de la Commission, avec la conséquence que la procédure engagée devant elle n'aboutira pas à une décision de caractère juridictionnel (cf. points 29-37).

Résumé:

Les questions préjudicielles ont été posées dans la présente affaire dans le cadre d'un litige opposant les plaignantes, à savoir les associations Syfait e.a et PSF, ainsi que les sociétés Interdarm e.a et Marinopoulos e.a, à la société de droit britannique GSK plc et sa filiale de droit hellénique GSL AEVE, au sujet du refus de ces deux dernières sociétés de satisfaire les commandes de certains produits pharmaceutiques sur le marché hellénique.

Le 3 août 2001, l'*Epitropi Antagonismou* (Commission hellénique de la concurrence) avait adopté des mesures provisoires obligeant GSK AEVE, jusqu'à l'adoption d'une décision dans l'affaire au principal, à satisfaire les commandes relatives à trois médicaments à l'égard des plaignantes.

GSK AEVE avait demandé au *Dioikitiko Efeteio Athinon* (Cour administrative d'appel d'Athènes) de suspendre cette décision, mais cette dernière a été confirmée le 10 janvier 2002.

Le 5 décembre 2001, GSK AEVE avait présenté à l'*Epitropi Antagonismou* une demande d'attestation négative concernant son refus de couvrir plus de 125 % de besoins grecs. De même, les plaignantes avaient porté plainte auprès de l'*Epitropi Antagonismou* à l'encontre de GSK AEVE et GSK plc. Saisie de ces demandes, l'*Epitropi Antagonismou* a demandé à la Cour dans quelle mesure le refus par ces deux sociétés de satisfaire pleinement les commandes passées par lesdites plaignantes constituait un abus de position dominante au sens de l'article 82 CE.

La Cour a vérifié à titre liminaire si l'*Epitropi Antagonismou* était une juridiction au sens de l'article 234 CE. Elle a estimé que ce n'était pas le cas, en raison, notamment, du fait qu'il est soumis à la tutelle du ministère du Développement et que la procédure engagée devant lui n'aboutirait pas à une décision à caractère juridictionnel.

Renvois:

- Arrêt de la Cour de Justice (Quatrième chambre) du 27.01.2005, *Denuit et Cordenier* (C-125/04, *Recueil I-923*);
- Arrêt de la Cour de Justice (Cinquième chambre) du 30.06.2005, *Liingst* (C-165/03, *Recueil I-5637*).

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.

**Identification: ECJ-2008-2-013**

a) Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Première chambre / **d)** 02.06.2005 / **e)** C-266/03 / **f)** Commission c. Luxembourg / **g)** *Recueil I-4805* / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.26.3 Principes généraux – Principes du droit communautaire – **Coopération loyale entre les institutions et les États membres.**

4.17.2 Institutions – Union européenne – **Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Accord international / Communauté européenne, compétence / Communautés européennes, création d'une compétence externe exclusive du fait de l'exercice de sa compétence interne, conditions / Transport, par voie navigable.

Sommaire:

La Communauté acquiert une compétence externe exclusive du fait de l'exercice de sa compétence interne, lorsque les engagements internationaux relèvent du domaine d'application des règles communes ou, en tout cas, d'un domaine déjà couvert en grande partie par de telles règles, et ce même s'il n'existe aucune contradiction entre celles-ci et lesdits engagements.

Ainsi, lorsque la Communauté a inclus dans ses actes législatifs internes des clauses relatives au traitement à réserver aux ressortissants de pays tiers ou qu'elle a conféré expressément à ses institutions une compétence pour négocier avec les pays tiers,

elle acquiert une compétence externe exclusive dans la mesure couverte par ces actes.

Il en va également ainsi, même en l'absence de clause expresse habilitant ses institutions à négocier avec des pays tiers, lorsque la Communauté a réalisé une harmonisation complète dans un domaine déterminé, car les règles communes ainsi adoptées pourraient être affectées si les États membres conservaient une liberté de négociation avec les pays tiers.

Pour ce qui concerne la détermination des conditions d'admission des transporteurs non communautaires aux transports nationaux par voie navigable, la Communauté n'a pas acquis une compétence externe exclusive. En effet, le règlement n°3921/91, fixant les conditions de l'admission de transporteurs non-résidents aux transports nationaux de marchandises ou de personnes par voie navigable dans un État membre, ne régit pas la situation desdits transporteurs dans la mesure où il ne vise que les transporteurs établis dans un État membre et où l'harmonisation réalisée par celui-ci n'a pas de ce fait un caractère complet (cf. points 40-45, 48, 50-51).

Résumé:

Dans le cadre de cette affaire, la Commission demandait à la Cour de constater que, pour avoir individuellement négocié, conclu, ratifié, fait entrer en vigueur et pour refuser de dénoncer, d'une part, l'accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement de la République fédérative tchèque et slovaque relatif aux transports par voie navigable, signé à Luxembourg le 30 décembre 1992 (*Mémorial A* 1994, p. 579), d'autre part, l'accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement de la Roumanie concernant les transports par voie navigable, signé à Bucarest le 10 novembre 1993 (*Mémorial A* 1995, p. 13), et, enfin, l'accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement de la République de Pologne sur la navigation intérieure, signé à Luxembourg le 9 mars 1994 (*Mémorial A* 1995, p. 1570), le Luxembourg avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 10 CE ainsi que du règlement (CEE) n° 3921/91 du Conseil, du 16 décembre 1991, fixant les conditions de l'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux de marchandises ou de personnes par voie navigable dans un État membre (JO L 373, p. 1), et du règlement (CE) n° 1356/96 du Conseil, du 8 juillet 1996, concernant des règles communes applicables aux transports de marchandises ou de personnes par voie navigable entre États membres, en vue de réaliser dans ces transports la libre prestation de services (JO 1996 L 175, p. 7). (Arrêt, point 1).

La Commission avait, en effet, soumis au Conseil une recommandation de décision relative à l'ouverture de négociations concernant la conclusion d'un accord multilatéral entre la Communauté et les pays tiers dans le domaine du transport de personnes et de marchandises par voie navigable.

Le Conseil avait autorisé la Commission à négocier un accord multilatéral concernant les règles applicables au transport fluvial de voyageurs et de marchandises entre la Communauté économique européenne, d'une part, la Pologne et les États contractants de la convention du Danube (Hongrie, Tchécoslovaquie, Roumanie, Bulgarie, ex-URSS, ex-Yougoslavie et Autriche), d'autre part.

À la suite de cette décision du Conseil, la Commission avait, par lettre, demandé à plusieurs États membres, dont le Luxembourg, de s'abstenir de toutes initiatives susceptibles de compromettre le bon déroulement des négociations engagées au niveau communautaire et, en particulier, de renoncer à la ratification des accords déjà paraphés ou signés ainsi qu'à l'ouverture de nouvelles négociations avec des pays de l'Europe centrale et orientale en matière de navigation intérieure.

Le Conseil avait décidé qu'une priorité devait être accordée à la conduite des négociations avec la République tchèque, la République de Hongrie, la République de Pologne et la République slovaque.

Considérant que, en continuant à négocier et en engageant la procédure d'approbation parlementaire des accords bilatéraux litigieux, le Gouvernement luxembourgeois avait enfreint les dispositions de l'article 5 du traité CE (devenu article 10 CE), la Commission avait, dans une nouvelle lettre, réitéré sa demande et enjoint audit gouvernement de ne pas procéder à l'échange des instruments de ratification.

Les négociations multilatérales conduites par la Commission avaient abouti au paraphe d'un projet d'accord multilatéral, sur la base duquel celle-ci avait présenté au Conseil une proposition de décision relative à la conclusion de l'accord établissant les conditions régissant le transport par voie navigable de marchandises et de passagers entre la Communauté européenne, d'une part, et la République tchèque, la République de Pologne et la République slovaque, d'autre part.

Aucun accord multilatéral n'avait, cependant, été conclu par la Communauté avec les pays concernés.

Ayant eu connaissance de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux, la Commission avait alors engagé la procédure en manquement prévue à l'article 226

CE. Après avoir mis le Luxembourg en demeure de présenter ses observations, elle avait émis un avis motivé invitant cet État membre à prendre les mesures nécessaires pour se conformer à cet avis dans un délai de deux mois à compter de sa notification.

Estimant, toutefois, que la situation demeurait insatisfaisante, la Commission avait finalement décidé d'introduire le recours à l'origine de la présente affaire.

La Commission soulevait trois griefs à l'appui de son recours. En premier lieu, elle reprochait au Luxembourg d'avoir violé la compétence externe exclusive de la Communauté au sens de l'arrêt du 31 mars 1971, *Commission c. Conseil*, dit «AETR» (22/70, *Recueil* 263). En deuxième lieu, elle invoquait une violation de l'article 10 CE. En troisième lieu, elle soutenait que les accords bilatéraux litigieux étaient incompatibles avec le règlement n°1356/96 (arrêt, points 16-25).

La Cour n'a retenu comme fondé que le deuxième griefs, rejetant le recours pour le surplus.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-014

a) Union européenne / **b)** Cour de Justice des Communautés européennes / **c)** Première chambre / **d)** 02.06.2005 / **e)** C-394/02 / **f)** Commission c. Grèce / **g)** *Recueil* II-4713 / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.1.10 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Institutions de l'Union européenne.**
1.4.9.2 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Intérêt.**
3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Commission européenne, droit d'action, intérêt spécifique.

Sommaire:

Dans le cadre des compétences qu'elle tient de l'article 226 CE, la Commission n'a pas à démontrer l'existence d'un intérêt à agir. En effet, la Commission a pour mission de veiller d'office et dans l'intérêt général à l'application par les États membres du droit communautaire et de faire constater, en vue de leur cessation, l'existence de manquements éventuels aux obligations qui en dérivent. L'article 226 CE ne vise donc pas à protéger les droits propres de cette institution. Il appartient à elle seule de décider s'il est opportun ou non d'engager une procédure en constatation de manquement et, le cas échéant, en raison de quel agissement ou omission cette procédure doit être introduite (cf. points 14-16).

Résumé:

En octobre 1997, l'entreprise publique grecque d'électricité, DEI, avait présenté au ministère de l'Environnement, de l'Aménagement du territoire et des travaux publics, un projet relatif à l'installation d'un système de désulfuration, de stabilisation, de transport et de dépôt des dérivés solides de la centrale thermoélectrique de Megalopolis. Par décisions des 29 octobre 1998 et 30 décembre 1999, le ministère avait donné son approbation pour ce projet, tout en exigeant que DEI introduise une demande d'autorisation définitive d'élimination des déchets produits par ladite centrale et installe un système de bandes transporteuses pour le transport des cendres entre cette dernière et la mine de Thoknia avant décembre 2000. Compte tenu des délais imposés, DEI avait décidé de mettre en œuvre une procédure d'attribution négociée sans publication d'avis et avait invité le groupement d'entreprises Koch/Metka et l'entreprise Dosco à présenter leurs offres. Comme Dosco avait déclaré qu'elle ne souhaitait pas participer à la procédure de passation, le groupement d'entreprise Koch/Metka s'était vu attribuer le marché.

La Commission, après avoir mis la Grèce en mesure de présenter des observations, et après avoir émis un avis motivé et incité la Grèce à prendre les mesures nécessaires pour se conformer à l'avis motivé dans un délai de 2 mois, a saisi la Cour de Justice sur le fondement de l'article 226 CE, estimant que l'attribution par DEI du marché portant sur la fabrication d'un système de bandes transporteuses pour la centrale thermoélectrique de Megalopolis au moyen d'une

procédure négociée sans publication préalable d'un avis constituait une violation du droit communautaire et notamment de la directive n° 93/38/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications (JO 1993 L 199, p. 84), telle que modifiée par la directive n° 98/4/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 1998 (JO 1998 L 101, p. 1).

La Grèce considérait que ce recours n'était pas recevable, dans la mesure où la Commission n'avait pas d'intérêt légitime à ouvrir une procédure en manquement, car la prétendue violation du droit communautaire était, à la date d'expiration pour se conformer à l'avis motivé de la Commission, totalement ou tout le moins dans une large mesure achevée.

La Cour de Justice a rejeté cet argument, estimant que dans le cadre des compétences qu'elle tient de l'article 226 CE, la Commission n'a pas à démontrer l'existence d'un intérêt à agir, et que par conséquent, elle est seule à décider s'il est opportun ou non d'engager une procédure en constatation de manquement.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-015

a) Union européenne / b) Cour de justice des Communautés européennes / c) Quatrième chambre / d) 03.06.2005 / e) C-396/03 P / f) Killinger c. Allemagne e.a. / g) Recueil I-04967 / h) CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

1.2.2 Justice constitutionnelle – Saisine – **Demande émanant d'une personne ou de groupements privés.**

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif.**

5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Recours effectif, droit communautaire, principe.

Sommaire:

Dans l'organisation des voies de droit, telle que prévue par le traité, une violation du droit communautaire par des autorités nationales, ce qui inclut une violation de l'article 234.3 CE, peut être portée par la Commission ou un autre État membre devant les juridictions communautaires ou peut être portée par toute personne physique ou morale devant les juridictions compétentes nationales. Dans ce dernier cas, il incombe à ces dernières de garantir la protection des normes du droit communautaire et aucune atteinte n'est donc portée au caractère effectif de la protection juridictionnelle (cf. point 28).

Résumé:

Dans la présente affaire, le requérant, M. Killinger, demandait l'annulation de l'ordonnance du Tribunal du 8 juillet 2003, ayant déclaré irrecevable son recours tendant, notamment, d'une part à annuler une décision du ministère de la Justice et des Affaires européennes du *Land* de Thuringe (Allemagne) ainsi qu'une série de décisions de juridictions allemandes, d'autre part à enjoindre l'Allemagne de lui permettre d'exercer à l'échelle communautaire son activité de juriste dans les mêmes conditions que celles applicables aux diplômés en droit des autres États membres et, enfin, à constater la carence de l'Allemagne, du Conseil et de la Commission, en ce que ceux-ci se sont abstenus d'adopter des actes permettant à l'échelle communautaire l'exercice professionnel non discriminatoire des diplômés allemands de droit.

Le Tribunal avait, en effet, considéré que le recours n'était pas recevable à double titre. Tout d'abord, le recours était celui d'une personne physique contre un État membre. En second lieu, le recours n'était pas dirigé contre un acte d'une institution ou d'un organe des Communautés européennes.

Dans son pourvoi, le requérant arguait qu'il était essentiel pour la sauvegarde du droit à la protection juridictionnelle effective au sens de l'article 13 CEDH que le Tribunal se reconnaisse compétent pour

connaître d'un litige, et ce, aussi à l'encontre d'un État membre et nonobstant le fait qu'aucune compétence spécifique ne soit prévue à cet égard dans le traité, dès lors qu'une violation de l'article 234.2 et 234.3 CE est alléguée.

La Cour a rejeté le pourvoi en raison de l'absence d'atteinte au caractère effectif de la protection juridictionnelle.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-016

a) Union européenne / **b)** Cour de Justice des communautés européennes / **c)** Grande chambre / **d)** 16.06.2005 / **e)** C-105/03 / **f)** Pupino / **g)** *Recueil I-5285* / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thesaurus systématique:

1.2.3 Justice constitutionnelle – Saisine – **Saisine émanant d'une juridiction.**

1.3.5 Justice constitutionnelle – Compétences – **Objet du contrôle.**

1.3.5.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Droit des Communautés européennes.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Question préjudicielle, compétence de la Cour de justice, coopération policière et judiciaire en matière pénale / Question préjudicielle, décision-cadre visant au rapprochement des législations.

Sommaire:

En vertu de l'article 46.b UE, le régime prévu à l'article 234 CE a vocation à s'appliquer à l'article 35 UE, sous réserve des conditions prévues à cette dernière disposition. À l'instar de l'article 234 CE, l'article 35 UE subordonne la saisine de la Cour à titre préjudiciel à la condition que la juridiction nationale estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour

rendre son jugement, en sorte que la jurisprudence de la Cour relative à la recevabilité des questions préjudicielles posées au titre de l'article 234 CE est, en principe, transposable aux demandes de décisions préjudicielles présentées à la Cour en vertu de l'article 35 UE.

Il s'ensuit que la présomption de pertinence qui s'attache aux questions posées à titre préjudiciel par les juridictions nationales ne peut être écartée que dans des cas exceptionnels, lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée des dispositions du droit de l'Union visées dans ces questions n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal ou lorsque le problème est de nature hypothétique ou que la Cour ne dispose pas des éléments de fait ou de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées. Sauf en de telles hypothèses, la Cour est, en principe, tenue de statuer sur les questions préjudicielles portant sur l'interprétation des actes visés à l'article 35.1 UE.

Dans ce contexte, indépendamment du degré d'intégration visé par le traité d'Amsterdam dans le processus créant une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe au sens de l'article 1.2 UE, il est parfaitement compréhensible que les auteurs du traité sur l'Union européenne aient estimé utile de prévoir, dans le cadre du titre VI de ce traité, consacré à la coopération policière et judiciaire en matière pénale, le recours à des instruments juridiques comportant des effets analogues à ceux prévus par le traité CE, en vue de contribuer efficacement à la poursuite des objectifs de l'Union. La compétence préjudicielle de la Cour au titre de l'article 35 UE serait privée de l'essentiel de son effet utile si les particuliers n'étaient pas en droit d'invoquer les décisions-cadres en vue d'obtenir une interprétation conforme du droit national devant les juridictions des États membres (cf. points 19, 28-30, 36, 38).

Résumé:

La présente affaire traite de la compétence préjudicielle de la Cour en matière de coopération policière et judiciaire en matière pénale, et s'inscrit dans le cadre d'une procédure pénale engagée à l'encontre de M^{me} Pupino, enseignante d'école maternelle, prévenue d'avoir infligé des blessures à des élèves âgés de moins de cinq ans à l'époque des faits.

Le ministère public avait au mois d'août 2001 demandé au juge chargé des enquêtes préliminaires de recueillir la déposition de huit enfants, témoins et victimes des délits, pour lesquels M^{me} Pupino a été mise en examen, par le biais de la procédure incidente d'administration anticipée de la preuve,

prévue par le code de procédure pénale italien. Il avait également demandé qu'il soit procédé à la recherche de la preuve, par le biais d'une audition se déroulant dans une structure spécialisée, selon des modalités protégeant la dignité, la vie privée et la sérénité des mineurs.

M^{me} Pupino s'était opposée à cette demande en faisant valoir que celle-ci ne relevait d'aucun des cas prévus par le Code de procédure pénale italien.

Le juge chargé des enquêtes préliminaires auprès du *Tribunale di Firenze* (Italie), éprouvant des doutes quant à la compatibilité de certains articles du Code de procédure pénale avec les articles 2, 3 et 8 de la décision-cadre, en ce que les articles dudit code limitaient aux seuls délits sexuels ou à connotation sexuelle la faculté de recourir au mode d'administration anticipé de la preuve et aux modalités particulières de collecte et de constatation de la preuve, a posé des questions préjudicielles à la Cour. Cette demande portait sur l'interprétation des articles 2, 3 et 8 de la décision-cadre n°2001/220/JAI du Conseil, du 15 mars 2001, relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales.

La Cour a examiné l'étendue de sa compétence au regard de l'article 35 UE. Elle a estimé que le régime prévu à l'article 234 CE avait vocation à s'appliquer à l'article 35 UE. Ainsi la jurisprudence relative à la recevabilité des questions préjudicielles posées au titre de l'article 234 CE est, en principe, transposable aux demandes de questions préjudicielles présentées à la Cour en vertu de l'article 35 UE.

En outre, la Cour a fait droit aux arguments des Gouvernements grec, français, portugais et de la Commission, selon lesquels l'obligation qui incombe aux autorités nationales d'interpréter leur droit national dans toute la mesure du possible à la lumière du texte et de la finalité des directives communautaires s'applique avec les mêmes effets et limites lorsque l'acte concerné est une décision-cadre prise sur le fondement du titre VI du Traité sur l'Union européenne. Comme l'a souligné la Cour, l'importance de la compétence préjudicielle de la Cour au titre de l'article 35 UE serait privée de l'essentiel de son effet utile si les particuliers n'étaient pas en droit d'invoquer les décisions-cadres en vue d'obtenir une interprétation conforme du droit national devant les juridictions des États membres.

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Identification: ECJ-2008-2-017

a) Union européenne / b) Cour de justice des Communautés européennes / c) Grande chambre / d) 28.06.2005 / e) C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P à C-208/02 P et C-213/02 P / f) Dansk Rørindustri c. Commission / g) *Recueil* I-5425 / h) CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.
3.26 Principes généraux – **Principes du droit communautaire**.
5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Concurrence, entreprise, notion / Droit communautaire, principe, protection de la confiance légitime, limites / Amende, montant, détermination, méthode de calcul, pouvoir d'appréciation.

Sommaire:

1. Dans le contexte du droit de la concurrence, la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement. Elle n'exige pas que l'unité économique concernée soit dotée de la personnalité juridique.

2. Les opérateurs économiques ne peuvent placer une confiance légitime dans le maintien d'une situation existante pouvant être modifiée par la Commission dans le cadre de son pouvoir d'appréciation. Ce principe s'applique clairement dans le cadre de la politique de la concurrence qui est caractérisée par un large pouvoir d'appréciation de la Commission, notamment pour ce qui concerne la détermination du montant des amendes.

Les entreprises impliquées dans une procédure administrative pouvant donner lieu à une amende ne sauraient donc acquérir une confiance légitime dans le fait que la Commission ne dépassera pas le niveau des amendes pratiqué antérieurement. Il s'ensuit qu'une confiance légitime ne saurait pas davantage être fondée sur une méthode de calcul des amendes.

En outre, la confiance légitime que sont en mesure de tirer les opérateurs de la communication concernant la non-imposition d'amendes ou la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes se limite à l'assurance de pouvoir bénéficier d'un certain pourcentage de réduction, mais ne s'étend pas à la méthode de calcul des amendes ni, à plus forte raison encore, à un niveau déterminé de l'amende pouvant être calculé au moment où l'opérateur décide de concrétiser son intention de coopérer avec la Commission.

3. Le principe de non-rétroactivité des lois pénales, consacré à l'article 7 CEDH comme droit fondamental, constitue un principe général du droit communautaire dont le respect s'impose lorsque des amendes sont infligées pour infraction aux règles de concurrence, et exige que les sanctions prononcées correspondent à celles qui étaient fixées à l'époque où l'infraction a été commise.

La notion de «droit» au sens dudit article 7.1, correspond à celle de loi utilisée dans d'autres dispositions de la Convention précitée et englobe le droit d'origine tant législative que jurisprudentielle. Cette disposition, qui consacre notamment le principe de légalité des délits et des peines (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), si elle ne saurait être interprétée comme proscrivant la clarification graduelle des règles de la responsabilité pénale, peut s'opposer à l'application rétroactive d'une nouvelle interprétation d'une norme établissant une infraction. Tel est en particulier le cas s'il s'agit d'une interprétation jurisprudentielle dont le résultat n'était pas raisonnablement prévisible au moment où l'infraction a été commise, au vu notamment de l'interprétation retenue à cette époque dans la jurisprudence relative à la disposition légale en cause.

À l'instar de cette jurisprudence relative à de nouveaux développements jurisprudentiels, la modification d'une politique répressive, en l'occurrence la politique générale de la concurrence de la Commission en matière d'amendes, en particulier si elle est opérée par l'adoption de règles de conduite telles que les lignes directrices arrêtées par la Commission pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 15.2 du règlement n° 17 et de l'article 65.5 du traité C ECA, peut avoir des incidences au regard du principe de non-rétroactivité. En effet, eu égard notamment à leurs effets juridiques et à leur portée générale, de telles règles de conduites relèvent, en principe, de la notion de «droit» au sens de l'article 7.1 de la Convention précitée.

Afin de contrôler le respect du principe de non-rétroactivité, il y a lieu de vérifier si la modification en cause était raisonnablement prévisible à l'époque où les infractions concernées ont été commises. À cet égard, la portée de la notion de prévisibilité dépend dans une large mesure du contenu du texte dont il s'agit, du domaine qu'il couvre ainsi que du nombre et de la qualité de ses destinataires. La prévisibilité de la loi ne s'oppose pas à ce que la personne concernée soit amenée à recourir à des conseils éclairés pour évaluer, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences pouvant résulter d'un acte déterminé. Il en va spécialement ainsi des professionnels, habitués à devoir faire preuve d'une grande prudence dans l'exercice de leur métier. Aussi peut-on attendre d'eux qu'ils mettent un soin particulier à évaluer les risques qu'il comporte.

Eu égard au fait que l'application efficace des règles communautaires de la concurrence exige que la Commission puisse à tout moment adapter, dans les limites indiquées au règlement n° 17, le niveau des amendes aux besoins de la politique communautaire de la concurrence et, partant, qu'elle puisse élever le niveau du montant des amendes par rapport à celui appliqué dans le passé, non seulement en procédant à un relèvement du niveau dudit montant en prononçant des amendes dans des décisions individuelles, mais également en opérant un tel relèvement par l'application, à des cas d'espèce, de règles de conduite ayant une portée générale telles que les lignes directrices, il s'ensuit que ces dernières et, en particulier, la nouvelle méthode de calcul des amendes qu'elles comportent, à supposer qu'elle ait eu un effet aggravant quant au niveau des amendes infligées, étaient raisonnablement prévisibles pour des entreprises à l'époque de la commission de leurs infractions antérieure à leur adoption.

Résumé:

À la suite d'une plainte de l'entreprise suédoise Powerpipe AB, la Commission avait effectué certaines vérifications et adressé certaines demandes de renseignements avant d'adopter en 1998 une décision constatant la participation de plusieurs entreprises à un ensemble d'accords et de pratiques interdits dans le marché européen du chauffage urbain. Les entreprises en cause produisent, voire commercialisent, des conduites précalorifugées, destinées au chauffage urbain. Selon la Commission, quatre producteurs danois auraient conclu, à la fin de l'année 1990, un accord de coopération général sur leur marché national et, à partir de l'automne de 1991, deux producteurs allemands auraient participé régulièrement à leurs réunions. Les négociations auraient abouti en 1994 à un accord visant à fixer des

quotas pour l'ensemble du marché européen. Ceux-ci auraient été attribués à chaque entreprise, tant au niveau européen qu'au niveau national, par le «club des directeurs», réunissant les présidents ou des directeurs généraux des entreprises participant à l'entente.

La Commission avait infligé un montant global d'amendes de 92.210.00 écus aux sociétés ayant participé à ce cartel.

Sur le recours de huit des dix entreprises sanctionnées par la décision de la Commission, le Tribunal de première instance avait, notamment, réduit l'amende infligée à ABB Asea Brown Boveri Ltd et rejeté pour l'essentiel les recours en annulation dirigés contre cette décision.

Sept entreprises ont ensuite formé des pourvois devant la Cour de justice. Elles ont soulevé plusieurs moyens, concernant certaines violations du règlement de procédure du Tribunal, l'imputabilité de l'infraction, la détermination du montant des amendes, ainsi que la violation du droit d'être entendu et de l'obligation de motivation.

La Cour de justice les a, cependant, tous rejetés, confirmant ainsi les arrêts rendus par Tribunal en première instance (Communiqué de presse n°60/05).

Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



Cour européenne des Droits de l'Homme

Décisions importantes

Identification: ECH-2008-2-003

a) Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 28.02.2008 / **e)** 37201/06 / **f)** Saadi c. Italy / **g)** *Recueil des arrêts et décisions de la Cour* / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

5.1.4.1 Droits fondamentaux - Problématique générale - Limites et restrictions - **Droits non-limitables.**

5.3.3 Droits fondamentaux - Droits civils et politiques - **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**

Mots-clés de l'index alphabétique:

Étranger, expulsion, danger de mauvais traitement / Étranger, sécurité nationale, menace, expulsion / Terrorisme, combat.

Sommaire:

Pour qu'une expulsion de force constitue une violation de la Convention, il faut qu'aient été fournis des éléments substantiels permettant de penser que le requérant risque de faire l'objet de mauvais traitements dans le pays de destination.

Il n'est pas possible de mettre en balance le risque qu'une personne fasse l'objet de mauvais traitements et sa dangerosité pour la société si elle n'est pas expulsée; par conséquent, des exigences plus élevées en matière de preuve ne peuvent être appliquées lorsque l'intéressé est considéré comme représentant un grand danger pour la société ou même une menace pour la sécurité nationale, eu égard au caractère absolu de l'article 3 CEDH. Recours aux rapports d'ONG mentionnant les tortures infligées aux personnes accusées de terrorisme dans un État donné; référence à l'absence d'assurances diplomatiques.

Résumé:

I. Le requérant est un ressortissant tunisien. En 2001, il obtint un permis de séjour en Italie. En 2002, soupçonné de terrorisme international, il fut arrêté et placé en détention provisoire. En 2005, une cour d'assises italienne le condamna à une peine d'emprisonnement pour association de malfaiteurs, faux en écritures et recel. À la date d'adoption de l'arrêt de la Grande Chambre, une procédure était pendante devant les tribunaux italiens. En 2005, un tribunal militaire tunisien condamna le requérant par défaut à vingt ans d'emprisonnement pour appartenance à une organisation terroriste agissant à l'étranger en temps de paix et pour incitation au terrorisme. Il fut remis en liberté en août 2006 après avoir fini de purger sa peine en Italie. Toutefois, le ministre de l'Intérieur ordonna son expulsion vers la Tunisie en application de la législation sur la lutte contre le terrorisme international. Le requérant forma une demande d'asile politique qui fut rejetée. En vertu de l'article 39 de son règlement (mesures provisoires), la Cour demanda au Gouvernement italien de surseoir à l'expulsion jusqu'à nouvel ordre.

Dans sa requête, le requérant soutenait qu'il serait exposé à un risque d'être soumis à des mauvais traitements s'il était expulsé vers la Tunisie. Il invoquait l'article 3 CEDH.

II. La Cour ne saurait sous-estimer le danger que représente le terrorisme et les difficultés considérables que rencontrent les États pour protéger leur population de la violence terroriste. Toutefois, il n'est pas possible de mettre en balance le risque qu'une personne soit soumise à des mauvais traitements et sa dangerosité pour la collectivité si elle n'est pas expulsée. La perspective que la personne constitue une menace grave pour la collectivité ne diminue en rien le risque qu'elle subisse un préjudice si elle est refoulée. C'est pourquoi, il serait incorrect d'exiger un critère de preuve plus strict lorsque la personne est jugée représenter un grave danger pour la collectivité ou même une menace pour la sûreté nationale, puisqu'une telle approche ne se concilie pas avec le caractère absolu de l'article 3 CEDH. Cela reviendrait à affirmer que la protection de la sécurité nationale justifie d'accepter plus facilement, en l'absence de preuves répondant à un critère plus exigeant, un risque de mauvais traitements pour l'individu. La Cour réaffirme que, pour qu'un éloignement forcé soit contraire à la Convention, la condition nécessaire – et suffisante – est que le risque pour l'intéressé de subir des mauvais traitements dans le pays de destination soit réel et fondé sur des motifs sérieux et avérés. La Cour a tenu compte de rapports d'*Amnesty International* et de *Human Rights Watch* relatifs à la Tunisie, qui décrivent une situation préoccupante, et dont les

conclusions sont corroborées par un rapport du Département d'État américain. Ces rapports font état de cas nombreux et réguliers de torture et de mauvais traitements concernant des personnes accusées de terrorisme. Les pratiques dénoncées – qui se produiraient souvent pendant la garde à vue – vont de la suspension au plafond aux menaces de viol en passant par les décharges électriques, l'immersion de la tête dans l'eau, les coups et blessures et les brûlures de cigarettes. Les allégations de torture et de mauvais traitements ne seraient pas examinées par les autorités tunisiennes compétentes, qui utiliseraient régulièrement les aveux obtenus sous la contrainte pour parvenir à des condamnations. La Cour ne doute pas de la fiabilité de ces rapports et note que le Gouvernement italien n'a pas produit d'éléments de preuve susceptibles de réfuter ces affirmations. Etant donné que le requérant a été condamné en Tunisie pour des infractions liées au terrorisme, il y a des motifs sérieux et avérés de croire à l'existence d'un risque réel qu'il subisse des traitements contraires à l'article 3 CEDH s'il était expulsé vers la Tunisie. De plus, les autorités tunisiennes n'ont pas fourni les assurances diplomatiques demandées par le Gouvernement italien. L'existence de lois internes garantissant les droits des détenus et l'acceptation des traités internationaux pertinents, mentionnées dans les notes verbales du ministère tunisien des Affaires étrangères, ne suffisent pas à assurer une protection adéquate contre le risque de mauvais traitements lorsque, comme en l'espèce, des sources fiables font état de pratiques manifestement contraires aux principes de la Convention. Enfin, même si les autorités tunisiennes avaient donné les assurances diplomatiques sollicitées, cela n'aurait pas dispensé la Cour d'examiner si de telles assurances fournissaient une garantie suffisante quant à la protection du requérant contre le risque de traitements interdits par la Convention. Dès lors, il y aurait une violation de l'article 3 CEDH si la décision d'expulser le requérant vers la Tunisie était mise à exécution.

Renvois:

- *Irlande c. Royaume-Uni*, arrêt du 18.01.1978, série A, n°25; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1978-S-001];
- *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, arrêt du 28.05.1985, série A, n°94; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1985-S-002];
- *Soering c. Royaume-Uni*, arrêt du 07.07.1989, série A, n°161; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1989-S-003];
- *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 30.10.1991, série A, n°215;
- *Boujlifa c. France*, arrêt du 21.10.1997, *Recueil des arrêts et décisions 1997-VI*;

- *Chahal c. Royaume-Uni*, arrêt du 15.11.1996, *Recueil* 1996-V; *Bulletin* 1996/3 [ECH-1996-3-015];
- *Ahmed c. Autriche*, arrêt du 17.12.1996, *Recueil* 1996-VI; *Bulletin* 1997/1 [ECH-1997-1-003];
- *H.L.R. c. France*, arrêt du 29.04.1997, *Recueil* 1997-III;
- *Aydin c. Turquie*, arrêt du 25.09.1997, *Recueil* 1997-VI; *Bulletin* 1997/3 [ECH-1997-3-016];
- *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, CEDH 1999-V; *Bulletin* 1999/2 [ECH-1999-2-008];
- *Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, CEDH 2000-IV; *Bulletin* 2000/1 [ECH-2000-1-002];
- *Jabari c. Turquie*, n° 40035/98, CEDH 2000-VIII;
- *Hilal c. Royaume-Uni*, n° 45276/99, CEDH 2001-II;
- *Fatgan Katani et autres c. Allemagne* (déc.), n° 67679/01, 31.05.2001;
- *Price c. Royaume-Uni*, n° 33394/96, CEDH 2001-VII;
- *Indelicato c. Italie*, n° 31143/96, 18.10.2001;
- *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, CEDH 2001-XI;
- *Mouisel c. France*, n° 67263/01, CEDH 2002-IX;
- *Venkadajalasarma c. Pays-Bas*, n° 58510/00, 17.02.2004;
- *Mamatkulov et Askarov c. Turquie* [GC], n° 46827/99 et 46951/99, CEDH 2005-I;
- *Shamayev et autres c. Géorgie et Russie*, n° 36378/02, CEDH 2005-III;
- *Muslim c. Turquie*, n° 53566/99, 26.04.2005;
- *Said c. Pays-Bas*, n° 2345/02, CEDH 2005-VI;
- *Jalloh c. Allemagne* [GC], n° 54810/00, CEDH 2006-IX; *Bulletin* 2006/3 [ECH-2006-3-005];
- *Ramirez Sanchez c. France* [GC], n° 59450/00, CEDH 2006-IX;
- *Salah Sheekh c. Pays-Bas*, n° 1948/04, 11.01.2007;
- *Al-Moayad c. Allemagne* (déc.), n° 35865/03, 20.02.2007.

Langues:

Anglais, français.



Identification: ECH-2008-2-004

a) Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 08.07.2008 / **e)** 10226/03 / **f)** Yumak et Sadak c. Turquie / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* de la Cour / **h)** CODICES (anglais, français).

Mots-clés du thésaurus systématique:

4.9.3 Institutions - Élections et instruments de démocratie directe - **Mode de scrutin**.

5.3.41.2 Droits fondamentaux - Droits civils et politiques - Droits électoraux - **Droit d'être candidat**.

Mots-clés de l'index alphabétique:

Élection, seuil / Élection, base démographique.

Sommaire:

Les États n'ont pas l'obligation d'adopter un système électoral garantissant la représentation parlementaire des partis qui ont principalement une assise régionale quels que soient leurs résultats dans d'autres parties du pays. Cependant, un problème peut se poser si de tels partis sont privés de représentation parlementaire. En règle générale, un seuil électoral de 10 % peut être jugé excessif, mais il peut être acceptable à la lumière du système électoral et de l'évolution politique du pays concerné, du contexte politique spécifique des élections en question et de l'existence de mesures correctives et d'autres garanties, qui dans la pratique, limitent les effets d'un tel seuil.

Résumé:

I. Les requérants se présentèrent aux élections législatives de novembre 2002 comme candidats du parti politique DEHAP (Parti démocratique du peuple) dans une circonscription électorale constituée par un département. A l'issue du scrutin, leur parti recueillit dans le département environ 45,95 % des suffrages (soit 47 449 voix) mais atteignit un score national de 6,22 % des voix exprimés. Conformément à la loi de 1983 relative à l'élection des députés prévoyant que «les partis ne peuvent obtenir de siège à l'Assemblée nationale que s'ils dépassent le seuil de 10 % des votes valablement exprimés au plan national », les requérants ne furent pas élus à l'Assemblée nationale. Sur les trois sièges de députés attribués au département, deux revinrent à un autre parti ayant obtenu 14,05 % des votes (soit 14 460 voix), et un à un candidat indépendant ayant recueilli 9,69 % des votes (soit 9 914 voix). Sur les 18 partis participants, seuls deux réussirent à franchir la barre des 10 % et à remporter ainsi des sièges au Parlement. L'un,

avec 34,26 % des suffrages exprimés, remporta 66 % des sièges, l'autre obtint 33 % des sièges avec 19,4 % des voix. Neuf candidats indépendants furent élus. L'Assemblée nationale issue de ces résultats était la moins représentative depuis l'instauration du multipartisme. La part des suffrages non représentés atteignit 45 % environ et le taux d'abstention dépassa la barre des 20 %.

Dans leur requête, les requérants alléguaient que le seuil électoral de 10 % imposé sur le plan national pour les élections législatives portait atteinte à la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif. Ils invoquaient l'article 3 Protocole 1 CEDH.

II. Le seuil électoral de 10 % imposé sur le plan national aux partis politiques pour obtenir une représentation parlementaire constitue une ingérence dans les droits électoraux des requérants. Cette mesure a pour but légitime d'éviter une fragmentation excessive et non fonctionnelle de la composition du Parlement, et donc de renforcer la stabilité gouvernementale. Ce choix du législateur national ne se heurte pas, en soi, à l'article 3 Protocole 1 CEDH, lequel n'impose pas en principe aux États contractants l'obligation d'adopter un système électoral garantissant aux partis ayant une base essentiellement régionale d'obtenir une représentation parlementaire indépendamment des suffrages recueillis dans les autres parties du pays. En revanche, un problème pourrait se poser si la législation pertinente tendait à priver de tels partis d'une représentation parlementaire. Ce seuil est le plus élevé de tous les seuils adoptés dans les États membres du Conseil de l'Europe. Seuls trois autres États membres ont opté pour des seuils élevés (7 ou 8 %). Un tiers des États imposent un seuil de 5 % et 13 États ont préféré placer la barre plus bas. La Cour relève cependant que les effets d'un seuil électoral peuvent différer d'un pays à l'autre et les divers systèmes peuvent viser des buts politiques divergents, voire antagonistes. Aucun de ces buts ne saurait être considéré comme déraisonnable en soi. Le rôle joué par les seuils diffère en fonction notamment du niveau auquel ils sont fixés et de la configuration des partis en place dans chaque pays. Un seuil bas n'écarte que les très petites formations, ce qui rend plus difficile la constitution de majorités stables, alors qu'en cas de forte fragmentation du paysage politique un seuil élevé conduit à exclusion de la représentation une part importante des suffrages. Même si la Cour peut admettre qu'un seuil électoral d'environ 5 % correspond davantage à la pratique commune des États membres, elle ne saurait évaluer le seuil en question sans tenir compte du système électoral dans lequel il s'inscrit, à la lumière de l'évolution politique du pays. C'est pourquoi elle

estime devoir examiner les correctifs et autres garanties dont le système en l'espèce se trouve assorti pour en évaluer les effets. En ce qui concerne la possibilité de se présenter comme candidat indépendant, la Cour note qu'en Turquie les candidats indépendants sont soumis à un certain nombre de restrictions et de conditions défavorables par rapport aux partis politiques. Cependant, ce moyen n'est pas dénué d'effet en pratique, ainsi que les élections de 2007 l'ont montré notamment, et l'absence de seuil applicable aux indépendants a permis aux petites formations d'obtenir des mandats. Il en va de même de la possibilité de constituer une coalition électorale avec d'autres formations politiques. Certes, dans la mesure où, à l'issue des élections de novembre 2002, environ 14,5 millions de voix exprimées n'ont pas donné lieu à une représentation parlementaire, ces stratégies électorales ne peuvent avoir qu'une portée limitée. Cependant, les élections de 2002 se sont déroulées dans un climat de crise pour de multiples raisons (crise économique et politique, tremblements de terre), et le défaut de représentation observé à leur issue pourrait être en partie contextuel et n'être pas dû uniquement au seuil national élevé. Il s'agit de la seule élection depuis 1983 où la part des voix n'ayant pas donné lieu à une représentation parlementaire fut si élevée. Par conséquent, les partis politiques concernés par le seuil ont réussi en pratique à développer des stratégies permettant d'en atténuer certains effets, même si ces stratégies vont aussi à l'encontre de l'un des buts visés par ce seuil, qui est d'éviter la fragmentation parlementaire. La Cour accorde également de l'importance au rôle de la Cour constitutionnelle. Son activité, qui veille à prévenir les excès du seuil en recherchant le point d'équilibre entre les principes de la juste représentation et de la stabilité gouvernementale, constitue une garantie destinée à empêcher que par l'effet de ce seuil, le droit visé à l'article 3 Protocole 1 CEDH ne soit atteint dans sa substance. En conclusion, la Cour considère que d'une manière générale, un seuil électoral de 10 % apparaît excessif et elle souscrit aux considérations des organes du Conseil de l'Europe qui en préconisent l'abaissement. Ce seuil contraint les partis politiques à recourir à des stratagèmes qui ne contribuent pas à la transparence du processus électoral. En l'espèce, toutefois, la Cour n'est pas convaincue que, eu égard au contexte politique propre aux élections en question et assorti des correctifs et autres garanties qui en ont circonscrit les effets en pratique, le seuil de 10 % critiqué a eu pour effet d'entraver dans leur substance les droits des requérants garantis par l'article 3 Protocole 1 CEDH.

Renvois:

- *X. c. Royaume-Uni*, n°7140/75, décision de la Commission du 08.10.1976, *Décisions et rapports* (DR) 7;
- *Parti libéral, M. R. et M. P. c. Royaume-Uni*, n°8765/79, décision de la Commission du 18.12.1980, DR 21;
- *X. c. Islande*, n°8941/80, décision de la Commission du 08.12.1981, DR 27;
- *Serge Moureaux et autres c. Belgique*, n°9267/81, décision de la Commission du 12.07.1983, DR 33;
- *Etienne Tête c. France*, n°11123/84, décision de la Commission du 09.12.1987, DR 54;
- *Silvius Magnago et Südtiroler Volkspartei c. Italie*, n°25035/94, décision de la Commission du 15.4.1996, DR 85-A;
- *Lingens c. Autriche*, arrêt du 08.07.1986, série A, n°103; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1986-S-003];
- *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*, arrêt du 02.03.1987, série A, n°113; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1987-S-001];
- *Castells c. Espagne*, arrêt du 23.04.1992, série A, n°236; *Bulletin spécial Grands arrêts CEDH* [ECH-1992-S-003];
- *Informationsverein Lentia et autres c. Autriche*, arrêt du 24.11.1993, série A, n°276;
- *Gitonas et autres c. Grèce*, arrêt du 01.07.1997, *Recueil des arrêts et décisions 1997-IV*; *Bulletin 1997/2* [ECH-1997-2-013];
- *Parti Communiste Unifié de Turquie et autres c. Turquie*, arrêt du 30.01.1998, *Recueil 1998-I*;
- *Matthews c. Royaume-Uni* [GC], n°24833/94, CEDH 1999-I; *Bulletin 1999/1* [ECH-1999-1-004];
- *Hilbe c. Liechtenstein* (déc.), n°31981/96, CEDH 1999-VI;
- *Labita c. Italie* [GC], n°26772/95, CEDH 2000-IV; *Bulletin 2000/1* [ECH-2000-1-002];
- *Briķe c. Lettonie* (déc.), n°47135/99, 29.06.2000;
- *Federación nacionalista canaria c. Espagne* (déc.), n°56618/00, CEDH 2001-VI;
- *Podkolzina c. Lettonie*, n°46726/99, CEDH 2002-II;
- *Aziz c. Chypre*, n°69949/01, CEDH 2004-V;
- *Melnychenko c. Ukraine*, n°17707/02, CEDH 2004-X;
- *Py c. France*, n°66289/01, CEDH 2005-I;
- *Hirst c. Royaume-Uni* (n°2) [GC], n°74025/01, CEDH 2005-IX; *Bulletin 2004/1* [ECH-2004-1-003];
- *Ždanoka c. Lettonie* [GC], n°58278/00, CEDH 2006-IV; *Bulletin 2006/1* [ECH-2006-1-003];
- *Lykourazos c. Grèce*, n°33554/03, CEDH 2006-VIII;

- *Partija «Jaunie Demokrāti» et Partija «Mūsu Zeme» c. Lettonie* (dec.), n°s 10547/07 et 34049/07, 29.11.2007.

Langues:

Anglais, français.



Thésaurus systématique (V19) *

* Les numéros de page du thésaurus systématique font référence à la page où se trouve l'identification de la décision plutôt qu'à celle du mot-clé lui-même.

1 Justice constitutionnelle¹

1.1 Juridiction constitutionnelle²

1.1.1	Statut et organisation	
1.1.1.1	Sources	
1.1.1.1.1	Constitution	
1.1.1.1.2	Loi organique.....	72
1.1.1.1.3	Loi	
1.1.1.1.4	Règlement émanant du pouvoir exécutif	
1.1.1.1.5	Acte émanant de la juridiction ³	
1.1.1.2	Autonomie	
1.1.1.2.1	Autonomie statutaire	
1.1.1.2.2	Autonomie administrative	
1.1.1.2.3	Autonomie financière	
1.1.2	Composition, recrutement et structure	
1.1.2.1	Qualifications requises ⁴	
1.1.2.2	Nombre de membres	
1.1.2.3	Autorités de nomination	72, 279
1.1.2.4	Désignation des membres ⁵	279
1.1.2.5	Désignation du président ⁶	
1.1.2.6	Fonctions du président / vice-président	
1.1.2.7	Division en chambres ou en sections	
1.1.2.8	Hiérarchie parmi les membres ⁷	
1.1.2.9	Organes d'instruction ⁸	
1.1.2.10	Personnel ⁹	
1.1.2.10.1	Fonctions du secrétaire général / greffier	
1.1.2.10.2	Référendaires	
1.1.3	Statut des membres de la juridiction	
1.1.3.1	Durée du mandat des membres	
1.1.3.2	Durée du mandat du président	72
1.1.3.3	Privilèges et immunités	
1.1.3.4	Incompatibilités	
1.1.3.5	Statut disciplinaire	
1.1.3.6	Statut pécuniaire	
1.1.3.7	Suspension des fonctions autre que disciplinaire	
1.1.3.8	Fin des fonctions	
1.1.3.9	Membres à statut particulier ¹⁰	

¹ Ce chapitre – comme le Thésaurus systématique en général – doit être utilisé de façon restrictive. Les mots-clés, qui y figurent, doivent être introduits uniquement si une question pertinente se pose. Ce chapitre ne sert donc pas à établir des statistiques, mais le lecteur du *Bulletin* ou l'utilisateur de la base CODICES doit y retrouver uniquement des décisions dont le sujet est également le thème du mot-clé.

² Cour constitutionnelle ou instance équivalente (tribunal ou conseil constitutionnel, cour suprême, etc.).

³ Par exemple, règlement intérieur.

⁴ Par exemple, âge, diplômes, expérience, ancienneté, moralité, citoyenneté.

⁵ Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

⁶ Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

⁷ Vice-présidents, présidents de chambre, de section, etc.

⁸ Ministère public, auditorat, parquet, etc.

⁹ Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

¹⁰ Par exemple, assesseurs, membres de droit.

	1.1.3.10 Statut du personnel ¹¹	
1.1.4	Rapports avec les autres institutions	
	1.1.4.1 Chef de l'État ¹²	
	1.1.4.2 Organes législatifs	30
	1.1.4.3 Organes exécutifs	30
	1.1.4.4 Juridictions	
1.2	Saisine	192, 194, 282
	1.2.1 Demande émanant d'une personne publique	130
	1.2.1.1 Chef de l'État	
	1.2.1.2 Organes législatifs	114
	1.2.1.3 Organes exécutifs	
	1.2.1.4 Organes d'autorités fédérées ou régionales	
	1.2.1.5 Organes de la décentralisation par service	
	1.2.1.6 Organe d'autonomie locale	274
	1.2.1.7 Procureur ou avocat général	
	1.2.1.8 Médiateur	288
	1.2.1.9 États membres de l'Union européenne	
	1.2.1.10 Institutions de l'Union européenne.....	400
	1.2.1.11 Autorités religieuses	
	1.2.2 Demande émanant d'une personne ou de groupements privés	401
	1.2.2.1 Personne physique	36, 194, 270, 282
	1.2.2.2 Personne morale à but non lucratif.....	194, 324
	1.2.2.3 Personne morale à but lucratif.....	80
	1.2.2.4 Partis politiques	
	1.2.2.5 Syndicats	
	1.2.3 Saisine émanant d'une juridiction ¹³	163, 192, 295, 331, 332, 334, 352, 397, 401, 402
	1.2.4 Autosaisine	
	1.2.5 Contrôle obligatoire ¹⁴	
1.3	Compétences	196
	1.3.1 Étendue du contrôle	18, 80, 120, 130, 143, 295, 383, 393
	1.3.1.1 Extension du contrôle ¹⁵	72, 276
	1.3.2 Types de contrôle	
	1.3.2.1 Contrôle <i>a priori</i> / <i>a posteriori</i>	331, 332, 334
	1.3.2.2 Contrôle abstrait / concret.....	270, 274, 331, 332, 334, 344
	1.3.3 Compétences consultatives	
	1.3.4 Types de contentieux	
	1.3.4.1 Contentieux des libertés et droits fondamentaux	
	1.3.4.2 Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État ¹⁶	288
	1.3.4.3 Répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales ¹⁷	
	1.3.4.4 Compétences des autorités locales ¹⁸	235
	1.3.4.5 Contentieux électoral ¹⁹	
	1.3.4.6 Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe ²⁰	
	1.3.4.6.1 Admissibilité	
	1.3.4.6.2 Autres contentieux	
	1.3.4.7 Contentieux répressif	
	1.3.4.7.1 Interdiction des partis politiques	
	1.3.4.7.2 Déchéance des droits civiques	

¹¹ Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

¹² Y compris les questions de l'exercice intérimaire des fonctions du Chef d'État.

¹³ Notamment les questions préjudicielles.

¹⁴ Acte dont le contrôle constitutionnel est légalement exigé.

¹⁵ Contrôle *ultra petita*, saisine d'office.

¹⁶ Répartition horizontale des compétences.

¹⁷ Répartition verticale des compétences, principalement dans le cadre des États à structure fédéralisée ou régionalisée.

¹⁸ Autorités décentralisées (communes, municipalités, provinces, etc.).

¹⁹ Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

²⁰ Y compris des consultations populaires. Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

	1.3.4.7.3	Déchéance des parlementaires	
	1.3.4.7.4	<i>Impeachment</i>	
	1.3.4.8	Contentieux des conflits de juridiction.....	97
	1.3.4.9	Contentieux de la régularité formelle des textes normatifs ²¹	
	1.3.4.10	Contentieux de constitutionnalité matérielle des textes normatifs	196, 274
	1.3.4.10.1	Limites de la compétence législative	
	1.3.4.11	Contentieux de la révision constitutionnelle.....	295, 383
	1.3.4.12	Conflits de lois ²²	310
	1.3.4.13	Interprétation universellement contraignante des lois	
	1.3.4.14	Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres	295
	1.3.4.15	Répartition des compétences entre les institutions de la Communauté	
1.3.5		Objet du contrôle.....	396, 402
	1.3.5.1	Traités internationaux	89, 322
	1.3.5.2	Droit des Communautés européennes	89, 402
	1.3.5.2.1	Droit primaire	
	1.3.5.2.2	Droit dérivé	295
	1.3.5.3	Constitution ²³	114, 169
	1.3.5.4	Lois à valeur quasi-constitutionnelle ²⁴	72, 113, 235, 270
	1.3.5.5	Lois et autres normes à valeur législative.....	332, 334
	1.3.5.5.1	Lois et autres normes en vigueur avant l'entrée en vigueur de la Constitution	
	1.3.5.6	Décrets du chef de l'État.....	183
	1.3.5.7	Règlements à valeur quasi-législative	
	1.3.5.8	Normes d'entités fédérées ou régionales.....	106, 324
	1.3.5.9	Règlements d'assemblées parlementaires	
	1.3.5.10	Règlements de l'exécutif.....	331
	1.3.5.11	Actes d'autorités décentralisées	
	1.3.5.11.1	Décentralisation territoriale ²⁵	
	1.3.5.11.2	Décentralisation par services ²⁶	
	1.3.5.12	Décisions juridictionnelles.....	295
	1.3.5.13	Actes administratifs individuels	
	1.3.5.14	Actes de gouvernement ²⁷	
	1.3.5.15	Carence d'acte du législateur ou de l'administration ²⁸	65, 123, 124, 288, 290, 326
1.4		Procédure	
	1.4.1	Caractères généraux ²⁹	
	1.4.2	Procédure sommaire	
	1.4.3	Délai d'introduction de l'affaire	36
	1.4.3.1	Délai de droit commun	
	1.4.3.2	Délais exceptionnels	
	1.4.3.3	Réouverture du délai	
	1.4.4	Épuisement des voies de recours.....	324
	1.4.5	Acte introductif	282
	1.4.5.1	Décision d'agir ³⁰	
	1.4.5.2	Signature	
	1.4.5.3	Forme	
	1.4.5.4	Annexes	

²¹ Examen des vices de procédure et de forme des lois, des règlements, notamment quant à la composition des assemblées, la régularité des votes, la compétence des autorités auteurs du règlement, etc. (les problèmes de répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales font l'objet du mot-clé 1.3.4.3).

Au sens du droit international privé.

²² Y compris les lois constitutionnelles.

²³ Par exemple, des lois organiques.

²⁴ Pouvoirs locaux, communes, municipalités, provinces, départements, etc.

²⁵ Ou décentralisation fonctionnelle (organismes publics à compétence déléguée).

²⁶ «*Political questions*».

²⁷ Inconstitutionnalité par omission.

²⁸ Y compris des questions de langue relatives à la procédure, aux délibérés, aux décisions, etc.

²⁹ Pour les désistements, voir également 1.4.10.4.

³⁰

1.4.5.5	Notification	
1.4.6	Moyens	
1.4.6.1	Délais	
1.4.6.2	Forme	
1.4.6.3	Moyens d'office	
1.4.7	Pièces émanant des parties ³¹	
1.4.7.1	Délais	
1.4.7.2	Décision de déposer la pièce	
1.4.7.3	Signature	
1.4.7.4	Forme	
1.4.7.5	Annexes	
1.4.7.6	Notification	
1.4.8	Instruction de l'affaire	
1.4.8.1	Enregistrement	
1.4.8.2	Notifications et publications	
1.4.8.3	Délais	
1.4.8.4	Procédure préliminaire	
1.4.8.5	Avis	
1.4.8.6	Rapports	
1.4.8.7	Preuves	
	1.4.8.7.1 Mesures d'instruction	
1.4.8.8	Décision constatant la fin de l'instruction	
1.4.9	Parties	
1.4.9.1	Qualité pour agir ³²	80
1.4.9.2	Intérêt.....	400
1.4.9.3	Représentation	
	1.4.9.3.1 Barreau	
	1.4.9.3.2 Mandataire juridique extérieur au barreau	
	1.4.9.3.3 Mandataire non avocat et non juriste	
1.4.9.4	Intervenants	
1.4.10	Incidents de procédure	
1.4.10.1	Intervention	
1.4.10.2	Inscription de faux	
1.4.10.3	Reprise d'instance	
1.4.10.4	Désistement ³³	
1.4.10.5	Connexité	
1.4.10.6	Récusation	
	1.4.10.6.1 Récusation d'office	
	1.4.10.6.2 Récusation à la demande d'une partie	
1.4.10.7	Question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés européennes.....	40, 106
1.4.11	Audience	
1.4.11.1	Composition de la formation de jugement	
1.4.11.2	Déroulement	
1.4.11.3	Publicité / huis clos	
1.4.11.4	Rapport	
1.4.11.5	Avis	
1.4.11.6	Exposés oraux des parties	
1.4.12	Procédures particulières	
1.4.13	Réouverture des débats	
1.4.14	Frais de procédure ³⁴	
	1.4.14.1 Exonération des frais de justice	
	1.4.14.2 Aide ou assistance judiciaire	
	1.4.14.3 Dépens des parties	

³¹ Mémoires, conclusions, notes, etc.

³² Peut être utilisé en combinaison avec le chapitre 1.2 Saisine.

³³ Pour le retrait de la décision d'agir, voir également 1.4.5.

³⁴ Comprend frais de justice, dépenses, droits de timbres et avance des frais.

1.5	Décisions	
1.5.1	Délibéré	
1.5.1.1	Composition de la formation de jugement	
1.5.1.2	Présidence	
1.5.1.3	Mode de délibéré	
1.5.1.3.1	Quorum des présences	
1.5.1.3.2	Votes	
1.5.2	Motivation	
1.5.3	Forme	
1.5.4	Types	
1.5.4.1	Décisions de procédure	
1.5.4.2	Avis	114, 169, 348
1.5.4.3	Constatation de constitutionnalité ou d'inconstitutionnalité ³⁵	
1.5.4.4	Annulation	
1.5.4.4.1	Annulation par voie de conséquence	
1.5.4.5	Suspension	
1.5.4.6	Révision	
1.5.4.7	Mesures provisoires	
1.5.5	Opinions individuelles des membres	
1.5.5.1	Opinions convergentes	
1.5.5.2	Opinions dissidentes	
1.5.6	Prononcé et publicité	
1.5.6.1	Prononcé	
1.5.6.2	Délai	
1.5.6.3	Publication	
1.5.6.3.1	Publication au journal officiel	
1.5.6.3.2	Publication dans un recueil officiel	
1.5.6.3.3	Publications privées	
1.5.6.4	Presse	
1.6	Effets des décisions	130, 396
1.6.1	Portée.....	65
1.6.2	Fixation des effets par la juridiction.....	127, 184, 188, 190
1.6.3	Effet absolu	81
1.6.3.1	Règle du précédent	
1.6.4	Effet relatif	
1.6.5	Effets dans le temps.....	120
1.6.5.1	Entrée en vigueur de la décision.....	120
1.6.5.2	Effet rétroactif (<i>ex tunc</i>).....	81, 120
1.6.5.3	Limitation à l'effet rétroactif	
1.6.5.4	Effet <i>ex nunc</i>	36, 81
1.6.5.5	Report de l'effet dans le temps	120, 127
1.6.6	Exécution	
1.6.6.1	Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision.....	387
1.6.6.2	Astreinte	
1.6.7	Influence sur les organes de l'État	120
1.6.8	Influence sur la vie des citoyens	
1.6.9	Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles	36
1.6.9.1	Incidence sur des procès en cours	120
1.6.9.2	Incidence sur des procès terminés	81

35

Pour l'interprétation sous réserve, voir 2.3.2.

2 Sources

2.1 Catégories³⁶

2.1.1	Règles écrites	196
2.1.1.1	Règles nationales	
2.1.1.1.1	Constitution	
2.1.1.1.2	Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle ³⁷	
2.1.1.2	Règles nationales d'autres pays	
2.1.1.3	Droit communautaire	57, 66, 195, 281, 318, 324
2.1.1.4	Instruments internationaux	44, 85, 196, 310, 318
2.1.1.4.1	Charte des Nations Unies de 1945	85, 153, 322
2.1.1.4.2	Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948	
2.1.1.4.3	Conventions de Genève de 1949	100, 102, 198
2.1.1.4.4	Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950 ³⁸	18, 153 312, 318, 322, 336, 337, 348, 364
2.1.1.4.5	Convention relative au statut des réfugiés de 1951	
2.1.1.4.6	Charte sociale européenne de 1961	
2.1.1.4.7	Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1965	
2.1.1.4.8	Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966	70, 322
2.1.1.4.9	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966	
2.1.1.4.10	Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969	322
2.1.1.4.11	Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969	
2.1.1.4.12	Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979	66
2.1.1.4.13	Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981	
2.1.1.4.14	Charte européenne de l'autonomie locale de 1985	274
2.1.1.4.15	Convention relative aux droits de l'enfant de 1989	60
2.1.1.4.16	Convention-cadre pour la protection des minorités nationales de 1995	270
2.1.1.4.17	Statut de la Cour pénale internationale de 1998	
2.1.1.4.18	Charte Européenne des droits fondamentaux de 2000	
2.1.1.4.19	Conventions internationales régissant les relations diplomatiques et consulaires	
2.1.2	Règles non écrites	234
2.1.2.1	Coutume constitutionnelle	
2.1.2.2	Principes généraux du droit	12, 97
2.1.2.3	Droit naturel	
2.1.3	Jurisprudence	
2.1.3.1	Jurisprudence interne	153
2.1.3.2	Jurisprudence internationale	
2.1.3.2.1	Cour européenne des Droits de l'Homme	18, 152, 153, 305, 326 348, 354, 364, 367
2.1.3.2.2	Cour de Justice des Communautés européennes	18, 272
2.1.3.2.3	Autres instances internationales	85
2.1.3.3	Jurisprudence étrangère	95
2.2	Hiérarchie	
2.2.1	Hiérarchie entre sources nationales et non nationales	
2.2.1.1	Traités et Constitutions	89
2.2.1.2	Traités et actes législatifs	364
2.2.1.3	Traités et autres actes de droit interne	
2.2.1.4	Convention européenne des Droits de l'Homme et Constitutions	

³⁶ Réserve uniquement aux questions d'applicabilité et non d'application.

³⁷ Ce mot-clé permet d'inclure les normes et principes d'un « bloc de constitutionnalité » élargi par rapport à la seule constitution (Déclarations de droits, Chartes fondamentales, etc.).

³⁸ Y inclus ses protocoles.

2.2.1.5	Convention européenne des Droits de l'Homme et actes de droit interne non constitutionnels	364
2.2.1.6	Droit communautaire et droit national	106, 146
2.2.1.6.1	Droit communautaire primaire et Constitutions	
2.2.1.6.2	Droit communautaire primaire et actes de droit interne non constitutionnels	
2.2.1.6.3	Droit communautaire dérivé et Constitutions.....	295
2.2.1.6.4	Droit communautaire dérivé et actes de droit interne non constitutionnels	
2.2.2	Hiérarchie entre sources nationales	
2.2.2.1	Hiérarchie au sein de la Constitution	234
2.2.2.1.1	Hiérarchie au sein des droits et libertés	
2.2.2.2	Constitution et autres sources de droit interne	364
2.2.3	Hiérarchie entre sources communautaires	
2.3	Techniques de contrôle	336
2.3.1	Technique de l'erreur manifeste d'appréciation	
2.3.2	Technique de la conformité ou interprétation sous réserve ³⁹	6, 102, 279, 281, 352
2.3.3	Intention de l'auteur de la norme contrôlée	
2.3.4	Interprétation analogique	
2.3.5	Interprétation logique	
2.3.6	Interprétation historique	97, 153, 322
2.3.7	Interprétation littérale	
2.3.8	Interprétation systématique	279
2.3.9	Interprétation téléologique	
3	Principes généraux	
3.1	Souveraineté	322
3.2	République/Monarchie	
3.3	Démocratie	76, 152, 235, 283
3.3.1	Démocratie représentative	288, 362
3.3.2	Démocratie directe	288
3.3.3	Démocratie pluraliste ⁴⁰	288
3.4	Séparation des pouvoirs	76, 127, 174, 235, 299, 321
3.5	État social ⁴¹	10, 110
3.6	Structure de l'État ⁴²	
3.6.1	État unitaire	
3.6.2	État reconnaissant des autonomies régionales	
3.6.3	État fédéral.....	371
3.7	Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques ⁴³	310, 335
3.8	Principes territoriaux	
3.8.1	Indivisibilité du territoire.....	322, 374
3.9	État de droit	10, 59, 76, 127, 134, 140, 142, 146, 165, 167, 235, 255
	267, 283, 290, 319, 321, 322, 324, 326, 349, 350, 364, 381

³⁹ Présomption de constitutionnalité, interprétation neutralisante, interprétation conforme.

⁴⁰ Y compris le principe du multipartisme.

⁴¹ Y compris le principe de la justice sociale.

⁴² Voir aussi 4.8.

⁴³ Séparation de l'Église et de l'État, subventionnement et reconnaissance des cultes, laïcité, etc.

3.10	Sécurité juridique ⁴⁴	46, 62, 76, 120, 134, 143, 146, 234, 255, 290, 305, 307, 324, 331, 395, 396, 403
3.11	Droits acquis	33, 41, 46, 62, 110, 234
3.12	Clarté et précision de la norme	23, 26, 36, 76, 120, 143, 255, 267, 285
3.13	Légalité ⁴⁵	55, 76, 100, 142, 146, 255, 372, 379
3.14	Nullum crimen, nulla poena sine lege ⁴⁶	42, 89, 267, 292, 386, 389
3.15	Publicité des textes législatifs et réglementaires	
	3.15.1 Nul n'est censé ignorer la loi	
	3.15.2 Aspects linguistiques	
3.16	Proportionnalité	12, 21, 23, 26, 102, 117, 120, 146, 162, 188, 198, 240 290, 301, 329, 345, 356, 362, 372, 386, 387
3.17	Mise en balance des intérêts	13, 158, 163, 198, 238, 324, 340, 343, 345, 387, 392
3.18	Intérêt général ⁴⁷	62, 102, 143, 146, 188, 292, 331, 334, 335, 372, 387, 392, 393, 400
3.19	Marge d'appréciation	72, 152, 198, 276, 324, 345
3.20	Raisonnabilité	235, 276, 318, 329
3.21	Égalité ⁴⁸	155, 163, 268, 276, 288, 334
3.22	Interdiction de l'arbitraire	72, 134, 140, 143, 318, 329
3.23	Équité	134
3.24	Loyauté à l'État ⁴⁹	78, 244
3.25	Économie de marché ⁵⁰	57
3.26	Principes du droit communautaire	193, 394, 395, 403
	3.26.1 Principes fondamentaux du Marché commun	40, 106, 329
	3.26.2 Effet direct ⁵¹	57
	3.26.3 Coopération loyale entre les institutions et les États membres	57, 398
4	<u>Institutions</u>	
4.1	Constituant ⁵²	
	4.1.1 Procédure	
	4.1.2 Limites des pouvoirs	178
4.2	Symboles d'État	
	4.2.1 Drapeau	
	4.2.2 Fête nationale	
	4.2.3 Hymne national	

⁴⁴ Y compris protection de la confiance et attentes légitimes.

⁴⁵ Principe selon lequel les actes infra-législatifs sont obligatoirement fondés sur et conformes à la loi.

⁴⁶ Légalité des délits et des peines.

⁴⁷ Y compris utilité publique.

⁴⁸ Seulement dans les cas où ce principe n'est pas appliqué en tant que droit fondamental (par exemple, entre autorités de l'État, municipalités, etc.).

⁴⁹ Y compris les questions de haute trahison.

⁵⁰ Y compris la prohibition des monopoles.

⁵¹ Pour le principe de la primauté du droit communautaire, voir 2.2.1.6.

⁵² Y compris l'organe responsable de la révision ou de l'amendement de la Constitution.

4.2.4	Emblème	
4.2.5	Devise	
4.2.6	Capitale	
4.3	Langues	
4.3.1	Langue(s) officielle(s)	
4.3.2	Langue(s) nationale(s)	
4.3.3	Langue(s) régionale(s)	
4.3.4	Langue(s) minoritaire(s).....	55
4.4	Chef de l'État	
4.4.1	Pouvoirs	
4.4.1.1	Relations avec les organes législatifs ⁵³	
4.4.1.2	Relations avec les organes exécutifs ⁵⁴	174, 183, 384
4.4.1.3	Relations avec les organes juridictionnels ⁵⁵	72
4.4.1.4	Promulgation des lois	
4.4.1.5	Relations internationales	
4.4.1.6	Pouvoirs relatifs aux forces armées	
4.4.1.7	Médiation ou régulation	
4.4.2	Désignation	
4.4.2.1	Qualifications requises	
4.4.2.2	Incompatibilités.....	114
4.4.2.3	Election directe	
4.4.2.4	Élection indirecte	
4.4.2.5	Succession héréditaire	
4.4.3	Mandat	
4.4.3.1	Entrée en fonctions	
4.4.3.2	Durée du mandat	
4.4.3.3	Incapacité	
4.4.3.4	Fin du mandat	
4.4.3.5	Restriction du nombre de mandats	
4.4.4	Statut	
4.4.4.1	Responsabilité	
4.4.4.1.1	Responsabilité juridique	
4.4.4.1.1.1	Immunité	
4.4.4.1.1.2	Responsabilité civile	
4.4.4.1.1.3	Responsabilité pénale	
4.4.4.1.2	Responsabilité politique	
4.5	Organes législatifs⁵⁶	163
4.5.1	Structure ⁵⁷	
4.5.2	Compétences ⁵⁸	72, 152, 246, 279, 288, 292
4.5.2.1	Compétences liées aux traités internationaux.....	85, 322
4.5.2.2	Pouvoir d'investigation ⁵⁹	
4.5.2.3	Délégation à un autre organe législatif ⁶⁰	
4.5.2.4	Incompétence négative ⁶¹	297

⁵³ Par exemple, message présidentiel, demande de rediscussion de la loi, droit de veto législatif, dissolution.

⁵⁴ Par exemple, désignation des membres du gouvernement, présidence du Conseil des ministres, contreseing.

⁵⁵ Par exemple, grâce.

⁵⁶ Pour des autorités régionales et locales, voir chapitre 4.8.

⁵⁷ Bicaméralisme, monocamérisme, spécialisation d'une assemblée, etc.

⁵⁸ Y compris les compétences spécialisées de chaque organe législatif et les compétences réservées au législateur.

⁵⁹ Notamment commissions d'enquête.

⁶⁰ Pour la délégation des pouvoirs à un organe exécutif, voir mot-clé 4.6.3.2.

⁶¹ Obligation du législateur d'aller au bout de ses compétences.

4.5.3	Composition	
4.5.3.1	Élections	66, 362
4.5.3.2	Nomination	
4.5.3.3	Mandat de l'organe législatif	
4.5.3.3.1	Durée	
4.5.3.4	Mandat des membres	
4.5.3.4.1	Caractéristiques ⁶²	381
4.5.3.4.2	Durée	
4.5.3.4.3	Fin	
4.5.4	Organisation ⁶³	279
4.5.4.1	Règlement interne	175, 279
4.5.4.2	Président	
4.5.4.3	Sessions ⁶⁴	
4.5.4.4	Commissions ⁶⁵	
4.5.5	Financement ⁶⁶	
4.5.6	Procédure d'élaboration des lois ⁶⁷	49, 72, 130, 377
4.5.6.1	Initiative des lois	
4.5.6.2	Quorum	
4.5.6.3	Majorité requise	
4.5.6.4	Droit d'amendement	
4.5.6.5	Relations entre les chambres	
4.5.7	Relations avec les organes exécutifs	246, 321
4.5.7.1	Questions au gouvernement	
4.5.7.2	Question de confiance	
4.5.7.3	Motion de censure	
4.5.8	Relations avec organes juridictionnels	
4.5.9	Responsabilité	
4.5.10	Partis politiques	15, 66
4.5.10.1	Création	
4.5.10.2	Financement	93
4.5.10.3	Rôle	93, 381
4.5.10.4	Interdiction	374
4.5.11	Statut des membres des organes législatifs ⁶⁸	171, 175, 381
4.6	Organes exécutifs⁶⁹	193
4.6.1	Hierarchie	
4.6.2	Compétences	85, 297, 321, 331, 334
4.6.3	Exécution des lois	
4.6.3.1	Compétence normative autonome ⁷⁰	
4.6.3.2	Compétence normative déléguée	255
4.6.4	Composition	
4.6.4.1	Nomination des membres	384
4.6.4.2	Élection des membres	
4.6.4.3	Fin des fonctions	
4.6.4.4	Statut des membres des organes exécutifs	
4.6.5	Organisation	
4.6.6	Relations avec les organes juridictionnels	85
4.6.7	Déconcentration ⁷¹	

⁶² Mandat représentatif/impératif.

⁶³ Présidence de l'assemblée, bureau, sections, commissions, etc.

⁶⁴ Y compris les questions de convocation, durée, publicité et ordre du jour.

⁶⁵ Notamment les questions de création, composition et mandat des commissions.

⁶⁶ Dotation, autres sources, etc.

⁶⁷ Pour la publication des lois, voir 3.15.

⁶⁸ Notamment les incompatibilités survenant en cours de mandat, les immunités parlementaires, les éventuels privilèges de juridiction, etc. Pour les questions d'inéligibilité, voir mot-clé 4.9.5.

⁶⁹ Pour les pouvoirs locaux, voir 4.8.

⁷⁰ Dérivée directement de la Constitution.

⁷¹ Voir aussi 4.8.

4.6.8	Décentralisation par service ⁷²	
4.6.8.1	Universités	
4.6.9	Fonction publique ⁷³	
4.6.9.1	Conditions d'accès à la fonction publique	
4.6.9.2	Motifs d'exclusion	
4.6.9.2.1	Lustration ⁷⁴	
4.6.9.3	Rémunération	
4.6.9.4	Responsabilité personnelle.....	10
4.6.9.5	Statut syndical	
4.6.10	Responsabilité	
4.6.10.1	Responsabilité juridique.....	193, 232
4.6.10.1.1	Immunité.....	314
4.6.10.1.2	Responsabilité civile.....	193
4.6.10.1.3	Responsabilité pénale.....	389
4.6.10.2	Responsabilité politique	
4.7	Organes juridictionnels⁷⁵	
4.7.1	Compétences.....	299, 383
4.7.1.1	Compétence exclusive.....	5, 295
4.7.1.2	Compétence universelle	
4.7.1.3	Conflits de juridiction ⁷⁶	285, 295
4.7.2	Procédure.....	13, 136, 257, 332
4.7.3	Décisions.....	257
4.7.4	Organisation.....	127
4.7.4.1	Membres.....	127
4.7.4.1.1	Qualifications.....	127
4.7.4.1.2	Nomination.....	127
4.7.4.1.3	Élection	
4.7.4.1.4	Durée du mandat	
4.7.4.1.5	Fin des fonctions.....	244
4.7.4.1.6	Statut.....	127, 377
4.7.4.1.6.1	Incompatibilités	
4.7.4.1.6.2	Discipline.....	130, 244, 361
4.7.4.1.6.3	Inamovibilité.....	361
4.7.4.2	Auxiliaires de la justice	
4.7.4.3	Ministère public ⁷⁷	
4.7.4.3.1	Compétences	
4.7.4.3.2	Nomination	
4.7.4.3.3	Élection	
4.7.4.3.4	Durée du mandat.....	177
4.7.4.3.5	Fin des fonctions	
4.7.4.3.6	Statut	
4.7.4.4	Langues.....	181
4.7.4.5	Greffe	
4.7.4.6	Budget	
4.7.5	Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent ⁷⁸	130, 180, 361
4.7.6	Relations avec les juridictions internationales	
4.7.7	Juridiction suprême.....	5

⁷² Octroi de compétences administratives à des personnes morales de droit public dotées d'une structure organisationnelle indépendante de l'autorité publique, mais contrôlées par elle. Pour d'autres organes exerçant des compétences administratives, voir aussi les mots-clés 4.6.7 et 4.13.

⁷³ Fonctionnaires, agents administratifs, etc.

⁷⁴ Pratiques tendant à retirer de la fonction publique des fonctionnaires compromis par un régime totalitaire.

⁷⁵ Autre que l'organe ayant rendu l'arrêt résumé ici.

⁷⁶ Conflits positifs et négatifs.

⁷⁷ Quelle que soit la branche du pouvoir étatique à laquelle appartient le ministère public.

⁷⁸ Haut Conseil de la Justice, *Judicial Service Commission*, etc.

4.7.8	Juridictions judiciaires	
4.7.8.1	Juridictions civiles	5
4.7.8.2	Juridictions pénales	113
4.7.9	Juridictions administratives	336
4.7.10	Juridictions financières ⁷⁹	
4.7.11	Juridictions militaires	
4.7.12	Juridictions d'exception	
4.7.13	Autres juridictions.....	130
4.7.14	Arbitrage.....	80, 167, 343
4.7.15	Assistance et représentation des parties	367
4.7.15.1	Barreau	
4.7.15.1.1	Organisation	
4.7.15.1.2	Compétences des organes	
4.7.15.1.3	Rôle des avocats	
4.7.15.1.4	Statut des avocats	330
4.7.15.1.5	Discipline	
4.7.15.2	Assistance extérieure au barreau	
4.7.15.2.1	Conseillers juridiques	
4.7.15.2.2	Organismes d'assistance juridique	
4.7.16	Responsabilité	
4.7.16.1	Responsabilité de l'État	8
4.7.16.2	Responsabilité des magistrats	361
4.8	Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale	169
4.8.1	Entités fédérées ⁸⁰	
4.8.2	Régions et provinces.....	235, 279
4.8.3	Municipalités ⁸¹	6, 274
4.8.4	Principes de base	
4.8.4.1	Autonomie	76
4.8.4.2	Subsidiarité	76
4.8.5	Fixation des limites territoriales.....	235, 274
4.8.6	Aspects institutionnels	
4.8.6.1	Assemblées délibérantes	15
4.8.6.1.1	Statut des membres	379
4.8.6.2	Exécutif	
4.8.6.3	Juridictions	72
4.8.7	Aspects budgétaires et financiers	
4.8.7.1	Financement	
4.8.7.2	Mécanismes de distribution des ressources financières de l'État	
4.8.7.3	Budget	
4.8.7.4	Mécanismes de solidarité	
4.8.8	Répartition des compétences.....	85, 234, 235, 371
4.8.8.1	Principes et méthodes	
4.8.8.2	Mise en œuvre	
4.8.8.2.1	Répartition <i>ratione materiae</i>	42
4.8.8.2.2	Répartition <i>ratione loci</i>	
4.8.8.2.3	Répartition <i>ratione temporis</i>	
4.8.8.2.4	Répartition <i>ratione personae</i>	
4.8.8.3	Contrôle	30
4.8.8.4	Coopération	
4.8.8.5	Relations internationales	
4.8.8.5.1	Conclusion des traités	
4.8.8.5.2	Participation aux organisations internationales ou à leurs organes	

⁷⁹ Cela comprend la Cour des Comptes en tant qu'elle exerce une fonction juridictionnelle.

⁸⁰ Voir aussi 3.6.

⁸¹ Y compris d'autres unités d'autonomie locale.

4.9	Élections et instruments de démocratie directe⁸²	
4.9.1	Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote ⁸³	149
4.9.2	Référendums et autres instruments de démocratie directe ⁸⁴	178
	4.9.2.1 Admissibilité ⁸⁵	
	4.9.2.2 Effets	
4.9.3	Mode de scrutin ⁸⁶	15, 250, 407
	4.9.3.1 Modalités du vote ⁸⁷	91, 376
4.9.4	Circonscriptions électorales	
4.9.5	Éligibilité ⁸⁸	
4.9.6	Représentation de minorités	149
4.9.7	Opérations préliminaires	
	4.9.7.1 Listes électorales	66, 362
	4.9.7.2 Enregistrement des partis et des candidats ⁸⁹	362
	4.9.7.3 Bulletin de vote ⁹⁰	
4.9.8	Propagande et campagne électorale ⁹¹	
	4.9.8.1 Financement de la campagne	
	4.9.8.2 Dépenses électorales	
4.9.9	Opérations de vote	91
	4.9.9.1 Bureaux de vote	
	4.9.9.2 Isoloirs	
	4.9.9.3 Déroulement du scrutin ⁹²	
	4.9.9.4 Contrôle de l'identité des électeurs	
	4.9.9.5 Modalité d'enregistrement des votants ⁹³	
	4.9.9.6 Expression du suffrage ⁹⁴	376
4.9.10	Seuil minimum de participation	
4.9.11	Recensement	
	4.9.11.1 Dépouillement	15
	4.9.11.2 Procès-verbaux	
4.9.12	Proclamation des résultats	
4.9.13	Opérations post-électorales	
4.10	Finances publiques	
4.10.1	Principes	232, 297
4.10.2	Budget	49, 377
4.10.3	Comptes	
4.10.4	Monnaie	
4.10.5	Banque centrale	
4.10.6	Institutions de contrôle ⁹⁵	297
4.10.7	Fiscalité	
	4.10.7.1 Principes	
4.10.8	Biens de l'État	232
	4.10.8.1 Privatisation	354

⁸² Voir aussi mots-clés 5.3.41 et 5.2.1.4.

⁸³ Organes de contrôle et de supervision.

⁸⁴ Y compris consultations populaires.

⁸⁵ Pour des questions de compétences, voir mot-clé 1.3.4.6.

⁸⁶ Proportionnel, majoritaire, préférentiel, uninominal, etc.

⁸⁷ Par exemple, *panachage*, vote nominatif, tête de liste, vote blanc.

⁸⁸ Pour les questions relevant de droits fondamentaux, voir 5.3.41.2.

⁸⁹ Pour la création des partis, voir 4.5.10.1.

⁹⁰ Par exemple, noms des partis, ordre de présentation, sigle, emblème ou question dans un référendum.

⁹¹ Tracts, lettres, presse, radio-télévision, affiches, investitures, etc.

⁹² Impartialité des autorités électorales, incidents, troubles à l'ordre public.

⁹³ Émargements, tamponnages, etc.

⁹⁴ Par exemple, en personne, par procuration, par correspondance, par voie électronique.

⁹⁵ Par exemple, la Cour des Comptes.

4.11	Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement	
4.11.1	Armée.....	153, 246
4.11.2	Forces de police.....	51, 69, 358
4.11.3	Services de renseignement.....	78, 229
4.12	Médiateur⁹⁶	
4.12.1	Nomination	
4.12.2	Garanties d'indépendance	
4.12.2.1	Durée du mandat	
4.12.2.2	Incompatibilités	
4.12.2.3	Immunités	
4.12.2.4	Indépendance financière	
4.12.3	Compétences	288
4.12.4	Organisation	
4.12.5	Relations avec le chef de l'État	
4.12.6	Relations avec les organes législatifs	
4.12.7	Relations avec les organes exécutifs	
4.12.8	Relations avec les institutions de contrôle financier ⁹⁷	
4.12.9	Relations avec les organes juridictionnels	
4.12.10	Relations avec les autorités fédérées ou régionalisées	
4.13	Autorités administratives indépendantes⁹⁸	
4.14	Activités et missions assignées à l'État par la Constitution⁹⁹	6, 10, 283, 324
4.15	Exercice de fonctions publiques par des organisations privées	80, 283
4.16	Relations internationales	
4.16.1	Transfert de compétences aux institutions internationales	85, 106
4.17	Union européenne	
4.17.1	Structure institutionnelle	
4.17.1.1	Parlement européen	
4.17.1.2	Conseil	
4.17.1.3	Commission	
4.17.1.4	Cour de justice des Communautés européennes ¹⁰⁰	
4.17.2	Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres	398
4.17.3	Répartition des compétences entre les institutions de la Communauté	
4.17.4	Procédure normative	
4.18	État d'urgence et pouvoirs d'urgence¹⁰¹	184
5	<u>Droits fondamentaux¹⁰²</u>	195
5.1	Problématique générale	
5.1.1	Bénéficiaires ou titulaires des droits.....	100
5.1.1.1	Nationaux	
5.1.1.1.1	Nationaux domiciliés à l'étranger	
5.1.1.2	Citoyens de l'Union européenne et assimilés	

⁹⁶ Ombudsman, commissaire parlementaire, défenseur du peuple, commission des droits de l'homme, etc.

⁹⁷ Par exemple, la Cour des Comptes.

⁹⁸ Octroi des compétences administratives à des personnes morales de droit public situées en dehors de la hiérarchie administrative traditionnelle. Voir aussi 4.6.8.

⁹⁹ *Staatszielbestimmungen*.

¹⁰⁰ Uniquement les aspects institutionnels: les questions de procédure, juridiction, composition, etc., sont traitées dans le chapitre 1.

¹⁰¹ État de guerre, loi martiale, catastrophe naturelle, etc.; pour les questions de droits de l'homme, voir aussi le mot-clé 5.1.4.1.

¹⁰² Aspects positifs et négatifs.

5.1.1.3	Étrangers	258, 299, 312, 318, 337, 364
5.1.1.3.1	Réfugiés et demandeurs d'asile	
5.1.1.4	Personnes physiques.....	74
5.1.1.4.1	Mineurs ¹⁰³	5, 60
5.1.1.4.2	Incapables.....	29, 31, 162, 359
5.1.1.4.3	Détenus	8, 198, 290, 326
5.1.1.4.4	Militaires	153
5.1.1.5	Personnes morales	
5.1.1.5.1	Personnes morales de droit privé	
5.1.1.5.2	Personnes morales de droit public	324
5.1.2	Effets horizontaux	
5.1.3	Obligation positive de l'État.....	6, 10, 30, 184, 235, 252, 270, 285, 312, 326, 337, 358
5.1.4	Limites et restrictions ¹⁰⁴	23, 76, 100, 102, 285, 335, 374, 386
5.1.4.1	Droits non-limitables	186, 364, 405
5.1.4.2	Clause de limitation générale/spéciale	
5.1.4.3	Contrôle <i>a posteriori</i> de la limitation.....	349
5.1.5	Situations d'exception ¹⁰⁵	
5.2	Égalité	10, 41, 44, 46, 146, 232, 252, 290, 352
5.2.1	Champ d'application.....	36
5.2.1.1	Charges publiques ¹⁰⁶	292
5.2.1.2	Emploi	278, 281
5.2.1.2.1	Droit privé	
5.2.1.2.2	Droit public.....	270
5.2.1.3	Sécurité sociale.....	29, 33, 33, 124, 344
5.2.1.4	Élections ¹⁰⁷	66, 149, 250, 362
5.2.2	Critères de différenciation	40, 78, 80, 134, 278, 281, 344, 354
5.2.2.1	Sexe	46, 66, 124, 166, 234, 281
5.2.2.2	Race.....	265
5.2.2.3	Origine ethnique.....	55, 149, 270
5.2.2.4	Citoyenneté ou nationalité ¹⁰⁸	40, 47, 329
5.2.2.5	Origine sociale	
5.2.2.6	Religion	159, 338
5.2.2.7	Age.....	42, 44, 46
5.2.2.8	Handicap physique ou mental.....	29, 109, 160, 162, 278, 359
5.2.2.9	Opinions ou appartenance politiques.....	93, 149
5.2.2.10	Langue	55, 181, 260
5.2.2.11	Orientation sexuelle	
5.2.2.12	État civil ¹⁰⁹	163, 200, 258
5.2.2.13	Différenciation <i>ratione temporis</i>	53, 348
5.2.3	Discrimination positive	66, 162, 265
5.3	Droits civils et politiques	100
5.3.1	Droit à la dignité	10, 30, 140, 268, 307, 309, 319
5.3.2	Droit à la vie	29, 30, 98, 153, 186, 252, 301, 319, 358
5.3.3	Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.....	69, 87, 186, 268
	301, 319, 337, 364, 389, 405
5.3.4	Droit à l'intégrité physique et psychique.....	65, 184, 186, 319, 389
5.3.4.1	Traitements et expériences scientifiques et médicaux	

¹⁰³ Pour les droits de l'enfant, voir 5.3.44.

¹⁰⁴ Les critères de limitation aux droits de l'homme (légalité, but légitimé/intérêt général et proportionnalité) sont indexés au chapitre 3.

¹⁰⁵ Comprend les questions de la suspension des droits. Voir aussi 4.18.

¹⁰⁶ Impôts et autres devoirs vis-à-vis de l'État.

¹⁰⁷ Suffrage universel et équitable.

¹⁰⁸ Selon la Convention européenne sur la nationalité de 1997, STE n° 166: «'nationalité' désigne le lien juridique entre une personne et un État et n'indique pas l'origine ethnique de la personne» (article 2) et «en ce qui concerne les effets de la Convention, les termes 'nationalité' et 'citoyenneté' sont synonymes» (paragraphe 23, Rapport explicatif).

¹⁰⁹ Par exemple, discrimination entre personnes célibataires et personnes mariées.

5.3.5	Liberté individuelle ¹¹⁰	142, 303, 372
5.3.5.1	Privation de liberté	42, 102, 186, 267, 299, 350
5.3.5.1.1	Arrestation ¹¹¹	389
5.3.5.1.2	Mesures non pénales	31
5.3.5.1.3	Détention provisoire.....	8, 348
5.3.5.1.4	Mise en liberté conditionnelle	34, 319
5.3.5.2	Interdiction du travail forcé ou obligatoire	
5.3.6	Liberté de mouvement ¹¹²	349
5.3.7	Droit à l'émigration	
5.3.8	Droit à la citoyenneté ou à la nationalité	47, 78, 159
5.3.9	Droit de séjour ¹¹³	258, 312
5.3.10	Liberté du domicile et de l'établissement	
5.3.11	Droit d'asile	
5.3.12	Droit à la sécurité	
5.3.13	Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.....	13, 38, 44, 70
	95, 127, 130, 133, 367
5.3.13.1	Champ d'application.....	42
5.3.13.1.1	Procédure constitutionnelle	
5.3.13.1.2	Procédure civile	272
5.3.13.1.3	Procédure pénale	113, 132, 136, 264, 292, 345
5.3.13.1.4	Procédure administrative contentieuse	332, 334
5.3.13.1.5	Procédure administrative non contentieuse	132, 297, 314
5.3.13.2	Recours effectif	36, 59, 62, 69, 83, 132, 186, 257, 285, 364, 387, 401
5.3.13.3	Accès aux tribunaux ¹¹⁴	33, 34, 36, 36, 59, 80, 132, 133, 165, 167, 186
	190, 232, 257, 285, 326, 343, 349, 401
5.3.13.3.1	<i>Habeas corpus</i>	264, 299, 334, 389
5.3.13.4	Double degré de juridiction ¹¹⁵	70, 83, 371
5.3.13.5	Effet suspensif du recours	
5.3.13.6	Droit d'être entendu	44, 359
5.3.13.7	Droit de participer à la procédure ¹¹⁶	44, 155, 359
5.3.13.8	Droit à la consultation du dossier	130, 264, 314, 345
5.3.13.9	Publicité des débats	165
5.3.13.10	Participation de jurés	
5.3.13.11	Publicité des jugements	44
5.3.13.12	Droit à la notification de la décision	
5.3.13.13	Délai raisonnable	95, 188, 267, 336, 386, 387, 389
5.3.13.14	Indépendance ¹¹⁷	127, 130, 332, 377
5.3.13.15	Impartialité	42, 44, 127, 332
5.3.13.16	Interdiction de la <i>reformatio in pejus</i>	
5.3.13.17	Légalité des preuves	44, 51, 102, 132, 136, 140, 142, 238, 332
5.3.13.18	Motivation	148, 272
5.3.13.19	Égalité des armes	
5.3.13.20	Principe du contradictoire	130, 136, 345
5.3.13.21	Langues	
5.3.13.22	Présomption d'innocence	44, 118, 188
5.3.13.23	Droit de garder le silence	38, 44, 330
5.3.13.23.1	Droit de ne pas s'incriminer soi-même	
5.3.13.23.2	Droit de ne pas incriminer son conjoint/les parents proches	

¹¹⁰ Ce mot-clé vise aussi la «liberté personnelle». Il devrait comprendre, par exemple, les contrôles d'identité, les fouilles corporelles, l'arrestation administrative.

¹¹¹ Garde à vue, mesures policières.

¹¹² Comprend les questions liées à l'octroi d'un passeport ou d'autres documents de voyage.

¹¹³ Peut comprendre des questions de déportation et d'extradition.

¹¹⁴ Inclut le droit au juge prévu par la loi; pour les questions relatives à l'établissement de juridictions d'exception, voir aussi le mot-clé 4.7.12.

¹¹⁵ Ce mot-clé vise le droit à un recours juridictionnel.

¹¹⁶ Comprend le droit de participer à l'audience.

¹¹⁷ Y compris la récusation du juge.

5.3.13.24	Droit d'être informé des raisons de la détention.....	389
5.3.13.25	Droit d'être informé de l'accusation.....	267, 297
5.3.13.26	Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire.....	229
5.3.13.27	Droit à l'assistance d'un avocat.....	42, 44
5.3.13.27.1	Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire.....	326
5.3.13.28	Droit d'interroger les témoins	
5.3.14	<i>Ne bis in idem</i>	12, 89, 292, 359
5.3.15	Droits des victimes d'infractions pénales	70
5.3.16	Principe de l'application de la loi la plus favorable.....	290, 394
5.3.17	Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.....	8, 140, 232, 336, 350
5.3.18	Liberté de conscience ¹¹⁸	159, 240
5.3.19	Liberté d'opinion.....	244, 262, 305, 386
5.3.20	Liberté des cultes.....	240, 262, 335, 338
5.3.21	Liberté d'expression ¹¹⁹	74, 152, 307, 309, 340, 367, 374, 386
5.3.22	Liberté de la presse écrite.....	18, 340
5.3.23	Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse	13
	23, 152, 158
5.3.24	Droit à l'information	13, 18, 158, 229, 386
5.3.25	Droit à la transparence administrative	
5.3.25.1	Droit d'accès aux documents administratifs.....	391, 393
5.3.26	Service national ¹²⁰	
5.3.27	Liberté d'association	108, 117, 143, 374
5.3.28	Liberté de réunion	305
5.3.29	Droit de participer à la vie publique.....	143, 270
5.3.29.1	Droit aux activités politiques	235
5.3.30	Droit de résistance	140
5.3.31	Droit à l'honneur et à la réputation	74, 307, 309, 340, 386
5.3.32	Droit à la vie privée	13, 18, 21, 42, 44, 47, 51, 136, 198
	238, 242, 248, 375
5.3.32.1	Protection des données à caractère personnel	23, 26, 330, 345, 375
5.3.33	Droit à la vie familiale ¹²¹	21, 42, 44, 47, 160, 198, 242, 248, 258, 312, 356
5.3.33.1	Filiation	
5.3.33.2	Succession	
5.3.34	Droit au mariage.....	248, 258
5.3.35	Inviolabilité du domicile	140, 238
5.3.36	Inviolabilité des communications	
5.3.36.1	Correspondance	142
5.3.36.2	Communications téléphoniques.....	136, 142
5.3.36.3	Communications électroniques.....	23
5.3.37	Droit de pétition	326
5.3.38	Non rétroactivité de la loi.....	290
5.3.38.1	Loi pénale	386, 394, 403
5.3.38.2	Loi civile	
5.3.38.3	Droit social	33
5.3.38.4	Loi fiscale	392
5.3.39	Droit de propriété ¹²²	36, 109, 188, 190, 200, 238, 329, 331
5.3.39.1	Expropriation.....	81, 146, 165, 231, 387
5.3.39.2	Nationalisation	331
5.3.39.3	Autres limitations.....	76, 272, 285, 292, 331
5.3.39.4	Privatisation	

¹¹⁸ Ce mot-clé comprend notamment la liberté religieuse, essentiellement en ses aspects individuels. Ses expressions collectives sont appréhendées sous le mot-clé «Liberté des cultes».

¹¹⁹ Ce mot-clé comprend aussi le droit de communiquer librement une information.

¹²⁰ Milice, objection de conscience, etc.

¹²¹ Les aspects de l'usage du nom sont traités soit ici, soit sous «Droit à la vie privée».

¹²² Y compris les questions de réparation.

5.3.40	Liberté de l'emploi des langues	
5.3.41	Droits électoraux	66, 250
5.3.41.1	Droit de vote	91, 120, 362
5.3.41.2	Droit d'être candidat	120, 149, 171, 362, 407
5.3.41.3	Liberté de vote	376
5.3.41.4	Scrutin secret	376
5.3.41.5	Suffrage direct / indirect	
5.3.41.6	Fréquence et régularité des élections	
5.3.42	Droits en matière fiscale	200, 297, 352
5.3.43	Droit au libre épanouissement de la personnalité	
5.3.44	Droits de l'enfant	42, 44, 47, 60, 98, 123, 242, 312
5.3.45	Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités	55, 149, 181, 309, 374
5.4	Droits économiques, sociaux et culturels	
5.4.1	Liberté de l'enseignement	262
5.4.2	Droit à l'enseignement	40, 41, 262, 310
5.4.3	Droit au travail	171
5.4.4	Liberté de choix de la profession ¹²³	240, 252, 372
5.4.5	Liberté d'exercice d'une activité lucrative	188
5.4.6	Liberté du commerce et de l'industrie	57, 112
5.4.7	Protection des consommateurs	
5.4.8	Liberté contractuelle	57
5.4.9	Droit d'accès aux fonctions publiques	143
5.4.10	Droit de grève	
5.4.11	Liberté syndicale ¹²⁴	108
5.4.12	Droit à la propriété intellectuelle	
5.4.13	Droit au logement	6, 53, 260
5.4.14	Droit à la sécurité sociale	10, 110, 124, 318
5.4.15	Droit aux allocations de chômage	
5.4.16	Droit à la retraite	33, 33, 110
5.4.17	Droit à des conditions de travail justes et convenables	
5.4.18	Droit à un niveau de vie suffisant	6
5.4.19	Droit à la santé	62, 65, 252, 318, 337
5.4.20	Droit à la culture	55, 234
5.4.21	Liberté scientifique	
5.4.22	Liberté artistique	74, 244
5.5	Droits collectifs	
5.5.1	Droit à l'environnement	324
5.5.2	Droit au développement	
5.5.3	Droit à la paix	
5.5.4	Droit à l'autodétermination	
5.5.5	Droits des peuples autochtones, droits ancestraux	30, 190, 234, 265

123

Ce mot-clé vise aussi la «liberté du travail».

124

Comprend les droits des particuliers relatifs aux syndicats, les droits des syndicats et le droit de conclure des accords collectifs en matière de travail.

Mots-clés de l'index alphabétique *

* Les décisions abrégées dans le *Bulletin* sont prioritairement indexées selon le Thésaurus systématique de droit constitutionnel élaboré par la Commission de Venise et les agents de liaison. L'indexation selon les mots-clés de l'index alphabétique est à titre complémentaire et couvre généralement les questions de fait en jeu plutôt que de droit constitutionnel.

Les numéros de page de l'index alphabétique font référence à la page où se trouve l'identification de la décision plutôt qu'à celle du mot-clé lui-même.

	Pages		Pages
Aborigène, permis de pêche communautaire	265	Arbitrage, qualité du tribunal	167
Aborigène, peuple, droits, protection		Arme, droit de porter, limitation	303
par les cours	30	Asile, demandeur, autorisation d'entrée,	
Aborigène, programme de promotion sociale	265	sollicitée à l'étranger	356
Abus de procédure	95	Asile, demandeur, expulsion du territoire	356
Accès aux tribunaux, exclusion par convention		Asile, refus, recours, exercé sur le sol du pays	356
d'arbitrage	343	Assistance médicale, gratuite, droit	337
Accord international	398	Assistance sociale, résidence, condition	29
Accusé, droit	238	Assistance sociale, suppression	10
Accusé, droits	8	Assurance, invalidité	160
Acquittement, enregistrement, effacement,		Atteinte à l'autorité de la justice, nature	97
refus	118	Atteinte à l'autorité de la justice, pénale	97
Acte administratif, contrôle judiciaire	132	Attente légitime	331
Acte administratif, validité	10	Attente légitime, pension	33
Acte de l'État, objectif légitime	235	Autodétermination informationnelle, droit	23, 26
Actif de l'État, exécution	232	Autodétermination sexuelle, droit	21
Action civile, délai	10	Autonomie locale	169, 274
Adjudication, conditions	295	Autonomie, régionale	106
Adoption, conditions légales	5	Autorité parentale, responsabilité	44
Adoption, étranger	5	Avis médical, expert	350
Agression, devoir de protection	322	Avocat, client, obligation de révéler l'identité	330
Aide d'État	106, 334	Avocat, mission	38
Aide humanitaire de base, passage,		Avocat, privilège professionnel	238
obligation	100	Avocat, privilège, secret professionnel	314, 330
Aide juridictionnelle, droit	326	Avocat, refus de témoignage, droit	330
Aide juridique, absence	326	Avocat, secret professionnel	38, 330
Aide juridique, revenu, conditions	133	Bail, spécialement protégé, transformation	
Amende, confiscation	292	en bail à loyer fixe	53
Amende, détermination du montant	231	Besoin social impérieux, publicité, interdiction	152
Amende, montant, détermination, méthode		Bien immobilier, acquisition	354
de calcul, pouvoir d'appréciation	403	Bien, possession	109
Amende, nature	292	Blanchiment de capitaux, prévention, avocat,	
Amendement, législatif	377	obligation de donner l'information	38
Animal, protection	240	Budget, adoption, contrôle	49
Animaux, droits	152	Budget, adoption, obligation	49
Annexion	322	Budget, cavalier	377
Annulation partielle, caractère détachable des		Budget, État	232
dispositions contestées, critère objectif	396	Budget, loi, nature	377
Apatride, citoyenneté, attribution	47	Capacité d'ester en justice	155
Appartenance sexuelle, décision de justice	248	Caractère punissable	290
Appel, délai	59	Casier judiciaire, acquittement, enregistrement	118
Arbitrage, accès aux tribunaux, exclusion	343	Cassation, pourvoi, imperfection, correction,	
Arbitrage, contrôle constitutionnel, initiation	80	droit	257
Arbitrage, convention, réalisation, difficultés		Censure, préalable	386
économiques	343	Charte européenne de l'autonomie locale	274

- Chef de l'État..... 174, **384**
- Chien renifleur..... 51
- Chien, dangereux, permis..... **329**
- Citoyenneté, acquisition, conditions..... 78
- Citoyenneté, droit, privation..... 47
- Citoyenneté, enfant, apatridie..... 47
- Citoyenneté, réfugié reconnu..... 47
- Citoyenneté, refus..... 78
- Cohabitation, certitude..... **258**
- Collectivité territoriale, compétences..... 76
- Combattant ennemi..... **299**
- Commission européenne, droit d'action, intérêt spécifique..... **400**
- Commission, création..... **384**
- Communauté européenne, compétence..... **398**
- Communauté européenne, directive, pouvoir d'appréciation des États membres..... **281**
- Communauté européenne, responsabilité extra contractuelle, conditions..... 193
- Communautés européennes, création d'une compétence externe exclusive du fait de l'exercice de sa compétence interne, conditions..... **398**
- Communautés européennes, institutions, droit d'accès du public aux documents..... **391, 393**
- Communication, contenu, public, intervention de l'État..... 23
- Compétence d'un adulte..... 98
- Compétence réglementaire..... **371**
- Compétence, procédure sommaire..... 97
- Concurrence, droit communautaire..... 57
- Concurrence, entreprise, notion..... **403**
- Concurrence, libre..... 106
- Confiance légitime, principe..... 46
- Confiance légitime, protection, conditions..... **395**
- Confiance, principe..... **329**
- Confidentialité, intrusion..... **238**
- Confiscation, actif, peine..... **231**
- Confiscation, bien..... **238, 285, 292**
- Confiscation, prévenir..... **231**
- Conflit de compétence..... 5
- Conseil de la magistrature, membre, révocation... 180
- Constitution, amendement..... **383**
- Constitution, amendement par référendum..... 178
- Constitution, amendement, qualité..... **235**
- Constitution, modification..... 169
- Constitution, révision, Cour constitutionnelle, avis..... 114
- Constitution, valeurs..... **234**
- Constitutionnalité, présomption..... 120
- Contrainte, délais..... 10
- Contrôle judiciaire, délai..... 10
- Contrôle judiciaire, portée, limites..... **393**
- Contrôle judiciaire, sur autres pouvoirs d'État, nécessité..... 30
- Contrôle judiciaire, signification..... 62
- Convention de Genève de 1949..... 100, 102
- Convention de La Haye (IV) Respect des lois et coutumes de la guerre sur terre (1907)..... 102
- Cour constitutionnelle, accès, individuel..... 36
- Cour constitutionnelle, avis sur révision constitutionnelle, obligatoire..... 114
- Cour constitutionnelle, compétence..... **279, 383**
- Cour constitutionnelle, composition, région, participation..... 72
- Cour constitutionnelle, ingérence en l'activité d'autres organes d'État, minimum, principe..... 142
- Cour constitutionnelle, injonction d'engager..... 6
- Cour constitutionnelle, interprétation, effet contraignant..... **279**
- Cour constitutionnelle, juge, désignation..... **279**
- Cour constitutionnelle, loi régissant l'activité, contrôle, restreint..... 72
- Cour constitutionnelle, recours individuel, recevabilité..... 80
- Cour de justice des communautés européennes, question préjudicielle..... 196
- Cour internationale de justice..... 85
- Cour, indépendance, perception par le public..... 127
- Cour, instruction, fautive, conséquence pour partie..... 59
- Cour, obligation de prendre en considération les moyens présentés par des partis..... 148
- Création littéraire, limites..... 74
- Crime, organisé, lutte..... **231, 238**
- Crime, organisé, mesure spéciale..... **231**
- Crime, prévention, individualisée et générale..... **231**
- Criminel, réinsertion..... **319**
- Culpabilité, principe constitutionnel..... **276**
- Décision ordonnant la mise en détention, prolongation..... 8
- Décision, administrative, possibilité d'être entendu..... 6
- Décision, discrétionnaire, contrôle juridictionnel..... 62
- Décision, tribunal international..... 85
- Défense, droit..... **367**
- Démocratie, capable de se défendre..... 143
- Détention après condamnation..... 8
- Détention provisoire, durée..... 8
- Détention, après acquittement..... 8
- Détention, blessure, investigation, obligation..... 69
- Détention, conditions, isolement..... 186
- Détention, contrôle judiciaire..... 8, 102, **389**
- Détention, hôpital psychiatrique..... **350**
- Détention, injustifiée, réparation..... 8
- Détention, légalité..... **389**
- Détention, libération avant intervention de la Cour constitutionnelle..... **348**
- Détention, réparation..... **348, 350**
- Détenu, comparution devant procureur, droit du juge..... 188
- Détenu, droits..... 102
- Dettes, exécution forcée..... **232, 334**
- Devoir de soin, médecin..... 98
- Diffamation, poursuite pénale, censure, effet..... **386**
- Diffamation, raciale..... **309**
- Discrimination positive, mesures appropriées..... **270**
- Discrimination, motifs interdits, liste..... **278**
- Discrimination, protection de la culture en tant que justification..... **234**
- Disposition, transitoire, proportionnalité..... **329**
- Divulgateur, décision..... **229**

Document, droit d'accès, exception	393	Égalité formelle	66
Document, droit d'accès, limitations.....	391	Égalité matérielle	66
Document, émanant d'un État membre, non- divulgaration sans l'accord préalable de cet État.....	391	Élection, à l'étranger	91
Document, émanant d'un État membre, notion.....	391	Élection, association électorale, enregistrement, annulation	362
Doit communautaire, application par les États européens	57	Élection, base démographique	407
Domaine public, vente, égalité.....	354	Élection, bulletin de vote, secret	376
Dommages, immatériels	336	Élection, candidat, sexe	66
Dommages-intérêts, compensation, pertes non-économiques	350	Élection, contribution égale à la victoire.....	250
Données à caractère personnel, traitement.....	375	Élection, droit de vote, nationaux résidant à l'étranger	376
Données, croisement	26	Élection, libre	376
Données, exploitation	26	Élection, liste des candidats, nombre minimum de signatures	362
Dossier, divulgation.....	229	Élection, liste régionale.....	362
Double incrimination	89	Élection, locale, loi	15
Droit à la justice, champ d'application.....	127	Élection, «mandats excédentaires».....	250
Droit communautaire, application par les États membres.....	295	Élection, médias, opinion publique, formation	158
Droit communautaire, droits fondamentaux	195	Élection, médias, présentation équitable des candidats.....	158
Droit communautaire, non-rétroactivité, exception, conditions	392	Élection, minorité, représentation	149
Droit communautaire, principe, protection de la confiance légitime, limites	403	Élection, parti, égalités des chances.....	15
Droit communautaire, protection des particuliers, violation suffisamment caractérisée.....	193	Élection, parti, liste des candidats, sexe, équilibre	66
Droit communautaire, violation, suffisamment caractérisée	193	Élection, pondération des voix, négative	250
Droit coutumier, amendement.....	234	Élection, quorum	15
Droit coutumier, respect.....	234	Élection, seuil.....	407
Droit de l'homme, violation, État, tolérance.....	188	Élection, seuil électoral, alternatif pour minorité	149
Droit de propriété, collectif	190	Élection, suffrage direct	250
Droit de recours	83	Élection, vote postal.....	376
Droit de voyager, restriction	349	Élever des enfants, allocations familiales, bénéficiaire.....	60
Droit fédéral, primauté	371	Emploi, étranger, égalité	329
Droit fondamental imprescriptible, limitation	10	Enfant, adoption.....	5
Droit international humanitaire	100, 102	Enfant, bénéficiaire direct des droits de l'enfant	60
Droit international, courtoisie internationale, principe	264	Enfant, contact, parental, maintien obligatoire.....	242
Droit international, droit interne, rapport	5	Enfant, garde, décision	5
Droit international, respect.....	5	Enfant, intérêt supérieur.....	5, 60, 98, 123
Droit national, mettant en œuvre le droit communautaire, respect par le juge national	394	Enfant, intérêt supérieur, obligation de maintien des contacts, prise en compte conjointe.....	242
Droit pénal, infraction sexuelle.....	21	Enfant, parents, contact, obligation.....	242
Droit pénal, moins sévère	276	Enfant, paternité, vérité biologique	123
Droit social, réalisation progressive	6	Enfant, protection.....	372
Droit vivant, concept	234	Enquête, dossier, accès.....	314
Droit, accessibilité	234	Enquête, pénale.....	238
Droit, contexte social, changement.....	234	Enquêteur, compétences	238
Droit, indigène, reconnaissance.....	234	Enregistrement téléphonique, preuve	136
Droits de l'homme, garantie générale	162	Enseignement secondaire, inscription, priorité	262
Droits de l'homme, violation, État, tolérance.....	184	Enseignement secondaire, inscription, procédure.....	262
École, choix.....	262	Enseignement, accès, conditions, citoyenneté	40
École, inscription, ordre	262	Enseignement, école confessionnelle, aide d'État	310
Écoute téléphonique, par service secret.....	142	Enseignement, gratuit, limite.....	41
Éducation, école confessionnelle, subvention, égalité	338	Enseignement, libre choix des parents, changement d'école	262
Efficacité judiciaire	83	Enseignement, supérieur, frais	41
Efficiency, économique.....	235	Environnement, impact, évaluation.....	324
Égalité de traitement, situations inégales	78	Environnement, protection	324
Égalité effective.....	162	Erreur judiciaire, victime.....	8

État de droit, éléments essentiels	127	Indemnité, demande, délai	387
État indépendant, statut	322	Indemnité, préjudices	268, 272
État, ordonnance contre, non-respect, exécution	232	Indépendance, restauration, statut d'État indépendant, continuité	322
État, responsabilité internationale	184, 186	Information, accès	229
Étranger, emploi	329	Information, classifiée, accès	229
Étranger, enseignement supérieur, accès, restriction	40	Information, confidentialité, droit	238
Étranger, expulsion, danger de mauvais traitement	405	Information, confidentielle	229
Étranger, santé, traitement, frais	337	Infraction pénale commise et sanctionnée à l'étranger	12
Étranger, sécurité nationale, menace, expulsion	405	Infraction, pénale	276
Étudiant, non-résident	40	Insémination, artificielle, détenu	198
Expérimentation, loi	134	Institution ne disposant d'aucune marge d'appréciation	193
Expert, preuve, obligation de fournir	148	Instruction, secret	345
Expropriation, indemnisation	81, 331	Intégrité personnelle	142
Expropriation, indemnisation, droit de recours	165	Interprétation, à la lumière de la Convention	336
Expropriation, indemnisation, montant, calcul, valeur marchande	387	Interprétation, contexte	231
Expropriation, restitution	81, 331	Interrogatoire, blessure, investigation, obligation	69
Extradition, compétence	364	Invalidité, prestation	160
Extradition, information concernant l'État d'accueil	364	Jeunesse, protection, médiation	44
Extradition, torture	364	Jeunesse, protection, stage parental	42
Extraterritorialité	299	Journaliste, sources, divulgation	116
Faillite, conditions	36	Juge, collège de qualification, compétences	361
Faillite, créancier, égalité	352	Juge, collège de qualification, procédure	361
Fonction publique, accès	143	Juge, destitution	361
Fonctionnaire, cohabitation, retraite, égalité	344	Juge, immunité, but	130
Fonctionnaire, omission, dommage causé, responsabilité personnelle	10	Juge, impartialité, conditions	127
Football, violence, mesure préventive	371	Juge, indépendance, rémunération	377
Force armée, déploiement à l'étranger, conflit armé, attente	246	Juge, mesure disciplinaire	361
Force armée, déploiement à l'étranger, parlement, aval, obligation d'obtenir	246	Juge, non professionnel, conduite, agissant à titre privé	244
Fouille et saisie	238	Juge, non professionnel, Constitution, loyauté	244
Fouille, cabinet d'avocat	238	Juge, non professionnel, révocation	244
Fouille, mandat	238	Juge, rémunération, réduction	377
Fouille, perquisition et saisie, en lieu public, preuve, admissibilité	51	Jugement, exécution	290
Foulard, obstacle à la naturalisation	159	Juridiction nationale au sens de l'article 234 CE	192
Frais, prise en charge	10	Juridiction nationale, conditions	397
Fumer, interdiction	252	Justice sociale	10
Fumer, interdiction, discothèque	252	Justice, intérêt	229
Gouvernement, décision, <i>ultra vires</i>	321	Lacune législative	57
Gouvernement, devoir de consulter et de répondre aux besoins	235	Langue minoritaire	374
Grossesse, travailleur, protection	65, 281	Langue, minorité, garanties	260
Groupe religieux, rituel, abattage, animal	240	Langue, minorité, régionale, usage officiel par les autorités administratives	55
Groupe, ethnique, droit, développement	234	Langue, officielle, emploi	181
Guerre, légalité, enquête, obligation	153	Langue, procédure judiciaire	181
<i>Habeas corpus</i> , ordonnance	299	Langue, régionale, utilisation dans les services publics	181
Haine, incitation	307, 309	Langue, services publics, emploi	260
Identité sexuelle, autodéterminée, reconnaissance	248	Législation, modification	290
Image, droit	18	Légitime défense, droit	303
Impôt, remboursement, perte en cas de faillite	352	<i>Lex specialis</i> , entre lois organiques	113
Inceste, membre de la fratrie, responsabilité pénale	21	Liberté d'expression, avocat	367
		Libre circulation des services	329
		Licenciement, injustifié	281
		Licenciement, maladie	278
		Licenciement, nullité	281

Locataire, obligation de quitter le logement	53	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, obligation de <i>standstill</i>	40, 41
<i>Locus standi</i>	285	Parent, nourricier	5
Logement social, location, condition, langue	260	Parent, stage parental, obligatoire	42
Logement, décent	6	Parlement, élections, prise en compte d'intérêts des États fédérés	250
Logement, droit	53	Parlement, membre, activité	175
Logement, expulsion	6	Parlement, membre, immunité	314
Logement, occupation, illégale, expulsion	6	Parlement, membre, incompatibilité, autre activité	171
Logement, privatisation	53	Parlement, membre, mandat, cessation	171, 381
Logement, programme, besoin	6	Parlement, membre, mandat, révocation par parti politique	379
Loi organique, hiérarchie	113	Parlement, règles de procédure	175
Loi, amendement	383	Partenariat civil, privilège fiscal	200
Loi, disposition, inconstitutionnelle	274	Parti politique	288
Loi, expérimentale	134	Parti politique, appartenance	143
Mandat d'arrêt européen	89	Parti politique, dissolution	374
Mandat impératif	379	Parti politique, égalité de traitement	93
Mandat, besoin, établissement	238	Parti politique, financement	288
Mandat, dispositions législatives autorisant l'émission	238	Parti politique, fondation, soutien de l'État, égalité	93
Manifestation sportive, violence	371	Parti politique, parlementaire	381
Manifestation, légale, autorisation préalable, conduite pacifique	305	Parti politique, programme	374
Marché public	295	Partie à un procès	155
Mariage, droits et obligations mutuels	258	Partis politiques, accord, force	114
Mariage, famille, protection par le législateur	21	Passeport, confiscation	349
Mariage, privilège fiscal	200	Passeport, délivrance	112
Médecin, activité, titre	117	Passeport, délivrance, discrimination	166
Médias, diffusion, droits	255	Passeport, données biométriques	112
Médias, journaliste, règles de conduite	340	Passeport, droit d'obtenir	166
Médias, journaliste, responsabilité	340	Passeport, photographie	112
Médias, publicité, politique, interdiction	152	Paternité, reconnaissance, annulation	123
Mendicité, interdiction	372	Patient, droit	62
Mineur, autorité parentale	44	Patient, hôpital psychiatrique, droits	31
Mineur, garanties juridictionnelles	44	Patient, souffrance mentale, réclusion, contrôle judiciaire	31
Mineur, juridiction	42	Peine de mort, injection létale	87
Mineur, protection	42, 44	Peine de mort, limitation	186
Mineur, responsabilité pénale, dessaisissement	42	Peine de mort, proportionnalité	301
Minorité, langue, usage officiel	55	Peine ou traitement, cruel(le) et inhabituel(le)	186
Minorité, protection	270	Peine ou traitement, cruel(le) et inhabituel(le), interdiction	184
Monopole	384	Peine, amende, excessif	231
Monopole, professionnel	57	Peine, augmentation en cas d'attaque contre membre de la famille	163
Municipalité, conseil municipal, membre, patrimoine, déclaration, absence, conséquence	120	Peine, capitale, proportionnalité	301
Municipalité, décision, procédure d'adoption	6	Peine, individualisation	186
Municipalité, limites territoriales, modification	274	Peine, minimum	186
Nationalité, droit	312	Peine, plus légère, application rétroactive, principe général du droit communautaire	394
Naturalisation, intégration	159	Peine, proportionnalité	231
<i>Ne bis in idem</i> , application entre États	12	Permis de séjour	318
Non-fumeurs, protection	252	Perquisition à domicile, refus	140
Norme, européenne	57	Perquisition en ligne	23
Obligation, internationale, État	364	Perquisition, maison	238
Occupation, belligérant	322	Personnalité juridique, droit	190
OMC, accord, base de contester la légalité d'un acte communautaire	196	Personnalité, protection	330
OMC, organe de règlement des différends, décision	196	Personne condamnée	290
Omission législative	288	Personne condamnée, accès aux tribunaux	326
Ordre public	108		
Ordre public, protection	372		
Outrage au tribunal	367		

Personne condamnée, incarcération	8	Processus législatif, participation, règle constitutionnelle	235
Personne décédée, réputation, protection, droit	74	Processus législatif, règle	234
Personne handicapée	109	Processus législatif, règle constitutionnelle	234
Personne handicapée, assistance sociale, besoin urgent	29	Procureur, révocation.....	177
Personne handicapée, promotion, protection	162	Prononcé de la peine, pouvoir discrétionnaire.....	231
Personne, actes la concernant directement et individuellement	194	Propriété, saisie, indemnité suffisante	272
Peuple tribal, territoire ancestral	190	Protection judiciaire, droit, substance, atteinte portée	389
Photojournalisme, célébrité.....	18	Question préjudicielle.....	192
Photojournalisme, personnalité publique contemporaine	18	Question préjudicielle, compétence de la Cour de justice, coopération policière et judiciaire en matière pénale	402
Plan d'occupation des sols.....	324, 335	Question préjudicielle, décision-cadre visant au rapprochement des législations	402
Plan d'occupation des sols, légalité	76	Question préjudicielle, juridiction nationale, qualité	397
Police, devoir de protection.....	358	Recevabilité, appréciation au cas par cas	194
Police, pouvoirs.....	51	Recevabilité, condition.....	282
Politique pénale, évolution	198	Réclusion criminelle à perpétuité.....	319
Polygamie	258	Reconnaissance automatique, plaques d'immatriculation	26
Poursuite, pouvoirs discrétionnaires	238	Recours constitutionnel, contenu.....	282
Précaution, principe	324	Recours constitutionnel, nature	282
Préjudice, constitutionnel, droit	8	Recours constitutionnel, recevabilité	80, 282
Préjudice, moral	186	Recours effectif, droit communautaire, principe	401
Préjudice, moral, famille.....	184	Recours effectif, droit, portée.....	387
Préjudice, réparation	8	Recours en annulation, objet, annulation partielle, condition	396
Président, acte individuel, contrôle	183	Recours, caution, confiscation	83
Président, compétence	384	Recours, procédure	257
Président, décret, effets juridiques.....	183	Référendum, constitutionnel	178
Présomption d'innocence, renonciation	44	Régime totalitaire, dissident, condamnation pénale, annulation.....	140
Prestation des services, libre	106	Régime totalitaire, valeurs	143
Prestation sociale, suppression	10	Regroupement familial	258
Preuve, compilation par le juge, impartialité, sauvegarde	332	Relations consulaires, Convention de Vienne, Protocole de signature facultative.....	85
Preuve, obtenue en participant à une procédure contraire aux obligations internationales en matière de droits de la personne, divulgation	264	Religion, appartenance	159
Preuve, obtenue illégalement	238	Religion, foulard, symbole.....	159
Preuve, présomption, contradiction	132	Remise de peine, conditionnelle, grâce partielle	34
Prison, finalité, évolution	198	Remise de peine, conditionnelle, refus, recours	34
Prisonnier, libération, demande	319	<i>Res iudicata</i>	257
Prisonnier, traitement.....	268	Résidence, enfant, étranger, né dans le pays de résidence	312
Privilège fiscal, frères et sœurs, discrimination.....	200	Responsabilité civile, État	8
Privilège, matériel, droit	238	Responsabilité, fondement public.....	232
Privilège, substantiel, droit	314	Retard, dû à l'action publique	95
Procédure correctionnelle	283	Retard, dû au système	95
Procédure judiciaire, sensibilisation et suivi du public.....	13	Retraite, âge, égalité des sexes.....	46
Procédure pénale.....	136, 267	Retraite, âge, sexe, discrimination.....	124
Procédure pénale, condamnation	163	Retraite, dossier professionnel, confirmation juridique, impossibilité.....	33
Procédure pénale, enregistrement, image, droit	13	Retraite, emploi, réduction	110
Procédure pénale, investigation, confidentialité	345	Retraite, privilège pour travail dans des conditions pénibles et dangereuses.....	33
Procédure pénale, phase des poursuites	238		
Procédure pénale, procédure étrangère	264		
Procédure pénale, uniformité	113		
Procédures législatives, compétence consultative	130		
Procès dans un délai raisonnable, retard, peine, atténuation	267		

Retraite, recalculation, attente légitime	33	Traité, relatif aux droits de l'homme, applicabilité directe	364
Retraite, réciprocité, principe	124	Traité, réserve, temporaire	329
Retraite, réduction	110	Traitement, médical, refus, motifs religieux	98
Retraite, sécurité sociale, égalité homme-femme	46	Transport, par voie navigable	398
Rétroactivité, rendue nécessaire par un but d'intérêt général	392	Transport, public	283
Réunion, liberté	305	Transsexualité, mariage	248
Revenu, condition	318	Transsexuel, marié, intervention chirurgicale pour changer de sexe, reconnaissance	248
Route, code	132	Travail, conditions	65
Saisie, document	116	Travailleur, maladie, licenciement	278
Sanction administrative, paiement spontané	132	Travailleur, protection	281
Sanction, nature	292	Tribunal arbitral, notion, exclusion	192
Sang, transfusion, refus	98	Tribunal, indépendance	332
Santé publique, établissement	321	Tribunal, jugement, nature contraignante	232
Santé, protection	252	Tribunal, tâche législative	234
Santé, protection, travail	65	Trouble mental, degré	359
Secret d'État	229	Trouble mental, examen direct par le juge	359
Secret, évolution des normes	301	Trouble mental, procès pénal, statut	359
Secret, professionnel, avocat	330	Union européenne, Charte des droits fondamentaux, portée	195
Sécurité intérieure, protection, mesure préventive	371	Union européenne, libre circulation des personnes	40
Sécurité nationale, information	229	Vêtement religieux	159
Sécurité nationale, protection	102, 229	Victime, <i>ius ut procedatur</i>	70
Sécurité publique, protection	372	Victime, droit de recours contre acquittement	70
Sécurité, publique, danger	329	Victime, infraction, membre de la famille	163
Séparation des pouvoirs	174, 283	Vidéosurveillance	26
Service secret, coopération antérieure	78	Vie privée, droit personnel	375
Service secret, vie privée, intrusion, tolérance	142	Vie privée, respect, droit	142
Services secrets, procès-verbaux	229	Vie, devoir de protection	358
Société, action, offre d'achat, obligatoire	146	Vie, risque, devoir de protection	358
Société, actionnaire, droits	146	Viol, enfant, peine de mort	301
Société, rachat forcé d'actions	146	Violence familiale, prévention	163
Solidarité, entraide	162	Violence, contre les femmes	276
Souveraineté, <i>de jure</i>	299	Violence, menace, police, devoir de protection	358
Succession, droit	234		
Succession, primogéniture mâle, principe	234		
Succession, règles	234		
Surveillance discrète	26		
Symbole religieux	159		
Syndicat, adhésion, obligatoire	108		
Syndicat, retrait	108		
Tabagisme passif	252		
Technologie de l'information, confidentialité et intégrité, droit fondamental	23		
Technologie de l'information, système, infiltration secrète	23		
Témoignage, interrogatoire, avocat	330		
Terrain, industriel, utilisation pour culte	335		
Territoire protégé	324		
Terrorisme, combat	405		
Terrorisme, financement, lutte	38		
Terrorisme, lutte	100, 102		
Terrorisme, lutte, accès aux documents	393		
Terrorisme, mesure restrictive	194		
Torture, interdiction	184		
Trafic aérien, sécurité	297		
Traité, applicabilité directe	85		
Traité, international, ratification	89		
Traité, interprétation	85		



Council of Europe Publishing
Editions du Conseil de l'Europe

Order Form/Bon de commande

Surname/Nom _____ Forename/Prénom _____
 Institution _____
 Address/Adresse _____
 Town/Ville _____ Postcode/Code postal _____ Country/Pays _____
 Tel/Tél _____ Fax _____

*Subscription formulas for the Bulletin on Constitutional Case-Law and the database CODICES (post and packing free):
 Formules d'abonnement au Bulletin de jurisprudence constitutionnelle et à la base de données CODICES (franco de port):*

Description	Prix (€) Europe Price (US\$) rest of the world	Quantity Quantité	Total
3 Bulletins & Special Bulletins (one language) 3 Bulletins & Bulletins spéciaux (dans une langue)	€ 76,22/US\$ 114		
3 CD-ROMs	€ 76,22/US\$ 114		
3 Bulletins & Special Bulletins + 3 CD-ROMs 3 Bulletins & Bulletins spéciaux + 3 CD-ROMs	€ 121,95/US\$ 182		
All previous Bulletins since 1993 (one language) Tous les Bulletins précédents depuis 1993 (dans une langue)	€ 304,89/US\$ 457		
1 Bulletin or Special Bulletin (specify) 1 Bulletin ou Bulletin spécial (spécifier)	€ 30,48/US\$ 50		
<input type="checkbox"/> English-Anglais <input type="checkbox"/> French-Français		Total	

VAT: Note to customers from the European Union: The services of the Council of Europe, which is an international organisation exempt from VAT and whose relations with member States come under the General Agreement on Privileges and Immunities of the Council of Europe, shall be likewise free from VAT.
TVA: Mention à l'attention des clients domiciliés dans l'Union européenne: les prestations du Conseil de l'Europe, organisation internationale non assujettie à la TVA, et dont les relations avec les États membres sont régies par l'Accord sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe, sont exonérées de TVA.

Please make payment/Prière d'effectuer le paiement

- **Either by cheque to:**
 Council of Europe
 Finance Division
 F-67075 Strasbourg Cedex
- **Soit par chèque à l'ordre de:**
 Conseil de l'Europe
 Division des Finances
 F-67075 Strasbourg Cedex
- **Or by credit card**
 Visa Mastercard Eurocard
 Card No. []
 Expiry date [] [] [] [] Signature:
- **Soit par carte de crédit**
 Visa Mastercard Eurocard
 Carte n° []
 Date d'expiration [] [] [] [] Signature:

Sales agents for publications of the Council of Europe
Agents de vente des publications du Conseil de l'Europe

BELGIUM/BELGIQUE

La Librairie Européenne
The European Bookshop
Rue de l'Orme, 1
BE-1040 BRUXELLES 20
Tel: 32 (0)2 231 0435
Fax: 32 (0)2 735 0860
E-mail: order@libeurop.be
<http://www.libeurop.be>

Jean De Lannoy / DL Services
Avenue du Roi 202 Koningslaan
BE-1190 BRUXELLES
Tel: 32 (0) 2 538 4308
Fax: 32 (0) 2 538 0841
E-mail: jean.de.lannoy@dl-servi.com
<http://www.jean-de-lannoy.be>

**BOSNIA AND HERZEGOVINA/
BOSNIE-HERZÉGOVINE**

Robert's Plus d.o.o
Marka Marulića 2/v
BA-71000, SARAJEVO
Tel/Fax: 387 33 640 818
E-mail: robertsplus@bih.net.ba

CANADA

Renouf Publishing Co. Ltd.
1-5369 Canotek Road
CA-OTTAWA, Ontario, K1J 9J3
Tel: 1 613 745 2665
Fax: 1 613 745 7660
Toll-Free Tel: (866) 767-6766
E-mail: order_dept@renoufbooks.com
<http://www.renoufbooks.com>

CROATIA/CROATIE

Robert's Plus d.o.o
Marasovičeva 67
HR-21000, SPLIT
Tel: 385 21 315 800 ,801, 802, 803
Fax: 385 21 315 804
E-mail: robertsplus@robertsplus.hr

**CZECH REPUBLIC/RÉPUBLIQUE
TCHÈQUE**

Suweco CZ s.r.o
Klecakova 347
CZ – 18021 PRAHA 9
Tél: 420 2 424 59 204
Fax: 420 2 848 21 646
E-mail: import@suweco.cz
<http://www.suweco.cz>

DENMARK/DANEMARK

GAD, Vimmelskaftet 32
DK-1161 KØBENHAVN K
Tel.: +45 77 66 60 00
Fax: +45 77 66 60 01
E-mail: gad@gad.dk
<http://www.gad.dk>

FINLAND/FINLANDE

Akateeminen Kirjakauppa
Keskuskatu 1
PO Box 128
FI-00100 HELSINKI
Tel.: 358 (0) 9 121 4430
Fax: 358 (0) 9 121 4242
E-mail : akatilas@akateeminen.com
<http://www.akateeminen.com>

FRANCE

La Documentation française
(diffusion/distribution France entière)
124, rue Henri Barbusse
FR-93308 AUBERVILLIERS CEDEX
Tel.: 33 (0)1 40 15 70 00
Fax: 33 (0)1 40 15 68 00
E-mail: commande@ladocumentationfrancaise.fr
<http://www.ladocumentationfrancaise.fr>

Librairie Kléber
1 rue des Francs Bourgeois
FR-67000 Strasbourg
Tel: 33 (0) 3 88 15 78 88
Fax: 33 (0)3 88 15 78 80
E-mail: librairie-kleber@coe.int
<http://www.librairie-kleber.com>

**GERMANY/ALLEMAGNE
AUSTRIA/AUTRICHE**

UNO Verlag GmbH
August-Bebel-Allee 6
DE-53175 BONN
Tel.: (49) (0) 2 28 94 90 20
Fax: (49) (0) 2 28 94 90 222
E-mail: bestellung@uno-verlag.de
<http://www.uno-verlag.de>

GREECE/GRÈCE

Librairie Kauffmann s.a.
Stadiou 28
GR-10564 ATHINAI
Tel.: (30) 210 32 55 321
Fax: (30) 210 32 30 320
E-mail: ord@otenet.gr
<http://www.kauffmann.gr>

HUNGARY/HONGRIE

Euro Info Service
Pannónia u. 58, PF. 1039
HU-1136 BUDAPEST
Tel.: 36 1 329 2170
Fax: 36 1 349 2053
E-mail: euroinfo@euroinfo.hu
<http://www.euroinfo.hu>

ITALY/ITALIE

Licosa SpA
Via Duca di Calabria 1/1
IT-50125 FIRENZE
Tel.: (39) 0556 483215
Fax: (39) 0556 41257
E-mail: licosa@licosa.com
<http://www.licosa.com>

MEXICO/MEXIQUE

Mundi-Prensa México
S.A. De C.V.
Rio Pánuco
141 Delegacion Cuauhtémoc
MX-06500 MÉXICO, D.F.
Tel.: 52 (01) 55 55 33 56 58
Fax: 52 (01) 55 55 14 67 99
E-mail: mundiprensa@mundiprensa.com.mx
<http://www.mundiprensa.com.mx>

NETHERLANDS/PAYS-BAS

Roodveldt Import BV
Nieuwe Hemweg 50
NE-1013 CX AMSTERDAM
Tel: 31 20 622 8035
Fax: 31 20 625 5493
Website: www.publidis.org
E-mail: orders@publidis.org

NORWAY/NORVÈGE

Akademika,
PO Box 84, Blindern
NO-0314 OSLO
Tel.: 47 2 218 8100
Fax: 47 2 218 8103
E-mail: support@akademika.no
<http://www.akademika.no>

POLAND/POLOGNE

Ars Polona JSC
25 Obrońcow Street
PL-03-933 WARSZAWA
Tel.: 48 (0) 22 509 86 00
Fax: 48 (0) 22 509 86 10
E-mail: arspolona@arspolona.com.pl
<http://www.arspolona.com.pl>

PORTUGAL

Livraria Portugal
(Dias & Andrade, Lda.)
Rua do Carmo, 70
PT-1200-094 LISBOA
Tel.: 351 21 347 42 82 / 85
Fax: 351 21 347 02 64
E-mail: info@livrariaportugal.pt
<http://www.livrariaportugal.pt>

**RUSSIAN FEDERATION /
FÉDÉRATION DE RUSSIE**

Ves Mir, 17b. Butlerova ul.
RU – 101000 MOSCOW
Tel: +7 495 739 0971
Fax: +7 495 739 0971
E-mail: orders@vesmirbooks.ru
<http://www.vesmirbooks.ru>

SPAIN/ESPAGNE

Mundi-Prensa Libros SA
Castelló, 37
ES-28001 MADRID
Tel.: 34 914 36 37 00
Fax: 34 915 75 39 98
E-mail: libreria@mundiprensa.es
<http://www.mundiprensa.com>

SWITZERLAND/SUISSE

Planetis Sàrl
16 chemin des pins
CH-1273 ARZIER
Tel.: 41 22 366 51 77
Fax: 41 22 366 51 78
E-mail: info@planetis.ch

UNITED KINGDOM/ROYAUME-UNI

The Stationery Office Ltd.
PO Box 29
GB-NORWICH NR3 1GN
Tel.: 44 (0) 870 600 55 22
Fax: 44 (0) 870 600 55 33
E-mail: book.enquiries@tso.co.uk
<http://www.tsoshop.co.uk>

**UNITED STATES and CANADA/
ÉTATS-UNIS et CANADA**

Manhattan Publishing Company
468 Albany Post Road
US-CROTON-ON-HUDSON,
NY 10520
Tel.: 1 914 271 5194
Fax: 1 914 271 5856
E-mail: Info@manhattanpublishing.com
<http://www.manhattanpublishing.com>

Council of Europe Publishing/Editions du Conseil de l'Europe

FR-67075 Strasbourg Cedex

Tel.: (33) 03 88 41 25 81 – Fax: (33) 03 88 41 39 10 – E-mail: publishing@coe.int – Website: <http://book.coe.int>