

# 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 Commission de Venise remercie **l'Organisation Internationale de la Francophonie** du soutien apporté pour la traduction vers le français des contributions venant de ses pays membres, associés et observateurs.*

*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

**T. Markert**

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, G. Martin-Micallef

A. Gorey, M.-L. Wigishoff

## Agents de liaison:

Afrique du Sud .....	S. Luthuli / E. Cameron	Japon.....	H. Minami
..... / A. Singh / L. Draga		Kazakhstan.....	B. Nurmukhanov
Albanie .....	D. Biba	Kirghizstan.....	K. E. Esenkanov
Algérie.....	H. Bengrine	«L'ex-République yougoslave de Macédoine»	
Allemagne .....	M. Böckel / G. Lübbe-Wolff	.....	T. Janjic Todorova
Andorre .....	M. Tomàs Baldrich	Lettonie.....	L. Jurcena
Argentine.....	R. E. Gialdino	Liechtenstein .....	I. Elkuch
Arménie.....	G. Vahanian	Lituanie.....	J. Urbonaite
Autriche.....	B. Wagner / C. Grabenwarter	Luxembourg .....	J. Jentgen
Azerbaïdjan.....	R. Guliyev	Malte.....	A. Ellul
Bélarus.....	S. Chigrinov / O. Sergeeva	Maroc .....	A. Hassouni
..... / V. Seledevsky		Mexique.....	A. Oñate Laborde / V. Castro Borbon
Belgique .....	A. Rasson Roland / R. Ryckeboer	Moldova.....	V. Sterbet
Brésil .....	J.-B. Magalhaes	Monaco.....	C. Sosso
Bosnie-Herzégovine.....	Z. Djuricic	Monténégro .....	J. Novaković
Bulgarie.....	E. Enikova	Norvège.....	K. Buun Nygaard
Canada .....	C. Marquis	Pays-Bas.....	M. Chebti / M. van Roosmalen
Chili .....	C. Garcia Mechsner	Pologne .....	M. Nowak
Chypre .....	N. Papanicolaou / M. Kyriacou	Portugal.....	M. Baptista Lopes / A. Duarte Silva
République de Corée .....	K.-M. Kim	République tchèque .....	S. Matochová / T. Langasek
Croatie .....	M. Stresec	..... / I. Pospisil	
Danemark .....	J. Hansen	Roumanie .....	T. Toader / R. Sabareanu
Espagne.....	L. Pomed Sanchez	Royaume-Uni .....	A. Clarke / J. Sorabji
Estonie .....	G. Gustavson / U. Eesmaa	Russie .....	E. Pyrikov
États-Unis d'Amérique ....	P. Krug / C. Vasil / J. Minear	Serbie.....	N. Plavsic
Finlande .....	S.-M. Tarkkanen / K. Uusitalo	Slovaquie....	G. Fet'kova / J. Stiavnicky / Z. Gajdosova
France.....	C. Petillon / L. Brau / V. Gourrier	Slovénie.....	U. Umek
Géorgie .....	K. Kipiani	Suède .....	L. Molander
Grèce .....	T. Ziamou / O. Papadopoulou	Suisse.....	P. Tschümperlin / J. Alberini-Boillat
Hongrie .....	P. Paczolay / K. Kovács	Tunisie.....	B. Bertégi
Irlande .....	T. Daly	Turquie .....	A. Coban
Islande .....	H. Torfason	Ukraine.....	O. Kravchenko
Israël .....	Y. Mersel		
Italie .....	G. Cattarino		

Cour européenne des Droits de l'Homme .....

Cour de justice de l'Union européenne .....

Cour interaméricaine des Droits de l'Homme.....

## SOMMAIRE

---

Afrique du Sud .....	485	Lettonie .....	582
Albanie .....	498	Lituanie .....	586
Algérie .....	499	Mexique .....	590
Allemagne .....	501	Moldova .....	602
Andorre .....	524	Monaco .....	605
Autriche .....	527	Norvège .....	606
Azerbaïdjan .....	532	Pays-Bas .....	607
Bélarus .....	533	Pologne .....	608
Belgique .....	537	Portugal .....	612
Bosnie-Herzégovine .....	545	République tchèque .....	623
Bulgarie .....	547	Russie .....	628
Canada .....	548	Serbie .....	629
Corée .....	550	Slovaquie .....	639
Croatie .....	553	Slovénie .....	642
Espagne .....	557	Suisse .....	649
États-Unis d'Amérique .....	562	Turquie .....	651
Hongrie .....	564	Ukraine .....	653
Irlande .....	566	Cour de justice de l'Union européenne .....	663
Israël .....	570	Cour européenne des Droits de l'Homme .....	679
Japon .....	575	Thésaurus systématique .....	683
«L'ex-République yougoslave de Macédoine» .....	577	Index alphabétique .....	703

Il n'y avait pas de jurisprudence constitutionnelle pertinente pendant la période de référence 1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009 pour les pays suivants:

Danemark, Luxembourg.

Les résumés des décisions importantes de la période de référence 1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009 seront publiés dans la prochaine édition, *Bulletin* 2010/1, pour les pays suivants:

Arménie, Chypre, Estonie.

# Afrique du Sud

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* RSA-2009-3-013

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.09.2009 / **e)** CCT 42/09; [2009] ZACC 25 / **f)** Minister for Justice and Constitutional Development c. Mqabukeni Chonco and 383 Others / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13874.PDF](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13874.PDF) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.4.3.2 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes exécutifs.**

4.4.3.3 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes juridictionnels.**

4.6.10.2 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – **Responsabilité politique.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Responsabilité, appréciation / Chef de l'État, grâce, octroi, retard / Grâce, nature juridique / Infraction à caractère politique, infraction commise pour des motifs politiques, grâce / Pouvoirs, administratifs.

*Sommaire (points de droit):*

Dans le cadre de l'exercice du droit de grâce que lui reconnaît la Constitution, le Président peut demander l'aide des membres du Cabinet et des services ministériels, mais l'exercice du droit de grâce relève de la compétence exclusive du Président.

*Résumé:*

I. M. Mqabukeni Chonco et 383 autres détenus (les requérants) avaient déposé un recours en grâce auprès du Président de la République d'Afrique du Sud pour des infractions commises, affirmaient-ils, pour des motifs politiques. En sa qualité de chef de l'État, le Président est en effet, en vertu de l'article 84.2.j de la Constitution, titulaire d'un droit de grâce. Ce recours avait été transmis à la ministre de la Justice et du Développement constitutionnel (la ministre), conformément à l'usage selon lequel les

recours sont traités et commentés par le ministère, en vue de préparer la décision finale du Président. Cependant, après quatre années d'attente et plusieurs démarches effectuées par le Parti de la liberté (Inkatha), un parti de l'opposition, pour s'assurer que les recours en grâce étaient examinés, aucune décision n'avait été prise.

Dans un discours prononcé devant le parlement en septembre 2005, le Président alors en exercice, M. Mbeki, avait indiqué qu'il attendait que la ministre et ses services aient traité ces recours. Les requérants avaient alors saisi la Haute Cour d'une demande d'engagement de la responsabilité de la ministre pour non-respect de son obligation constitutionnelle de traiter avec diligence et sans tarder les recours en grâce. La Haute Cour et la Cour suprême d'appel avaient donné raison aux requérants, au motif que ces mesures étaient prises par la ministre dans le cadre d'une «fonction exécutive préliminaire», puisqu'elles étaient indispensables pour poser les fondements de la décision ultime prise par le Président.

La ministre a fait appel de cette décision devant la Cour constitutionnelle, en soutenant qu'elle avait pour effet de transférer à un ministre, en sa qualité de membre de l'exécutif national, des pouvoirs conférés au Président, ce qui entraînait le fusionnement des obligations faites au Président, d'une part, en sa qualité de chef de l'État et, d'autre part, en sa qualité de chef de l'exécutif national.

La Cour devait ainsi déterminer si cette procédure préliminaire était source d'obligations constitutionnelles pour la ministre, en sa qualité de membre compétent de l'exécutif national, au titre de l'article 85.2.e de la Constitution.

II. La Cour a estimé que l'article 84.1 de la Constitution conférait au Président, outre son pouvoir décisionnel principal, une série de pouvoirs accessoires destinés à lui permettre d'exercer les compétences, attributions et obligations associées à sa charge par l'article 84.2. La faculté de demander l'aide du ministère, par le biais de la procédure préliminaire utilisée en l'espèce, constitue un pouvoir auxiliaire conféré au Président en sa qualité de chef de l'État.

La distinction entre les compétences et attributions exercées au titre, d'une part, de l'article 84 et, d'autre part, de l'article 85, tient au fait que les premières sont exclusivement l'apanage du Président, tandis que les secondes sont exercées collectivement par le Président et les membres du Cabinet. Or, il ne s'agit pas en l'espèce d'un acte collectif déjà effectué ou à venir. Tout comme il dispose d'un pouvoir illimité d'engager une procédure préliminaire, le Président

peut rendre une décision définitive sans tenir compte de la recommandation formulée à l'occasion de la procédure préliminaire. Si cette procédure préliminaire était considérée comme un acte collectif, cela aurait pour conséquence que l'absence d'engagement de cette procédure empêcherait le Président d'exercer une compétence qui lui est exclusivement attribuée et le priverait ainsi de ses pouvoirs de chef de l'État. Le Président doit en conséquence demeurer la seule personne compétente pour annuler ses instructions, passer outre la procédure qu'il a lui-même engagée ou confier à d'autres personnes l'examen préliminaire des recours en grâce.

La Cour a dès lors conclu que les requérants avaient fait erreur sur la personne en engageant une action à l'encontre de la ministre pour obtenir réparation de leur préjudice. Elle a toutefois observé que le traitement des recours en grâce avait pris un retard inadmissible. L'action engagée par les requérants était à cet égard compréhensible et il était juste que la ministre en fasse l'objet, dans la mesure où le Président avait déclaré qu'il apprécierait l'opportunité d'une grâce présidentielle uniquement lorsque la procédure préliminaire serait achevée par la ministre. Cette dernière a par conséquent été condamnée au paiement des dépens.

#### Renseignements complémentaires:

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 84, 85 et 237 de la Constitution, 1996.

#### Renvois:

- *The Affordable Medicines Trust and Others c. Minister of Health and Others*, *Bulletin* 2005/1 [RSA-2005-1-002];
- *S c. Makwanyane and Another*, *Bulletin* 1995/3 [RSA-1995-3-002];
- *Azanian Peoples Organisation (AZAPO) and Others c. President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 1996/2 [RSA-1996-2-014];
- *Du Toit c. Minister for Safety and Security and Another*, *Bulletin* 2009/2 [RSA-2009-2-011];
- *President of the Republic of South Africa and Others c. South African Rugby Football Union and Others*, *Bulletin* 1999/2 [RSA-1999-2-005];
- *Pharmaceutical Manufacturers Association of South Africa and Another: In re Ex Parte President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 2000/1 [RSA-2000-1-003];
- *Fedsure Life Assurance Ltd and Others c. Greater Johannesburg Transitional Metropolitan Council and Others*, *Bulletin* 1999/1 [RSA-1999-1-001];

- *President of the Republic of South Africa and Another c. Hugo*, *Bulletin* 1997/1 [RSA-1997-1-004];
- *Biowatch Trust c. Registrar, Genetic Resources and Others*, *Bulletin* 2009/2 [RSA-2009-2-006].

#### Langues:

Anglais.



#### Identification: RSA-2009-3-014

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.10.2009 / **e)** CCT 64/08; [2009] ZACC 26 / **f)** Vuyile Jackson Gcaba c. Minister for Safety and Security and Others / **g)** [http://41.208.61.234/uhtbin/cgiirsi/20091215082335/SIRSI\\_10/520/J-CCT64-08](http://41.208.61.234/uhtbin/cgiirsi/20091215082335/SIRSI_10/520/J-CCT64-08) / **h)** [2009] 12 *Butterworths Labour Law Reports* 1145 (CC); CODICES (anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.6.9 Institutions – Organes exécutifs – **Fonction publique.**

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

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Acte administratif, contrôle juridictionnel, fondement juridique / Cour constitutionnelle, arrêt, caractère exécutoire / Cour, civile, compétence / Fonction, nomination du secteur public / Code du travail, application, dans le cadre de la fonction publique / Travail, contentieux, juridiction compétente.

#### Sommaire (points de droit):

L'absence de promotion et de nomination, par l'État, d'un agent du secteur public n'est en principe pas un acte administratif. Le caractère public de l'employeur n'est pas décisif sur ce point et ne fait pas de cet acte un acte administratif. Un agent du secteur public n'est par conséquent pas fondé à agir sur la base du droit à l'équité des mesures administratives. Il appartient au Tribunal du travail de statuer, dans un contentieux d'ordre professionnel, au regard des principes du droit du travail.

### Résumé:

I. Le requérant, M. Gcaba, occupait le poste de commissaire dans les Services de police sud-africains (SAPS). Au moment du reclassement de ce poste, il avait postulé et passé les entretiens correspondants, sans être retenu. Il avait ensuite cherché à obtenir la révision de la décision de ne pas le promouvoir commissaire, qu'il qualifiait d'acte administratif.

La Haute Cour avait estimé qu'elle n'était pas compétente pour connaître de cette affaire et avait rejeté la demande de M. Gcaba, au motif qu'il s'agissait d'un contentieux d'ordre professionnel, qui relevait de la compétence exclusive du Tribunal du travail. Elle avait observé que la Cour constitutionnelle avait rendu des arrêts contraires sur la question de la compétence juridictionnelle en matière professionnelle dans des affaires qui concernaient des agents du secteur public.

II. Saisie d'un recours, la Cour constitutionnelle a reconnu que deux des arrêts apparemment contraires qu'elle avait rendus sur cette question, ainsi que la jurisprudence antérieure de la Cour suprême d'appel et d'autres juridictions, avaient donné lieu à l'expression d'avis divergents sur la compétence de la Haute Cour et du Tribunal du travail dans des arrêts rendus par la suite, surtout lorsqu'il s'agissait de contentieux opposant les agents du secteur public à leur employeur. Le présent arrêt est la décision de justice la plus récente qui fasse autorité sur la bonne interprétation des dispositions pertinentes de la Constitution, de la loi relative aux rapports professionnels de 1995 (LRP) et de la loi relative à la promotion de la justice administrative de 2000 (LPJA).

La Cour a conclu à l'unanimité qu'un même acte pouvait porter atteinte à différents droits et donner naissance à différents motifs d'action en justice, ce qui entraîne bien souvent la saisie de juridictions différentes. L'ordre constitutionnel et juridique offre un système cohérent de protection des droits. La législation ne doit pas être interprétée de manière à exclure ou à limiter excessivement un droit. Toutefois, lorsque la Constitution reconnaît l'existence de droits dans des domaines précis et différents du droit, en chargeant le législateur de créer spécialement des dispositions et des structures adaptées à ces domaines, il convient de les utiliser.

En règle générale, les questions d'emploi et de contrat de travail ne permettent pas d'intenter une action relative à des mesures administratives. Cette situation découle implicitement de la Constitution, qui établit une distinction entre les droits attachés, d'une

part, à l'équité des pratiques professionnelles consacrée par son article 23, qui règle les relations de travail entre employeur et employé et, d'autre part, à l'équité des mesures administratives consacrée par son article 33, qui traite des rapports entre l'administration et les citoyens. Lorsque l'action de l'État en sa qualité d'employeur n'a aucune conséquence directe sur les autres citoyens, il ne s'agit pas d'une mesure administrative. L'absence de promotion et de nomination de M. Gcaba n'était pas une mesure administrative. Si la Haute Cour s'était prononcée sur son affaire, il aurait été débouté pour n'avoir pu en établir la preuve pour les besoins de la réparation qu'il demandait, à savoir la révision d'une décision administrative.

La Cour a mis l'accent sur les mécanismes spéciaux de règlement des litiges prévus par la LRP et a estimé que le Tribunal du travail disposait d'une compétence exclusive pour les questions qu'il a à connaître en vertu de cette même loi. Cette disposition doit être appliquée pour protéger le statut particulier du Tribunal du travail.

La Cour a cependant estimé que la LRP supprimait des motifs d'action pour des questions dont la Haute Cour pouvait avoir à connaître et qu'elle ne devait pas être interprétée en ce sens. Lorsqu'il existe une voie de recours devant la Haute Cour, la LRP ne devrait pas être interprétée comme annulant cette possibilité. Il reste toujours possible de faire valoir un droit constitutionnel devant la Haute Cour. En cas de contestation, d'emblée, de la compétence de cette dernière, l'élément d'appréciation déterminant doit être celui des conclusions du requérant. Elles précisent en effet le fondement juridique de la demande dans le cadre de laquelle le requérant a choisi d'invoquer la compétence de cette juridiction. Bien que les conclusions doivent être examinées pour pouvoir établir le fondement juridique de la demande, il n'appartient pas à une juridiction de déclarer que les faits allégués par le requérant forment également le fondement d'une autre demande, qui relève de la compétence exclusive d'une autre juridiction. Si, en revanche, l'interprétation rigoureuse des conclusions établit que la demande du requérant entre exclusivement dans le champ d'application de la LRP et qu'il appartient uniquement au Tribunal du travail de statuer en l'espèce, la Haute Cour ne sera pas compétente. L'incapacité de M. Gcaba à produire des éléments démontrant qu'il s'agissait d'une mesure administrative, dont la Haute Cour pouvait avoir à connaître, l'obligeait à saisir le Tribunal du travail.

L'arrêt aborde également brièvement la question des décisions de justice qui font jurisprudence et des situations dans lesquelles une juridiction peut s'en écarter.

*Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 23, 33 et 169 de la Constitution, 1996;
- Articles 157, 173, 191 de la loi 66 relative aux rapports professionnels de 1995.

*Renvois:*

- *Chirwa c. Transnet Limited and Others* [2007] ZACC 23; 2008 (3) *Butterworths Constitutional Law Reports* 251 (CC); 2008 (4) *South African Law Reports* 367 (CC);
- *Fedlife Assurance Ltd c. Wolfaardt* 2002 (1) *South African Law Reports* 49 (SCA);
- *Fredericks and Others c. MEC for Education and Training, Eastern Cape and Others* [2001] ZACC 6; 2002 (2) *Butterworths Constitutional Law Reports* 113 (CC); 2002 (2) *South African Law Reports* 693 (CC);
- *Makhanya c. University of Zululand* [2009] ZASCA 69; [2009] *All South African Law Reports* 146 (SCA);
- *Nonzamo Cleaning Services Cooperative c. Appie and others* [2008] 9 *Butterworths Labour Law Reports* 901 (Ck); 2009 (3) *South African Law Reports* 276 (Ck).

*Langues:*

Anglais.

*Identification: RSA-2009-3-015*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2009 / **e)** CCT 21/09; [2009] ZACC 27 / **f)** Bothma c. Els and Others / **g)** <http://41.208.61.234/uhtbin/cgiisirs/20091215082925/SIRSI/0/520/J-CCT21-09> / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.1.4.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Mineurs**.

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**.

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

5.3.13.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Présomption d'innocence**.

5.3.15 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits des victimes d'infractions pénales**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Enfant, viol, gravité / Enfant, viol, caractère obsédant / Enfant, viol, procès, délai, motif / Poursuites, pénales, retardées / Poursuites, à titre personnel / Viol, allégation / Infraction sexuelle sur mineurs, caractère particulier / Tenue d'un procès dans un délai raisonnable, sens / Tenue d'un procès dans un délai raisonnable, voies de recours.

*Sommaire (points de droit):*

La nature de l'infraction et ses conséquences sur la victime sont autant d'éléments importants pris en compte pour apprécier l'existence d'un retard excessif justifiant la suspension définitive des poursuites, notamment en cas d'infraction sexuelle sur mineurs. Même lorsque des éléments de preuve sont irrémédiablement perdus, le préjudice qui en résulterait pour le procès n'est pas nécessairement irréparable et le droit de l'accusé à un procès équitable demeure garanti par la présomption d'innocence.

*Résumé:*

I. En décembre 2007, la requérante, M<sup>me</sup> Ptrue Bothma, avait engagé des poursuites à titre personnel à l'encontre de M. Petrus Arnoldus Els, le procureur n'ayant pas jugé utile de le poursuivre au nom de l'État. Les poursuites engagées reposaient sur les allégations de viol subi à plusieurs reprises par M<sup>me</sup> Bothma depuis l'âge de 13 ans, de 1968 à 1970.

En février 2009, M. Els avait demandé à la Haute Cour du Cap-Nord la suspension définitive des poursuites, au motif que celles-ci portaient atteinte à son droit à un procès équitable, consacré par les articles 35.3.d et 35.3.i de la Constitution, et surtout à son droit de bénéficier d'un procès dans un délai raisonnable, ainsi que de produire et de contester des éléments de preuve. La Haute Cour avait accordé la suspension des poursuites, car elle avait estimé que



leur retard excessif, dont elle rendait la requérante pleinement responsable, causerait un préjudice irréparable au procès et priverait l'accusé de son droit constitutionnel à un procès équitable.

La requérante a fait valoir devant la Cour constitutionnelle que la Haute Cour n'avait pas dûment tenu compte de la gravité et du caractère obsédant du viol commis sur un mineur, ni des répercussions durables que cet acte avait eu pour elle, en sa qualité de victime. En estimant notamment que la requérante avait tardé à engager des poursuites, la Haute Cour n'avait pas tenu compte de l'incidence du traumatisme provoqué par ses liens avec M. Els, à la fois ami de la famille et beaucoup plus âgé qu'elle. De plus, M<sup>me</sup> Bothma soutenait que seul le juge du fond était à même d'apprécier, au vu de l'ensemble des faits, l'existence d'une atteinte portée aux droits constitutionnels de M. Els.

M. Els estimait au contraire que la décision de la Haute Cour était justifiée. Il affirmait que le délai d'engagement des poursuites était excessif et que le préjudice causé par le temps écoulé entre l'infraction alléguée et les poursuites engagées avait porté atteinte à son droit à un procès équitable et avait compromis sa capacité à assurer correctement sa défense, puisque les éventuels témoins étaient décédés et que les preuves matérielles avaient disparu.

II. Le juge Sachs a fait observer, au nom des juges unanimes de la Cour, que M. Els n'était pas encore techniquement «accusé» au sens de l'article 35.3.d et 35.3.i de la Constitution. Bien que l'article 35.3 de la Constitution ne traite pas expressément du délai du stade préparatoire au procès, la question n'était pas de savoir s'il avait été porté atteinte aux droits garantis à M. Els au titre de l'article 35.3.d de la Constitution, mais si ce délai avait porté atteinte de manière irréparable à son droit à un procès équitable. Ce droit à un procès équitable n'est pas exclusivement consacré par l'article 35.3.d de la Constitution, mais en l'espèce le délai représente un élément d'appréciation du caractère globalement équitable en substance du procès, si celui-ci devait avoir lieu.

La Cour a par ailleurs estimé que la Haute Cour n'avait pas convenablement tenu compte de la nature de l'infraction. Si tel avait été le cas, la Haute Cour n'aurait pu conclure que les explications données par M<sup>me</sup> Bothma n'étaient pas convaincantes et qu'elle était seule responsable du caractère tardif de la procédure.

Enfin, la Cour a estimé que la Haute Cour avait supposé à tort que, du fait de la perte irrémédiable de certains des éléments de preuve, le préjudice causé au procès serait irréparable. Or, tout préjudice que M. Els pourrait être amené à subir à cause du délai écoulé ne serait pas irréparable et son droit à un procès équitable serait garanti par la présomption d'innocence. Il était par conséquent impossible d'affirmer par avance que la juridiction chargée de statuer à l'occasion d'un procès n'aurait pu, à cause de ce délai, garantir un procès équitable à l'intéressé.

La Cour a par conséquent fait droit à la requérante et annulé l'arrêt de la Haute Cour suspendant les poursuites.

### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 35.3.d, 35.3.i, 35.3.j, 12 et 39.1.a de la Constitution, 1996;
- Articles 7.2.a, 9.1.b et 18.f du Code de procédure pénale, loi 51 de 1977.

### *Renvois:*

- *The State c. Coetzee and Others*, *Bulletin* 1997/1 [RSA-1997-1-002];
- *Wild and Another c. AP Hoffer NO and Others*, *Bulletin* 1998/2 [RSA-1998-2-003];
- *Sanderson c. Attorney-General, Eastern Cape* [1997] ZACC 18; 1997 (12) *Butterworths Constitutional Law Reports* 1675 (CC); 1998 (2) *South African Law Reports* 38 (CC);
- *Van Zijl c. Hoogenhout* 2005 (2) *South African Law Reports* 93 (SCA); [2004] 4 *All South African Law Reports* 427 (SCA);
- *The State c. Cornick and Another* 2007 (2) *South African Criminal Law Reports* 115 (SCA); [2007] 2 *All South African Law Reports* 447 (SCA);
- *The State c. Baloyi*, *Bulletin* 1999/3 [RSA-1999-3-011];
- *Masiya c. Director of Public Prosecutions and Others*, *Bulletin* 2007/2 [RSA-2007-2-006].

### *Langues:*

Anglais.



*Identification: RSA-2009-3-016*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2009 / **e)** CCT 39/09; [2009] ZACC 28 / **f)** Lindiwe Mazibuko and Others c. City of Johannesburg and Others / **g)** www.saflii.org/cgi-bin/disp.pl?file=za/cases/ZACC/2009/28.html&query=mazibuko / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.1.4.3 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Rapports avec les autres institutions – **Organes exécutifs.**

1.3.4.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux des libertés et droits fondamentaux.**

1.6.7 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Influence sur les organes de l'État.**

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**

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

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

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**

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

4.14 Institutions – **Activités et missions assignées à l'État par la Constitution.**

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

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

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

5.4 Droits fondamentaux – **Droits économiques, sociaux et culturels.**

5.4.18 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à un niveau de vie suffisant.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours constitutionnel, limites du contrôle / Recours constitutionnel, subsidiarité / Constitutionnalité, évolution au fil du temps / Dépens, adjudication / Cour, contrôle de la constitutionnalité de la législation / Exécutif, pouvoir d'initiative législative / Droit fondamental, élément essentiel / Droit fondamental, mise en œuvre / Décision de principe, caractère contrôlable / Inconstitutionnalité de la procédure, allégations / Subsidiarité, principe / Eau, approvisionnement / Politique, définition, procédure / Démocratie, participative.

*Sommaire (points de droit):*

Les juridictions assurent le respect des droits en recourant au moins aux moyens suivants:

1. en ordonnant à l'État de prendre des mesures lorsqu'il s'est abstenu de le faire;
2. en ordonnant, lorsque les mesures adoptées par l'administration sont arbitraires, de prendre des mesures raisonnables (une mesure est à l'évidence arbitraire dès lors qu'elle ne tient aucun compte de ceux qui en ont le plus besoin);
3. en ordonnant la suppression des restrictions ou des exclusions excessives;
4. en ordonnant à l'État de faire constamment le bilan de ses politiques pour veiller à la mise en œuvre progressive des droits socio-économiques.

Il importe que l'administration nationale définisse clairement son action normative et en informe les citoyens. Les choix de l'administration doivent pouvoir être motivés, de manière à permettre aux citoyens de demander réparation auprès des tribunaux en cas de vice de procédure ou d'inexactitude des informations. Sans contestation des normes définies par l'administration, il est difficile pour un citoyen de contester la politique d'application de ces normes et d'obtenir gain de cause. Cette situation conduit à s'interroger sur les chances de succès de la contestation d'une norme définie par l'État, lorsque celle-ci prévoit la mise en œuvre minimale du droit concerné. Cette question n'a pas été tranchée.

*Résumé:*

I. La présente affaire concerne l'interprétation du droit à un accès suffisant à l'eau (garanti par l'article 27.1.b de la Constitution et réaffirmé par l'article 11 de la loi relative aux services des eaux). Elle découle d'un projet pilote lancé par la ville de Johannesburg dans le quartier de Phiri, à Soweto, au début de l'année 2004 pour remédier au grave problème des pertes occasionnées par une consommation d'eau sans rémunération des services compétents. Ce projet prévoyait l'installation de compteurs d'eau fonctionnant par paiement anticipé (la consommation d'eau étant uniquement possible par achat préalable), de manière à facturer aux usagers toute consommation supérieure à une quantité élémentaire gratuite de 6 kilolitres mensuels par foyer.

M<sup>me</sup> Mazibuko et quatre autres résidents de Phiri (les requérants) ont déposé deux recours en constitutionnalité. Le premier était dirigé contre la politique de fourniture gratuite d'une quantité

élémentaire d'eau mise en place par la ville, soit 6 kilolitres par mois et par ménage, au motif que ce volume ne représentait pas une «quantité suffisante d'eau» et était par conséquent contraire à l'article 27 de la Constitution. Le deuxième recours contestait la légalité de l'installation des compteurs prévus pour le paiement préalable de la consommation d'eau à Phiri.

II. S'agissant de la constitutionnalité de la politique de fourniture gratuite d'une quantité élémentaire d'eau mise en place par la ville, le juge O'Regan, qui s'exprimait au nom des juges unanimes de la Cour, a estimé que l'article 27.1.b, combiné avec l'article 27.2, n'imposait pas à l'État de fournir une quantité suffisante d'eau à la demande, mais de prendre des dispositions législatives et autres pour mettre progressivement en œuvre ce droit. Les rédacteurs de la Constitution n'escomptaient pas que l'État serait capable de satisfaire immédiatement tous les besoins élémentaires de l'existence de ses citoyens.

Fidèle à sa jurisprudence précédente, la Cour a réfuté l'argument selon lequel le contenu du droit à un volume suffisant d'eau devrait être quantifié. Cet argument, qui équivalait à celui d'un «élément essentiel minimal», devait être écarté. Premièrement, le contenu de ce droit évolue au fil du temps et dépend du contexte. Le fait de définir une quantité précise conférerait à ce droit une certaine rigidité et produirait un effet contraire à celui escompté. C'est la raison pour laquelle le critère d'appréciation essentiel du respect de ce droit doit être le «caractère raisonnable» des mesures prises, car sa souplesse permet de tenir compte du contexte dans lequel il s'inscrit. Deuxièmement, la Cour juge d'ordinaire impropre, d'un point de vue démocratique, d'imposer les modalités de la mise en œuvre de ce droit et les mesures administratives à prendre pour en assurer la concrétisation progressive. Par ailleurs, la nature institutionnelle de la Cour ne lui permet pas de rendre ce type de décision politique. Il appartient d'ordinaire aux pouvoirs législatif et exécutif, en leur qualité d'organes démocratiquement désignés et responsables, de définir le budget, les objectifs, les programmes et les engagements.

Le fait de fournir gratuitement 6 kilolitres d'eau par ménage et par mois a été jugé raisonnable par la Cour au regard de l'article 27 de la Constitution et de l'article 11 de la loi relative aux services des eaux. La Cour a également conclu à la légalité de l'installation de compteurs à paiement préalable.

La Cour, enfin, a estimé que la contestation socio-économique imposait à l'État de porter un regard critique sur sa politique et de la justifier. La démocratie participative s'en trouvera renforcée et le

gouvernement engagera ainsi sa responsabilité entre deux rendez-vous électoraux. Compte tenu de ces éléments, la Cour n'a prononcé aucune condamnation aux dépens.

### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 9.1, 9.3, 27.1.b et 27.2 de la Constitution, 1996;
- Articles 1, 3, 9 et 11 de la loi 108 de 1997 relative aux services des eaux;
- Article 4 de la loi 3 de 2000 relative à la promotion de la justice administrative;
- Articles 4, 8.2 et 95.i de la loi 32 de 2000 relative aux collectivités locales et aux dispositifs communaux.

### *Renvois:*

- *Harksen c. Lane NO and Others, Bulletin 1997/3* [RSA-1997-3-011];
- *Government of the Republic of South Africa and Others c. Grootboom and Others, Bulletin 2000/3* [RSA-2000-3-015];
- *Minister of Health and Others c. Treatment Action Campaign and Others, Bulletin 2002/2* [RSA-2002-2-013].

### *Langues:*

Anglais.



### *Identification: RSA-2009-3-017*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 09.10.2009 / **e)** CCT 43/09; [2009] ZACC 30 / **f)** Leon Joseph and Others c. City of Johannesburg and Others / **g)** <http://41.208.61.234/uhtbin/cgisirsi/20091209102114/SIRSI/0/520/J-CCT43-09> / **h)** CODICES (anglais).

### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

4.15 Institutions – **Exercice de fonctions publiques par des organisations privées.**

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

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Obligation de rendre compte, principe / Administration, bonne, principe / Acte administratif, contrôle juridictionnel / Acte administratif, validité / Notification préalable, raisonnable / Procédure administrative, équité / Contrat, droit public / Décision, administrative, possibilité d'être entendu / Électricité, fourniture, paiement / Équité, de la procédure, principe / Logement, locataire, droit / Commune, utilité publique, taxe, perception / Avis, droit / Autorité publique, lien juridique particulier / Service, essentiel / Service, prestataire, responsabilité / Locataire, droit.

#### *Sommaire (points de droit):*

Un prestataire de service public est tenu d'aviser les usagers de la coupure de l'approvisionnement en électricité, même lorsque ceux-ci n'ont aucun lien contractuel direct avec lui.

#### *Résumé:*

I. Les requérants étaient locataires d'un immeuble d'habitation à Johannesburg, l'Ennerdale Mansions. Le propriétaire de cet immeuble avait passé contrat avec *City Power*, entreprise semi-publique propriété de la ville de Johannesburg, pour l'approvisionnement en électricité de l'immeuble. Les requérants payaient leur électricité au propriétaire, sans avoir aucun lien contractuel direct avec *City Power*. Bien que la majorité des requérants se soient acquittés de leurs factures d'électricité auprès du propriétaire dans le cadre de leur loyer, ce même propriétaire devait à *City Power* la somme approximative de R400 000, sous forme de factures et de charges impayées. *City Power* a par conséquent cessé d'approvisionner l'immeuble en électricité, après en avoir averti le propriétaire, mais pas les différents locataires.

Les requérants soutenaient que cette résiliation du contrat équivalait à un acte administratif arbitraire, dans la mesure où *City Power* était tenu, de par l'article 3 de la loi 3 de 2000 relative à la promotion de la justice administrative, de leur adresser un avis de résiliation de contrat et de leur donner la possibilité de présenter leurs observations. Toutefois, l'obligation d'équité de la procédure imposée par l'article 3 de cette même loi était uniquement applicable aux décisions «portant

matériellement atteinte» aux «droits» des personnes. Comme les locataires n'avaient aucun lien contractuel avec *City Power*, la Cour constitutionnelle devait avant tout déterminer si les requérants pouvaient se prévaloir de droits autres que ceux nés d'un lien contractuel et auxquels la décision de *City Power* portait atteinte.

II. La Cour a estimé que l'approvisionnement en électricité d'Ennerdale Mansions par *City Power* s'inscrivait dans le cadre des obligations constitutionnelles et légales faites aux collectivités locales de fournir les services communaux essentiels à tous les habitants d'une agglomération. Les requérants, quant à eux, étaient approvisionnés en électricité en vertu de leur droit correspondant à bénéficier des services que leur reconnaît le droit public. En conséquence, en les privant d'un service dont ils jouissaient de droit, *City Power* avait l'obligation, au regard de l'article 3 de la loi relative à la promotion de la justice administrative, d'agir dans le respect de l'équité de la procédure avant de prendre une décision qui portait matériellement atteint à ce droit.

La Cour a conclu, au vu des faits de la cause, que le respect de l'équité de la procédure imposait d'avertir les requérants de la résiliation du contrat 14 jours auparavant, en affichant un avis de manière visible dans le bâtiment. Cette obligation visait implicitement à permettre aux usagers de ce service communal de contacter la Ville pendant ce délai, de manière à contester la résiliation proposée ou à proposer des solutions pour le paiement des arriérés.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1, 10, 26, 27, 33, 36, 152, 153 et 195 de la Constitution, 1996;
- Articles 1 et 3 de la loi 3 de 2000 relative à la promotion de la justice administrative;
- Articles 4.2, 50, 51 et 73 de la loi 32 de 2000 relative aux collectivités locales et aux dispositifs communaux;
- Article 9.1.a.iii de la loi 107 de 1997 relative au logement.

#### *Renvois:*

- *Minister of Public Works and Others c. Kyalami Ridge Environmental Association and Another (Mukhwevho Intervening)*, *Bulletin* 2001/1 [RSA-2001-1-006];

- *Mkontwana c. Nelson Mandela Metropolitan Municipality and Another, Bissett and Others c. Buffalo City Municipality and Others; Transfer Rights Action Campaign and Others c. MEC, Local Government and Housing, Gauteng, and Others (KwaZulu-Natal Law Society and Msunduzi Municipality and Amici Curiae), Bulletin 2004/2 [RSA-2004-2-009];*
- *Premier, Mpumalanga, and Another c. Executive Committee, Association of State-Aided Schools, Eastern Transvaal, Bulletin 1998/3 [RSA-1998-3-011];*
- *Residents of Joe Slovo Community, Western Cape c. Thubelisha Homes and Others, Bulletin 2009/2 [RSA-2009-2-007];*
- *Walele c. City of Cape Town and Others 2008 (6) South African Law Reports 129 (CC); 2008 (11) Butterworths Constitutional Law Reports 1067 (CC).*

#### Langues:

Anglais.



#### Identification: RSA-2009-3-018

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 09.10.2009 / **e)** CCT 53/09; [2009] ZACC 29 / **f)** Minister for Justice and Constitutional Development c. Dinga Hendrik Nyathi and Others / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13885.PDF](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13885.PDF) / **h)** CODICES (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.**

1.6.6.1 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Exécution – **Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision.**

4.6.10.1.1 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Immunité.**

4.10.8 Institutions – Finances publiques – **Biens publics.**

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:

Cour constitutionnelle, décision, non-observation / Cour constitutionnelle, décision, exécution, modalités / Cour, loi, ingérence, minimale / Projet de loi, forclusion / Exécution d'une décision de justice, loi / Exécution, biens meubles / Exécution, procédure, fondement juridique / Exécution, sursis, inconstitutionnalité / Immunité d'exécution / Ordonnance provisoire / Décision de justice, exécution.

#### Sommaire (points de droit):

La Cour constitutionnelle peut proroger la suspension d'une ordonnance établissant l'inconstitutionnalité d'un texte de loi lorsque cette mesure s'avère juste et équitable. La Cour a accordé cette prorogation, tout en jugeant indispensable de rendre une ordonnance provisoire permettant aux créanciers de faire procéder, durant cette période, à l'exécution des décisions de justice condamnant l'État au paiement d'une somme, premièrement pour protéger les créanciers judiciaires contre la violation continue de leurs droits et, deuxièmement, pour éviter toute insécurité juridique.

#### Résumé:

Le ministre de la Justice et du Développement constitutionnel avait demandé à la Cour constitutionnelle de proroger la suspension d'une ordonnance d'inconstitutionnalité prononcée dans l'affaire *Nyathi c. MEC for Health, Gauteng and Another*, 2008 (5) *South African Law Reports* 94 (CC). La Cour avait en effet conclu à l'inconstitutionnalité de l'article 3 de la loi 20 de 1957 relative à la responsabilité de l'État, au motif qu'elle interdisait aux créanciers judiciaires de l'État de procéder à l'exécution du paiement auquel l'État avait été condamné par jugement ou à la saisie de fonds publics. Cette première ordonnance avait été suspendue pendant 12 mois pour permettre au Parlement d'adopter un texte de loi autorisant l'exécution effective des créances judiciaires à l'encontre de l'État.

Le 31 août 2009, la Cour avait rendu une ordonnance suspendant l'inconstitutionnalité prononcée pendant une période supplémentaire de deux ans. Elle invitait les parties, ainsi que le ministre des Finances et les autres parties concernées, à lui indiquer par écrit les raisons pour lesquelles elle ne devrait pas ordonner un règlement provisoire en attendant l'adoption d'un texte de loi qui porterait remède à cette situation, en vue de permettre l'application d'une procédure d'exécution et la saisie adaptée des actifs mobiliers de l'État.

Le ministre des Finances avait indiqué que les créanciers judiciaires devaient pouvoir s'adresser au Trésor public national ou provincial pour obtenir le paiement de leurs créances judiciaires. Les sommes payées par le Trésor public seraient alors compensées par la dotation budgétaire du ministère correspondant. Ces indications, ainsi que certaines raisons invoquées par des intervenants désintéressés et la partie concernée, avait été insérées dans la proposition d'ordonnance provisoire présentée par la Cour le 31 août 2009. Cette ordonnance autorisait la saisie des actifs mobiliers de l'État en cas de non-paiement d'une créance en cours par le Trésor public. Toutes les parties pouvaient formuler des observations au sujet de la procédure proposée; elles ont été reprises par la Cour dans son arrêt.

Le juge Mokgoro a estimé au nom de la Cour unanime que, comme la législation en cours d'élaboration avait été rendue publique à des fins de consultation des citoyens et qu'ils y participaient déjà, il convenait de prononcer une ordonnance de prorogation de la suspension, afin que ce processus puisse aboutir. Compte tenu de la complexité des questions en jeu et des débats publics approfondis auxquels elles devaient donner lieu, la Cour a ordonné une période de suspension de deux ans supplémentaires.

L'ordonnance provisoire de la Cour constitutionnelle permet aux créanciers qui n'obtiendront pas le paiement de leurs créances judiciaires par le Trésor public provincial compétent au cours de cette période de procéder à l'exécution des décisions de justice et à la saisie des actifs mobiliers de l'État.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1.c, 165.3-165.5, 195.1 de la Constitution, 1996;
- Article 3 de la loi 20 de 1957 relative à la responsabilité de l'État;
- Articles 154 et 155 de la loi 56 de 2003 relative à la gestion des finances municipales.

#### *Renvois:*

- *Nyathi c. MEC for Department of Health, Gauteng and Another, Bulletin 2008/2 [RSA-2008-2-007];*
- *Zondi c. MEC, Traditional and Local Government Affairs, and Others, Bulletin 2005/3 [RSA-2005-3-013];*

- *Ex Parte Minister of Social Development and Others [2006] ZACC 3; 2006 (4) SA 309 (CC); 2006 (5) BCLR 604 (CC).*

#### *Langues:*

Anglais.



#### *Identification: RSA-2009-3-019*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 14.10.2009 / **e)** CCT 12/09; [2009] ZACC 31 / **f)** Abahlali BaseMjondolo Movement SA and Another c. Premier of the Province of KwaZulu-Natal and Others / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13897.PDF](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/13897.PDF) / **h)** CODICES (anglais).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**  
 4.8.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Régions et provinces.**  
 4.8.8 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Répartition des compétences.**  
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**  
 5.4.13 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit au logement.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Compétence, législative / Compétence, partagée / Pouvoir discrétionnaire, excessif / Logement, expulsion, caractère arbitraire, protection / Logement, politique / Législation, provinciale, primauté / Logement, occupant, illicite, expulsion, obligation d'expulser / Propriété, occupation illicite / Province, compétence législative / Propriété, propriétaire, obligations civiles.

#### *Sommaire (points de droit):*

La législation provinciale ne peut supprimer ni restreindre la procédure prévue par la législation nationale, qui permet de mettre en œuvre la protection accordée par la Constitution contre les expulsions arbitraires.

**Résumé:**

I. Le mouvement Abahlali baseMjondolo d'Afrique du Sud (Abahlali), une organisation qui représente des milliers d'habitants de bidonvilles, avait saisi en vain la Haute Cour d'un recours en invalidité de la loi provinciale du KwaZulu-Natal visant à supprimer les bidonvilles et à en prévenir la réapparition (ci-après à la loi relative aux bidonvilles).

La Cour constitutionnelle, saisie en appel, devait avant tout se prononcer sur la constitutionnalité de l'article 16 de la loi. Cette disposition autorisait le Comité exécutif du logement, à mettre en demeure les propriétaires de biens occupés de manière illicite d'engager une procédure d'expulsion à l'encontre des occupants dans un délai donné. En l'absence de suites données par les propriétaires à cette injonction, l'administration locale se chargerait d'engager des procédures d'expulsion.

II. La Cour a conclu à la majorité des juges (par l'entremise de son président, le juge Moseneke) à l'inconstitutionnalité de l'article 16, au motif que celui-ci portait atteinte à la protection contre l'expulsion arbitraire, garantie par l'article 26.3 de la Constitution, combiné à législation nationale qui met en œuvre ce droit. Les juges ont tout d'abord estimé, à la majorité, que l'article 16 privait les propriétaires et les communes de leur pouvoir discrétionnaire d'engager une procédure d'expulsion, dans la mesure où la mise en demeure du membre du Comité exécutif les obligeait à engager cette procédure, même lorsqu'ils savaient qu'elle n'aboutirait pas. Cette obligation portait atteinte à la protection contre le recours arbitraire aux procédures d'expulsion. Deuxièmement, cet article était contraire à la législation nationale, qui impose de ne recourir qu'en dernier ressort à l'expulsion, après avoir recherché une solution constructive. Enfin, la compétence de mise en demeure reconnue au membre du Comité exécutif était excessive et déraisonnable, puisqu'elle pouvait être appliquée même lorsque les occupants illicites ne vivaient pas dans un bidonville. Elle n'avait par conséquent aucun rapport logique avec les objectifs de la loi relative aux bidonvilles et amoindrissait par ailleurs la protection constitutionnelle contre les expulsions arbitraires.

Les juges ont conclu, à la majorité, que l'inconstitutionnalité de l'article 16 ne pouvait être corrigée par une mise au point, qui aurait indûment forcé le sens du texte. Ils ont par conséquent annulé la disposition.

Le juge Yacoob a estimé, dans une opinion dissidente, que tous les défauts relevés par la majorité des juges pouvaient être corrigés en interprétant la loi d'une manière conforme à la Constitution et à la législation nationale. Le fait d'imposer aux propriétaires l'obligation d'engager une procédure d'expulsion à l'encontre des occupants illicites n'était en rien illégal, dans la mesure où ni la législation nationale ni la Constitution ne reconnaissent à un propriétaire le droit d'autoriser l'occupation illicite d'un bien immeuble.

**Renseignements complémentaires:**

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 26 et 237 de la Constitution, 1996;
- Loi n° 19 de 1998 relative à la prévention de l'expulsion illégale des occupants illicites de terrains;
- Loi n° 107 de 1997 relative au logement;
- Code national du logement.

**Renvois:**

- *Ex parte* Speaker of the KwaZulu-Natal Provincial Legislature: *In re* KwaZulu-Natal Amakhosi and Iziphakanyiswa Amendment Bill of 1995, *Ex parte* Speaker of the KwaZulu-Natal Provincial Legislature: *In re* Payment of Salaries, Allowances and Other Privileges to the Ingonyama Bill of 1995, *Bulletin* 1996/2 [RSA-1996-2-013];
- *Occupiers of 51 Olivia Road, Berea Township, and 197 Main Street, Johannesburg c. City of Johannesburg and Others*, *Bulletin* 2008/1 [RSA-2008-1-002];
- *Government of the Republic of South Africa and Others c. Grootboom and Others*, *Bulletin* 2000/3 [RSA-2000-3-015].

**Langues:**

Anglais.



*Identification: RSA-2009-3-020*

a) Afrique du Sud / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 14.10.2009 / e) CCT 40/09; [2009] ZACC 32 / f) Head of Department: Mpumalanga Department of Education and Another c. Hoërskool Ermelo and Another / g) <http://41.208.61.234/uhtbin/cgiirsi/20091217100239/SIRSI/0/520/J-CCT40-09A/> / h) CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.44 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits de l'enfant.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pouvoir de retrait / Enfant, intérêt supérieur / Enseignement, établissement scolaire, régime linguistique / Langue, éducation / Langue, enseignement / Procédure, administrative / Enseignement, établissement scolaire, langue d'enseignement / Enseignement, établissement scolaire, État, politique linguistique, imposition.

*Sommaire (points de droit):*

La Cour a annulé la décision d'un haut fonctionnaire modifiant le choix, fait par un établissement public d'enseignement secondaire, de dispenser les cours exclusivement en afrikaans ; elle a fait observer que l'organe de direction d'un établissement devait, lorsqu'il définit sa politique linguistique, tenir compte des besoins de la collectivité au sens large, conformément au droit à l'éducation garanti par la Constitution. La Cour a par conséquent ordonné au service concerné d'établir un rapport sur les mesures prises pour atténuer la diminution du nombre d'établissements dispensant un enseignement en anglais dans la région, tout en demandant à l'instance de direction de l'établissement de réexaminer sa politique linguistique à la lumière de la Constitution.

*Résumé:*

I. Le nombre de collèges dispensant un enseignement en anglais dans la ville d'Ermelo a diminué ces dernières années. Malgré un taux de fréquentation inférieur à 50 %, l'établissement Hoërskool Ermelo dispensait exclusivement un

enseignement en afrikaans et acceptait uniquement les élèves disposés à le suivre. Le responsable du ministère de l'Éducation de Mpumalanga avait, en conséquence, retiré sommairement au conseil de direction de l'établissement sa capacité de définir sa politique linguistique et nommé une commission provisoire chargée d'y procéder. Cette commission, réunie le jour même, avait modifié cette politique linguistique, en imposant à l'établissement de dispenser un enseignement en anglais et en afrikaans.

L'établissement avait saisi la Haute Cour d'un recours contre la décision du responsable du ministère, au motif qu'elle constituait un excès de pouvoir au regard de la loi relative aux établissements scolaires. La Haute Cour avait débouté l'établissement, auquel la Cour suprême d'appel avait par la suite donné raison, estimant que le haut fonctionnaire avait agi de manière illégale.

II. Saisie à son tour d'un recours, la Cour constitutionnelle a confirmé cet arrêt. Elle a estimé que, bien que le responsable du ministère soit habilité à retirer à l'instance de direction de l'établissement sa capacité de définir sa politique linguistique, la loi ne l'autorisait pas à nommer une commission provisoire dans le seul but de modifier cette politique linguistique. La Cour a par conséquent conclu que le retrait de cette compétence décisionnelle à l'organe de direction de l'établissement, la nomination de la commission provisoire et la modification de la politique linguistique de l'établissement qui a suivi étaient illégaux et les a annulés.

Elle a cependant considéré que les circonstances de l'affaire imposaient de rendre d'autres ordonnances justes et équitables. Le vice-président de la Cour, le juge Moseneke, a estimé que la compétence corrective de la juridiction en matière constitutionnelle lui imposait de rendre des ordonnances qui portent directement remède aux causes profondes du litige, en faisant ainsi primer le fond sur la forme.

La Cour a fait observer que l'instance de direction de l'établissement devait revoir sa politique linguistique pour deux raisons. En premier lieu, tout établissement scolaire doit exercer sa capacité à choisir sa politique linguistique en respectant le droit à l'éducation et le droit de suivre un enseignement dans la langue officielle de son choix, tous deux garantis par la Constitution. Il ne peut tenir compte uniquement des intérêts de ses élèves actuels. Deuxièmement, malgré le caractère illégal de l'adoption de la politique linguistique par la commission provisoire, le problème sous-jacent de la pénurie de places pour les élèves désireux de suivre un enseignement en anglais est susceptible de se



poser au cours de la prochaine année scolaire. L'instance de direction de l'établissement doit, lorsqu'elle redéfinit sa politique linguistique, prendre en considération la diminution de ses inscriptions. La Cour lui a par conséquent ordonné de lui rendre compte des mesures raisonnables de révision de sa politique linguistique et du résultat de cette procédure.

En outre, la Cour a fait part de sa consternation face à l'incapacité du service provincial de l'éducation de veiller à ce que les élèves qui souhaitent suivre un enseignement en anglais disposent d'un nombre de places suffisant dans les établissements publics du secteur d'Ermelo. La Cour a jugé juste et équitable d'ordonner au responsable du service de l'éducation de lui faire rapport du nombre probable d'élèves désireux de suivre un enseignement secondaire en anglais au début de l'année 2010 et de lui présenter les mesures prises pour satisfaire cette demande.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1, 2, 9, 29 et 31 de la Constitution, 1996;
- Articles 6, 20, 21, 22 et 25 de la loi 84 de 1996 relative aux établissements scolaires d'Afrique du Sud;
- Normes et principes de la politique linguistique des établissements scolaires publics (Journal officiel 18546, GN 383, 09.05.1997).

#### *Renvois:*

- *Hoërskool Ermelo and Another c. Head, Department of Education, Mpumalanga, and Others* 2009 (3) *South African Law Reports* 422 (SCA);
- *Minister of Education, Western Cape, and Others c. Governing Body, Mikro Primary School, and Another* 2006 (1) *South African Law Reports* 1 (SCA); 2005 (10) *Butterworths Constitutional Law Reports* 973 (SCA);
- *Premier, Mpumalanga, and Another c. Executive Committee, Association of State-Aided Schools, Eastern Transvaal, Bulletin* 1998/3 [RSA-1998-3-011];
- *Ex Parte Gauteng Provincial Legislature: In Re Dispute Concerning the Constitutionality of Certain Provisions of the Gauteng School Education Bill of 1995, Bulletin* 1996/1 [RSA-1996-1-005];
- *Jaftha c. Schoeman and Others; Van Rooyen c. Stoltz and Others, Bulletin* 2004/2 [RSA-2004-2-010];

- *Mazibuko and Others c. City of Johannesburg and Others* [2009] ZACC 28; affaire n° CCT 39/09, 08.10.2009.

#### *Langues:*

Anglais.



# Albanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* ALB-2009-3-001

a) Albanie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 02.02.2009 / e) 3/09 / f) Loi d'abrogation / g) *Fletore Zyrtare* (Journal officiel), 12 / h) CODICES (albanais, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.7 Institutions – Organes exécutifs – **Déconcentration**.

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

4.8.4.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Principes de base – **Autonomie**.

4.8.4.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Principes de base – **Subsidiarité**.

4.8.7.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects budgétaires et financiers – **Mécanismes de distribution des ressources financières de l'État**.

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

4.8.8.2.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – Mise en œuvre – **Répartition *ratione materiae***.

4.8.8.2.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – Mise en œuvre – **Répartition *ratione loci***.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Collectivité locale, compétences / Décentralisation / Subsidiarité, principe / Autonomie locale / Autonomie locale, mise en œuvre / Plan, occupation des sols / Aménagement du territoire, compétence, transfert.

*Sommaire (points de droit):*

L'autonomie locale est constituée et fonctionne sur la base de la décentralisation du pouvoir. Elle s'exerce selon le principe d'autonomie, qui conditionne l'existence de pouvoirs locaux autonomes, conformément à la notion d'État démocratique et au principe de la prééminence du

droit. La décentralisation est un processus par lequel l'autorité et la responsabilité de fonctions spécifiques sont transférées du gouvernement central aux organes des pouvoirs locaux. Elle s'appuie sur le principe de subsidiarité, selon lequel l'exercice des responsabilités publiques doit, en règle générale, appartenir en priorité aux autorités les plus proches des citoyens. Un système fondé sur l'autonomie locale, le principe de subsidiarité exigeait que les problèmes soient examinés en tant que problèmes locaux ayant un impact pour l'intérêt général. D'un point de vue juridictionnel, les organes de l'autonomie locale ne peuvent pas être gênés dans leur fonctionnement par les organes du gouvernement central, car ils ont leur propre domaine d'activités énoncé dans la Constitution.

*Résumé:*

I. Un groupe d'au moins un cinquième des députés de l'Assemblée, conformément à l'article 134.1.c de la Constitution, a adressé une requête à la Cour constitutionnelle afin qu'elle contrôle la constitutionnalité des modifications apportées dans la loi n°9895 du 10 avril 2008 relative à certains amendements et ajouts à la loi n°9482 du 3 avril 2006 relative à la légalisation, l'urbanisation et l'intégration des constructions sans permis. Les requérants ont fait remarquer que les pouvoirs accordés par cette loi à une agence spéciale de l'État dépendant du Conseil des Ministres, telle qu'ALUIZNI, avaient entraîné une centralisation de tout le processus de légalisation des constructions sans permis, violant ainsi le principe constitutionnel de décentralisation du pouvoir et d'autonomie locale.

II. La Cour a noté que la Constitution prévoyait quelles étaient les compétences et les fonctions de base des organes de l'autonomie locale et les principes selon lesquels d'autres compétences pouvaient leur être transférées par la législation. La Constitution a énoncé un concept de décentralisation qui répond mieux au besoin d'autonomie substantielle en matière de gouvernance locale.

L'autonomie locale prend la forme d'un régime juridique selon lequel les organismes locaux fonctionnent de manière indépendante pour résoudre les problèmes relevant de leur compétence selon la Constitution et la législation. L'autonomie des pouvoirs locaux est très visible dans la division des compétences, qui est liée au pouvoir que les organes de l'autonomie locale ont (ou devraient avoir) de décider eux-mêmes sur la base de la Constitution et de la législation des questions relevant de leurs compétences respectives sans ingérence du gouvernement central.

Ayant analysé ces notions constitutionnelles et la jurisprudence en la matière, la Cour a conclu que les organes de l'autonomie locale étaient les organes qui administraient les territoires placés sous leur juridiction.

Dans cette perspective, la Cour a noté que, si l'on considérait quelles étaient les décisions ou actions ayant un impact ou des implications pour l'occupation des sols et la conception de la ville en matière d'urbanisme et de gestion foncière, la légalisation des constructions sans permis s'inscrivait dans le cadre de ces décisions ou actions.

L'exercice de cette activité par les organes de l'autonomie locale et sous leur autorité est également conforme à l'interprétation constitutionnelle du principe de décentralisation du pouvoir. Au cœur de ce principe, il y a la mission prioritaire de bonne gouvernance qui a été confiée aux organes de l'autonomie locale. L'administration des territoires locaux est un aspect important de la bonne gouvernance, qui couvre les questions d'aménagement, de gestion urbaine et de contrôle du territoire.

Les droits des pouvoirs locaux à l'autonomie seraient violés si le législateur, en retirant des compétences aux organes de l'autonomie locale, affaiblissait leur rôle au point que leur existence ou leur autonomie n'aurait plus aucun sens. Le gouvernement central ne peut empêcher les organes de l'autonomie locale d'exercer leurs pouvoirs, parce que ces derniers ont leur propre domaine de compétence prévu par la Constitution.

#### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Algérie

### Conseil constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* ALG-2009-3-003

**a)** Algérie / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 19.02.1997 / **e)** 4-OA-CC-97 / **f)** Article 2 de l'ordonnance portant découpage judiciaire / **g)** *Journal officiel de la République algérienne démocratique et populaire*, n°15, 09.03.1997 / **h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Norme, règle, réglementation.

*Sommaire (points de droit):*

Les matières relevant du pouvoir réglementaire du Président de la République étant expressément définies dans la Constitution, le Conseil constitutionnel considère, par conséquent, qu'en érigeant la séparation des pouvoirs en principe fondamental de l'organisation des pouvoirs, le constituant entend confiner chaque pouvoir dans l'exercice de ses seules compétences constitutionnelles.

*Résumé:*

Saisi par le Président de la République à l'effet de se prononcer sur la constitutionnalité de l'article 2 de l'ordonnance portant découpage judiciaire, le Conseil constitutionnel déclare inconstitutionnelle la fixation du nombre, du siège et du champ de compétence juridictionnelle des tribunaux créés dans le ressort de chaque Cour par décret Présidentiel, au motif que cette prérogative relève du domaine de la loi et non du pouvoir réglementaire du Président de la République.

*Langues:*

Arabe.



*Identification:* ALG-2009-3-004

**a)** Algérie / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 06.03.1997 / **e)** 01-AOLO-CC-97 / **f)** Conformité à la Constitution de l'ordonnance portant loi organique relative aux partis politiques / **g)** *Journal officiel de la République algérienne démocratique et populaire*, n° 12, 06.03.1997 / **h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.10 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté du domicile et de l'établissement.**

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:*

Élection, association / Élection, barrière électorale.

*Sommaire (points de droit):*

L'égalité des citoyens devant la loi est un droit, garanti par la Constitution, qui proscrie toute discrimination fondée sur des circonstances personnelles ou sociales. Les institutions sont investies par la Constitution de la mission de garantir cette égalité en supprimant les obstacles empêchant la participation effective de tous à la vie politique. Les libertés fondamentales et les droits de l'homme et du citoyen garantis par la Constitution sont considérés par celle-ci comme patrimoine commun de tous les algériens et algériennes, qu'ils ont le devoir de transmettre de génération en génération afin de conserver son intégrité et son inviolabilité.

Par ailleurs, en s'abstenant de lier au territoire le droit pour le citoyen de choisir librement son lieu de résidence, le constituant entend permettre à celui-ci d'exercer une liberté fondamentale, à savoir celle de choisir librement son lieu de résidence, indépendamment du territoire concerné.

*Résumé:*

Saisi par le Président de la République à l'effet de se prononcer sur la conformité à la Constitution de l'ordonnance portant loi organique relative aux partis politiques, le Conseil constitutionnel considère d'abord que la vocation de la loi est d'appliquer le principe constitutionnel de création de partis politiques en prévoyant les procédures et les modalités de son exercice et non de lui édicter des limites ou de le vider de son sens. Ainsi, l'interdiction faite aux partis politiques de recourir à la propagande partisane portant sur les composantes fondamentales de l'identité nationale dans sa triple dimension – Islam, Arabité et amazighité – à des fins politiques est déclarée inconstitutionnelle dès lors qu'elle est de nature à attenter aux composantes fondamentales de l'identité nationale.

S'agissant de l'exigence pour les membres fondateurs d'un parti politique de jouir de la nationalité algérienne d'origine ou acquise depuis au moins dix ans, celle-ci est déclarée inconstitutionnelle au motif que la Constitution renvoie à la loi la définition de la nationalité algérienne et que toute législation en la matière doit se conformer aux dispositions du code de la nationalité. Il en résulte, dès lors, que toute personne ayant acquis la nationalité algérienne jouit de l'ensemble des droits liés à la qualité de citoyen algérien à compter de la date d'acquisition de la nationalité algérienne.

Par ailleurs, la condition pour les membres fondateurs d'un parti politique d'être régulièrement établis sur le territoire national, est déclarée inconstitutionnelle car elle porte atteinte au droit de tout citoyen jouissant de ses droits civils et politiques de choisir librement son lieu de résidence et partant à l'une des libertés fondamentales consacrée par la Constitution, à savoir celle du libre choix de son lieu de résidence qu'il soit à l'intérieur ou à l'extérieur du territoire national.

Enfin, l'exigence de joindre au dossier constitutif du parti politique un certificat attestant la non implication des parents du membre fondateur, né après juillet 1942, dans des actes contraires à la guerre de libération nationale est déclarée inconstitutionnelle dès lors qu'elle constitue une discrimination et une atteinte au principe d'égalité. Les autres obligations et devoirs pouvant être prescrits par la loi conformément à la Constitution, pour la création de parti politique, ne doivent pas revêtir cette forme discriminatoire. En outre, la Constitution assigne aux institutions la mission de garantir l'égalité devant la loi en supprimant tout obstacle empêchant la participation effective de tous à la vie politique.

Langues:

Arabe.



## Allemagne

### Cour constitutionnelle fédérale

#### Décisions importantes

*Identification:* GER-2009-3-021

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième Sénat / **d)** 16.01.2003 / **e)** 2 BvR 716/01 / **f)** Exclusion de la procédure engagée devant un tribunal pour mineurs / **g)** *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) 107, 104-133 / **h)** *Europäische Grundrechtezeitschrift* 2003, 58-67; *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 2003, 296-303; *Strafverteidiger Forum* 2003, 84-88; *Zentralblatt für Jugendrecht* 2003, 144-152; *Familie-Partnerschaft-Recht* 2003, 266-270; *Neue Juristische Wochenschrift* 2003, 2004-2009; *Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe* 2003, 68-76; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Parent, droits, droit pénal, exigences constitutionnelles, conflit / Procédure pénale, tribunal pour mineurs, exclusion des parents / Droits parentaux / Parents, tribunal pour mineurs, procédure pénale, participation.

*Sommaire (points de droit):*

I. L'obligation des parents de protéger les intérêts de leurs enfants vis-à-vis de l'État ou de tiers fait partie intégrante de la responsabilité parentale garantie par l'article 6.2.1 de la Loi fondamentale. Associer d'emblée les parents à la procédure pénale engagée devant un tribunal pour mineurs apparaît donc comme une exigence constitutionnelle. Toute disposition qui prive les parents du droit d'être associés à cette procédure ou les en exclut porte atteinte aux droits que la Constitution reconnaît aux parents.

2. Veiller à faire appliquer le droit pénal et à punir les coupables dans le cadre d'une procédure judiciaire comme la Constitution en donne le droit à l'État sont des tâches susceptibles d'entrer en conflit avec le droit des parents d'élever et d'éduquer leurs enfants. En cas de conflit opposant les droits des parents à l'obligation constitutionnelle de protéger, par le droit pénal, des intérêts légitimes, ce ne sont pas nécessairement les seconds qui en feront les frais; il faudra mettre en balance les intérêts conflictuels et trouver un juste équilibre entre le droit des parents concerné, d'une part, et la défense des intérêts légitimes par le droit pénal, d'autre part.

3. L'exécution du droit de l'État de recourir à une mesure répressive peut porter atteinte au droit des parents d'élever leurs enfants, mais ceci ne rend pas dispensable l'exigence que l'atteinte sur ce droit soit barée sur un statut suffisamment précis.

#### Résumé:

I. Le requérant est le père d'un garçon mineur qui a été poursuivi devant un tribunal pénal pour mineurs pour coups et blessures volontaires ainsi que pour coups et blessures volontaires pouvant entraîner la mort. En principe, les personnes investies de l'autorité parentale et les représentants légaux d'un mineur sont habilités à assister à son procès; l'article 67.1 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs (*Jugendgerichtsgesetz*) fait même obligation de les assigner à comparaître. Les personnes susmentionnées peuvent toutefois être privées de l'exercice de ces droits si elles sont soupçonnées d'être mêlées à l'infraction dont est accusé le mineur ou s'il y a lieu de craindre qu'elles n'abusent de leurs droits (article 51.2 de la loi précitée). En pareil cas, l'article 68.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs fait obligation au tribunal de désigner un tuteur *ad litem* et, si besoin est, un avocat pour représenter les intérêts du mineur dans la procédure pénale en cours. C'est sur le fondement de ces dispositions que le requérant, qui est l'unique représentant légal de son fils, a été exclu du procès en première et deuxième instances.

Pour expliquer ses décisions, le tribunal a excipé du déroulement jusqu'à ce stade de la procédure en question, dont «il ressortait clairement, et sans qu'il faille donner davantage de précisions», que «le requérant avait eu une influence plus néfaste que bénéfique sur le mineur et ce, à tous égards».

Le requérant a alors formé un recours contre son exclusion du procès; débouté, il a ensuite saisi la Cour constitutionnelle fédérale, devant laquelle il a allégué de la violation des droits parentaux que lui reconnaît la Constitution. Selon lui, son exclusion

était entachée d'arbitraire et méconnaissait son droit à être entendu par un tribunal ainsi que les principes d'un procès équitable. Il prétendait que, s'il avait été autorisé à assister au procès, le tribunal aurait statué autrement, que son fils aurait été relaxé d'un chef d'accusation au moins, et qu'en l'espèce, son fils s'était retrouvé sans défense.

II. Le deuxième Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a conclu que la disposition législative indirectement mise en cause par le requérant n'était pas conforme au droit des parents d'élever leurs enfants dans la mesure où elle permettait que les personnes investies de la responsabilité parentale au sens de l'article 6.2 de la Loi fondamentale fussent exclues d'une procédure devant un tribunal pour mineurs. La Cour annula en conséquence les décisions rendues par les juridictions inférieures et renvoya l'affaire à un autre tribunal cantonal (*Amtsgericht*) n'ayant pas eu à connaître de ce dossier.

1. Le raisonnement du deuxième Sénat s'appuyait sur les normes constitutionnelles ci-après:

La Loi fondamentale protège l'exercice, par les parents, de leur droit d'élever leurs enfants et le met à l'abri des atteintes de l'État. Dans le même temps, les parents doivent toutefois être guidés par l'intérêt supérieur de l'enfant. Veiller à faire appliquer le droit pénal et à punir les coupables dans le cadre d'une procédure judiciaire comme la Constitution en donne le droit à l'État sont des tâches susceptibles d'entrer en conflit avec le droit des parents d'élever et d'éduquer leurs enfants. En cas de conflit opposant les droits des parents à l'obligation constitutionnelle de protéger, par le droit pénal, des intérêts légitimes, ce ne sont pas nécessairement les seconds qui en feront les frais; il faudra mettre en balance les intérêts conflictuels et trouver un juste équilibre entre le droit des parents concerné, d'une part, et la défense des intérêts légitimes par le droit pénal, d'autre part. La Cour a par ailleurs indiqué que les atteintes qui peuvent être faites aux droits que la Loi fondamentale reconnaît aux parents doivent être prévues par un texte de loi suffisamment précis. Les personnes concernées doivent être en mesure de comprendre la situation juridique. Ces principes s'appliquent *mutatis mutandis* à la limitation des droits parentaux résultant de l'exercice par l'État de son droit de recourir à une mesure répressive.

2. L'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs ne satisfait pas, pour l'essentiel, aux principes constitutionnels susmentionnés.

Les parents peuvent également protéger les droits de leurs enfants vis-à-vis de l'État ou de tiers en faisant

usage de la responsabilité parentale garantie par la Constitution, qui permet notamment, dans le cadre d'une procédure pénale engagée devant un tribunal pour mineurs, de faire valoir leur propre conception de l'éducation d'un enfant. La question de savoir selon quelles modalités un mineur peut être appelé à la barre pour s'expliquer sur l'infraction dont il est accusé et lesquels des moyens prévus par la loi relative aux tribunaux pour mineurs et le code de procédure pénale peuvent être employés pour réfuter les allégations formulées contre lui est une question qui relève de l'éducation d'un enfant, cette éducation étant avant tout une tâche qui échoit aux parents. Toute disposition qui prive les parents du droit d'être associés à cette procédure ou les en exclut porte atteinte aux droits que la Constitution reconnaît aux parents. Exclure les parents d'un procès qui concerne leur enfant mineur est une mesure grave qui peut faire obstacle à l'exercice, par les intéressés, de leurs droits parentaux dans la procédure pénale se déroulant devant le tribunal pour mineurs, et qui risque de placer le mineur, qui a besoin que ses parents l'aident et le soutiennent, dans une situation où il est largement livré à lui-même. Le texte de loi qui envisage pareilles mesures doit clairement expliquer aux parties concernées l'intention du législateur. L'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs, qui permet d'exclure les parents du procès de leur enfant mineur en cas de «réserves» sur l'opportunité de les autoriser à y assister, ne satisfait pas à cette exigence. Aucune des méthodes d'interprétation classiques ne parvient à définir avec suffisamment de précision et de certitude son champ d'application. Le deuxième Sénat de la Cour constitutionnelle y a consacré de longs développements en interprétant la disposition litigieuse à la lumière de son libellé, de son articulation, de sa genèse et de son but. Le législateur lui-même n'a pas précisé les points essentiels concernant l'application de la disposition en question. L'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs n'indique pas dans quelles circonstances procédurales les parents sont susceptibles d'être exclus du procès, ni à quel point le juge doit être convaincu de l'existence de «réserves» justifiant l'exclusion des parents. Enfin, la loi ne se prononce pas davantage sur les mesures qui pourraient compenser les atteintes portées aux droits des parents, telles que la désignation par le tribunal d'un tuteur *ad litem* ou d'un avocat chargé de représenter les intérêts du mineur dans la procédure pénale en question.

Le deuxième Sénat de la Cour constitutionnelle a également estimé que l'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs ne pouvait pas être jugée conforme à la Constitution, l'incertitude qui le frappe ne permettant pas de dégager une

interprétation univoque qui s'accorde avec la Constitution. Néanmoins, en cas de possibilité d'interprétation conforme à la Constitution, l'exigence constitutionnelle de clarté et de précision de la loi – qui subordonne la licéité de toute ingérence dans un droit fondamental à l'existence d'une base légale et à la définition, par le législateur lui-même, de sa nature et son champ d'application – n'aurait plus lieu d'être.

La Cour a conclu à l'inconstitutionnalité des décisions litigieuses sur le point concernant l'exclusion du père du procès, dans la mesure où elles reposaient sur les dispositions de l'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs jugée non conforme à la Constitution. Les juridictions compétentes ayant refusé de désigner un avocat pour représenter les intérêts du mineur, leurs décisions étaient entachées d'une erreur manifeste – et capitale – d'interprétation de l'article 6.2 de la Loi fondamentale; ces décisions montraient que les juridictions compétentes n'avaient pas conscience de la gravité de l'atteinte portée par l'exclusion du père à un droit fondamental, ni des conséquences procédurales qui en résultaient. La condamnation du fils a en outre méconnu le droit fondamental du père garanti par l'article 6.2 de la Loi fondamentale. Il avait, de par son droit parental, la faculté, garantie par la Constitution, d'assister au procès de son fils mineur. La Cour a considéré que le père avait été privé de ce droit en vertu d'une disposition inconstitutionnelle. En tout état de cause, on ne pouvait exclure que le tribunal cantonal serait parvenu à une autre conclusion si le père avait pu assister aux débats, exercer ses droits et assister son fils.

#### *Renseignements complémentaires:*

Suite à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle fédérale, le législateur a, en 2006, remplacé la partie jugée inconstitutionnelle de l'article 51.2 de la loi relative aux tribunaux pour mineurs, par des dispositions plus précises. La première phrase du nouvel article 51.2 énumère cinq cas dans lesquels les personnes investies de l'autorité parentale ainsi que les représentants légaux d'un mineur qui est accusé d'une infraction pénale peuvent être exclus par le juge de la procédure engagée devant un tribunal pour mineurs.

#### *Langues:*

Allemand.



### Identification: GER-2009-3-022

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier Sénat / **d)** 28.01.2003 / **e)** 1 BvR 487/01 / **f)** Montant des honoraires légaux des avocats dans les nouveaux *Länder* / **g)** *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) 107, 133-150 / **h)** *Anwaltsgebühren Spezial* 2003, 64-66; *Neue Juristische Wochenschrift* 2003, 737-739; *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 2003, 293-296; *Anwaltsblatt Sonderheft* 2003, 175-179; *Monatsschrift für Deutsches Recht* 2003, 353-354; *Der Deutsche Rechtspfleger* 2003, 211-213; *Deutsches Verwaltungsblatt* 2003, 391-394; *Zeitschrift für Vermögens- und Immobilienrecht* 2003, 199-201; *Bundesrechtsanwaltskammer-Mitteilungen* 2003, 74-78; *Das juristische Büro* 2003, 191-195; *Der Rechtsbeistand* 2003, 21-26; *Neue Justiz* 2004, 136-139; CODICES (allemand).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.15.1 Institutions – Organes juridictionnels – Assistance et représentation des parties – **Barreau**.  
5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation**.

### Mots-clés de l'index alphabétique:

Avocat, honoraires légaux, minorés / Avocat, honoraires légaux, nouveaux *Länder* / Avocat, honoraires légaux, variables en fonction du lieu d'établissement du cabinet.

### Sommaire (points de droit):

L'évolution des conditions légales d'exercice de la profession juridique oblige à conclure que la minoration forfaitaire de 10% applicable aux honoraires des avocats établis dans les nouveaux *Länder* en vertu de l'Annexe I, chapitre III, point A, partie III, n°26, alinéa a, première phrase du traité conclu entre la République fédérale d'Allemagne et la République démocratique d'Allemagne relatif à l'établissement de l'unité allemande – traité d'unification allemande du 31 août 1990 (*Vertrag vom 31 August 1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands, Einigungsvertrag*), combiné à l'article 1 du décret réajustant la minoration des honoraires des

avocats (*Ermäßigungssatz-Anpassungsverordnung*) n'est pas conforme au principe général d'égalité devant la Loi garanti par l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

### Résumé:

I. Il avait été convenu dans le traité conclu entre la République fédérale d'Allemagne et la République démocratique d'Allemagne relatif à l'établissement de l'unité allemande – traité d'unification allemande du 31 août 1990 – que les avocats établis dans les nouveaux *Länder* ou ayant reçu mandat de représenter un client d'un nouveau *Land* devant un tribunal ou une autorité publique d'un nouveau *Land* verraient leurs honoraires minorés de 20% par rapport à ceux des avocats exerçant dans les anciens *Länder*. Il s'agissait, par cette minoration, de tenir compte des conditions économiques qui prévalaient en R.D.A. Suite au réajustement opéré en 1996, le taux de minoration a été ramené à 10%. Il est resté inchangé jusqu'à ce jour. Il n'est plus appliqué dans la partie est de Berlin depuis le 1<sup>er</sup> mars 2002.

La requérante est une avocate qui, à l'origine, exerçait à Stuttgart. Depuis 1994, elle s'est établie à Dresde. L'une de ses clientes, domiciliée à Munich, l'avait mandatée pour la représenter dans une instance de divorce devant le tribunal cantonal – section des affaires familiales – (*Amtsgericht – Familiengericht*) de Dresde. La cliente munichoise avait par ailleurs donné mandat à une avocate établie à Munich d'intervenir en qualité d'intermédiaire dans la procédure. En fixant le montant des honoraires dûs à la requérante, le tribunal en charge des affaires familiales de Dresde avait tenu compte de la minoration de 10 % applicable dans la partie orientale du pays.

La requérante avait intenté des recours contre le montant des honoraires fixés par le tribunal cantonal (*Amstgericht*) et la juridiction régionale supérieure (*Oberlandesgericht*). Déboutée, elle avait alors saisi la Cour constitutionnelle pour contester l'arrêt rendu par la juridiction régionale supérieure et la réglementation relative à la minoration forfaitaire des honoraires applicable dans la partie orientale de l'Allemagne.

II. Le premier Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a estimé que la minoration forfaitaire de 10% applicable aux honoraires des avocats établis dans les nouveaux *Länder* n'était pas conforme au principe général d'égalité devant la Loi garanti par l'article 3.1 de la Loi fondamentale. La Cour a indiqué que la disposition litigieuse pouvait continuer à produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle réglementation satisfaisant aux exigences de la Loi



fondamentale ou, à défaut jusqu'au 31 décembre 2003. Elle a considéré que le principe général d'égalité devant la Loi n'interdisait pas toute différence de traitement; il interdisait seulement de traiter différemment des personnes qui se trouvent dans des situations entre lesquelles il n'existe pas de différence de nature ou d'une importance telle qu'elle puisse justifier – et même imposer – l'inégalité de traitement. La marge d'appréciation dont jouit le législateur est d'autant plus limitée que l'ingérence dans l'exercice des droits et libertés garantis par la Loi fondamentale – comme c'est le cas du droit au libre exercice d'une activité professionnelle – est grande.

Selon le premier Sénat de la Cour constitutionnelle, la réglementation relative à la minoration des honoraires des avocats établis dans les nouveaux *Länder* méconnaissait le principe d'égalité devant la loi. En retenant comme critère de distinction le lieu d'établissement de l'avocat, la réglementation litigieuse désavantageait les avocats des nouveaux *Länder* par rapport à leurs confrères établis à Berlin ou dans un ancien *Land*, lorsqu'ils représentaient un client originaire de l'ex-Allemagne de l'Est devant un tribunal ou une autorité publique dans le Brandebourg, le Mecklembourg-Poméranie occidentale, la Saxe, en Saxe-Anhalt ou en Thuringe, puisqu'ils se voyaient dans l'obligation de minorer leurs honoraires de 10% comparés à ceux perçus par les avocats établis à Berlin ou dans un ancien *Land*.

La Cour a par ailleurs estimé que le Parlement avait, dans sa décision de minorer les honoraires en 1990, retenu des considérations sociales en vue de tenir compte de la situation économique différente des avocats et de leurs clients de l'ancienne R.D.A. Cette différenciation de traitement avait, selon elle, une justification légitime, à tout le moins aussi longtemps que subsistaient les disparités dans les conditions d'exercice de la profession d'avocat entre les deux Allemagnes, la clientèle des avocats établis dans l'ex-RDA étant en plus grande partie originaire de l'Est alors que leurs collègues exerçant à l'Ouest n'y étaient pour la plupart pas autorisés. Cela valait en particulier – au début – pour les litiges civils qui constituent l'essentiel de l'activité d'un avocat.

Dans les premières années qui ont suivi la réunification de l'Allemagne, les seuls avocats habilités en matière civile à représenter leurs clients devant les tribunaux régionaux (*Landsgerichte*), les tribunaux en charge des affaires familiales et toutes les juridictions supérieures dans les anciens *Länder* étaient les avocats inscrits au barreau du tribunal saisi de l'affaire ou, s'agissant des affaires relevant du droit de la famille, auprès du barreau de la juridiction régionale de rang supérieur. En revanche,

tout avocat établi dans l'un des cinq nouveaux *Länder* pouvait – en vertu de la législation de l'ex-RDA restée initialement en vigueur – intervenir devant tout tribunal sis dans les nouveaux *Länder*; il pouvait, en d'autres termes, représenter son client et plaider sa cause. Aucune condition d'inscription au barreau d'un tribunal donné n'avait été édictée dans les nouveaux *Länder*. Cette situation devait perdurer jusqu'au 31 décembre 1999. La loi du 2 septembre 1994 réformant les règles régissant l'exercice de la profession d'avocat et d'avoué (*Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte*) modifia les dispositions relatives aux litiges exigeant la représentation des parties par un avocat. Devant les tribunaux régionaux et les tribunaux en charge des affaires familiales, les parties pouvaient, en application de la loi précitée, être représentées par tout avocat habilité à exercer devant ces juridictions. La nouvelle réglementation qui ne liait plus le droit de représenter un client et de plaider sa cause en matière civile à l'inscription au barreau du tribunal compétent ou de la juridiction régionale de rang supérieur est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000 sur l'ensemble du territoire fédéral. Depuis cette date, les avocats peuvent indifféremment exercer devant tous les tribunaux régionaux et les tribunaux en charge des affaires familiales, à l'est comme à l'ouest du pays. Le découpage du territoire national en deux parties distinctes qui existait à l'origine et qui faisait que les avocats des anciens *Länder* n'étaient pas habilités à représenter et à plaider dans les tribunaux des nouveaux *Länder* et inversement a cessé d'exister. Avec lui a disparu aussi la justification initiale sur laquelle reposait la réglementation litigieuse portant minoration des honoraires des avocats établis dans les nouveaux *Länder*.

Le premier Sénat de la Cour a conclu à l'inconstitutionnalité de la réglementation portant minoration des honoraires des avocats établis dans les nouveaux *Länder*, sans cependant décider de l'annuler. Les dispositions litigieuses continueraient donc à s'appliquer pendant la période transitoire, le législateur disposant jusqu'au 31 décembre 2003 pour adopter la nouvelle réglementation devenue indispensable. Aussi l'arrêt de la juridiction régionale supérieure que la requérante avait attaqué dans son recours constitutionnel, qui avait été pris en application de la réglementation litigieuse n'était-il pas contestable au regard de la Constitution. Le recours devant la Cour constitutionnelle a donc été jugé infondé et rejeté.

#### *Renseignements complémentaires:*

La loi de 2004 relative à la rémunération des avocats (*Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen*

und Rechtsanwälte) de 2004 actuellement en vigueur ne fait plus aucune différence entre les anciens et les nouveaux *Länder* pour ce qui concerne le montant des honoraires des avocats.

### Langues:

Allemand.



### Identification: GER-2009-3-023

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier Sénat / **d)** 29.01.2003 / **e)** 1 BvL 20/99, 1 BvR 933/01 / **f)** Dispositions relatives à la garde des enfants applicables aux situations nées avant l'entrée en vigueur de la loi actuelle / **g)** *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) 107, 150-186 / **h)** *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 2003, 48-58; *Das Jugendamt* 2003, 90-100; *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 2003, 285-292; *Sozialrecht in Deutschland und Europa* 2003, 105-107; *Neue Juristische Wochenschrift* 2003, 955-961; *Der Deutsche Rechtspfleger* 2003, 179-187; *Monatsschrift für Deutsches Recht* 2003, 391-393; *Familie-Partnerschaft-Recht* 2003, 205-211; *Zentralblatt für Jugendrecht* 2003, 187-198; *Das Standesamt* 2003, 202-209; *Entscheidungssammlung zum Familienrecht BGB § 1626a no. 2*; CODICES (allemand).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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 naturel, garde / Enfant, intérêt supérieur / Filiation, loi réformant la législation existante / Parents, non mariés, garde conjointe / Disposition transitoire / Droits parentaux.

### Sommaire (points de droit):

1. L'intérêt supérieur de l'enfant veut que, dès sa naissance, il y ait quelqu'un qui puisse passer des actes juridiquement contraignants, au nom et pour le

compte de l'enfant. Vu la diversité des conditions d'existence des enfants naturels, la Constitution ne s'oppose pas à ce que la garde d'un enfant né hors mariage soit, à sa naissance, attribuée en principe à sa mère.

2. L'article 1626a.1.1 du Code civil allemand (*Bürgerliches Gesetzbuch*) offre aux parents d'un enfant naturel la possibilité d'opter pour la garde partagée. Il s'appuyait en cela sur le principe voulant que, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, la garde partagée soit subordonnée à l'accord des deux parents sur la question. Rien, en l'état actuel, ne permet d'affirmer que ledit principe ne tienne pas suffisamment compte du droit parental du père d'un enfant naturel qui est garanti par l'article 6.2 de la Loi fondamentale.

3. Le législateur pouvait à bon droit présumer que les parents d'un enfant naturel vivant ensemble avec leur enfant et ayant d'ores et déjà manifesté leur disposition à coopérer en exerçant de fait l'autorité parentale en commun feraient généralement usage de la possibilité de garde partagée qui leur est désormais ouverte et donneraient à celle-ci une existence légale de fait en procédant aux déclarations y relatives.

4. Le législateur se doit de voir comment les choses évoluent dans les faits et de s'assurer que ses hypothèses résistent à l'épreuve de la réalité. Si tel n'est normalement pas le cas, il doit faire en sorte que le père d'un enfant naturel qui vit avec la mère et l'enfant, tous trois formant de fait une famille, puisse introduire une demande de garde partagée qui tienne suffisamment compte de son droit parental garanti par l'article 6.2 de la Loi fondamentale en préservant l'intérêt supérieur de l'enfant.

5. Le législateur doit ménager aux parents d'un enfant naturel qui vivaient ensemble mais se sont séparés avant l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> juillet 1998, du texte réformant de la loi sur la filiation, la possibilité de saisir la justice pour déterminer si l'attribution d'une garde partagée contre la volonté de l'un des deux parents ne serait pas contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

### Résumé:

1. Au regard du droit de la famille tel qu'il est actuellement applicable, la garde d'un enfant naturel est généralement attribuée à la mère seule. Le père ne peut exercer l'autorité parentale en commun avec la mère qu'à condition de l'épouser ou si les deux parents déclarent souhaiter une garde partagée (article 1626a du Code civil allemand, *Bürgerliches Gesetzbuch*, ci-après: «le Code»). La garde partagée

d'un enfant naturel ne peut donc être décidée contre la volonté de la mère. De même, si les parents ne vivent pas ensemble, la garde de l'enfant ne peut être attribuée au père sans le consentement de la mère (article 1672.1 du Code).

La garde ne peut être attribuée au père contre la volonté de la mère que si cette dernière, par exemple, abuse du droit de garde, ou néglige l'enfant et pour autant que la garde lui soit retirée par le juge aux affaires familiales et que l'attribution de la garde au père aille dans l'intérêt supérieur de l'enfant (articles 1666 et 1680 du Code). Il en va de même en cas d'impossibilité de fait de la mère d'exercer l'autorité parentale ou de décès de cette dernière.

Dans les deux situations qui sont à l'origine des recours formés devant la Cour constitutionnelle fédérale, le père vivait en concubinage avec la mère de l'enfant naturel qu'ils avaient eu en commun jusqu'au jour où cette dernière avait décidé de se séparer du père et de quitter le foyer familial en emmenant l'enfant avec elle. Dans les deux affaires, le père concerné avait alors formé une demande de garde partagée, mais la mère avait refusé d'établir une déclaration en ce sens.

Dans la première affaire, le tribunal aux affaires familiales suspendit la procédure et saisit la Cour constitutionnelle fédérale pour lui demander s'il était conforme à l'article 6.2 et 6.5 de la Loi fondamentale que le père d'un enfant naturel ayant, des années durant, constitué une famille de fait avec la mère et l'enfant se voit, en application des articles 1626a et 1672 du Code, refuser la garde partagée dès l'instant et tant que la mère s'y oppose, et sans qu'il soit par ailleurs tenu compte des circonstances de l'espèce.

Dans la deuxième affaire, le tribunal aux affaires familiales rejeta la requête introduite par le père de l'enfant naturel sollicitant la garde partagée avec la mère. Le père et son fils, déboutés en appel, intentèrent un recours auprès de la Cour constitutionnelle.

II. Le premier Sénat de la Cour constitutionnelle a conclu qu'en l'état actuel, l'article 1626a du Code était pour l'essentiel conforme à la Constitution. Il a cependant considéré qu'il manquait un dispositif transitoire pour les parents s'étant séparés avant l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> juillet 1998, du texte réformant de la loi sur la filiation (*Kindschaftsrechtsreformgesetz*). Sur ce point, l'article 1626a du Code ne lui a pas paru conforme à l'article 6.2 et 6.5 de la Loi fondamentale. Le législateur était, selon lui, tenu de prévoir un dispositif transitoire pour régir de tels cas de figure jusqu'au 31 décembre 2003. Jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau texte de loi, les tribunaux et les

autorités administratives ne pouvaient appliquer l'article 1626a dans la mesure où leurs décisions sont tributaires de la constitutionnalité de la loi. En l'espèce, le premier Sénat de la Cour a infirmé les décisions attaquées et renvoyé l'affaire à la juridiction régionale de rang supérieur.

Le raisonnement retenu par la Cour constitutionnelle dans son arrêt est essentiellement le suivant.

Le fait que la garde soit généralement attribuée à la mère de l'enfant naturel n'est pas contraire à la Constitution et ne méconnaît pas le droit parental du père. Lorsqu'ils se marient, les parents d'un enfant naturel s'engagent juridiquement à assumer leur responsabilité l'un envers l'autre ainsi qu'à l'égard de l'enfant. La situation est différente lorsque les parents ne sont pas mariés: le législateur ne peut présumer d'une manière générale, même de nos jours, que le père et la mère vivent et sont disposés et aptes à assumer conjointement leur responsabilité à l'égard de leur enfant. De même, les éléments de fait sont trop peu nombreux pour pouvoir partir du principe que le père d'un enfant naturel entend le plus souvent partager la garde de l'enfant avec sa mère. L'intérêt supérieur de l'enfant veut toutefois que, dès sa naissance, il y ait quelqu'un qui puisse passer des actes juridiquement contraignants au nom et pour le compte de l'enfant. Vu la diversité des conditions d'existence des enfants naturels, la Constitution ne s'oppose pas à ce que la garde d'un enfant né hors mariage soit, à sa naissance, attribuée en principe à sa mère et non au père ou aux deux parents conjointement.

Cette décision du législateur ne prête pas davantage à redire au regard de la Constitution: le législateur donne aux parents d'un enfant naturel la possibilité d'exercer en commun l'autorité parentale en procédant, à la naissance de l'enfant, à des déclarations conjointes, juridiquement contraignantes en ce sens.

La disposition qui subordonne la garde partagée à l'accord des deux parents sur la question a elle aussi été jugée conforme à la Constitution. Le principe retenu par le législateur pour encadrer la question relative à la garde des enfants naturels repose sur diverses hypothèses qui, en l'état actuel, ne soulèvent aucun doute quant à leur constitutionnalité.

Le législateur pouvait à bon droit supposer que la garde partagée qui est attribuée contre la volonté de l'un des deux parents présente plus d'inconvénients que d'avantages pour l'enfant. Dans l'intérêt supérieur de l'enfant, la garde partagée exige un minimum de consensus entre le père et la mère. La garde partagée peut s'avérer préjudiciable à l'enfant

si les parents ne sont ni disposés, ni capables de coopérer. D'après la loi, l'autorité parentale revient en principe aux deux parents. Le législateur est parti du principe que la volonté des parents d'exercer en commun l'autorité parentale, dont atteste leur mariage ou qui se manifeste par une déclaration expresse de leur part à cet effet, témoigne de leur disposition à coopérer et offre la meilleure garantie de l'exercice effectif d'une telle autorité dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Les parents qui ne sont pas mariés peuvent exprimer leur volonté d'exercer en commun l'autorité parentale en procédant à des déclarations conjointes en ce sens, ce qui leur permet alors d'accéder à la garde partagée.

L'exercice en commun de l'autorité parentale suppose que chacun des deux parents de l'enfant naturel le souhaite. Aucune atteinte injustifiée n'est ainsi portée au droit parental du père. Dans le cas de parents mariés, l'exercice en commun de l'autorité parentale repose également sur leurs déclarations respectives à cet effet, lors de la cérémonie de mariage.

Le législateur pouvait à bon droit présumer que les parents d'un enfant naturel vivant ensemble avec leur enfant et ayant d'ores et déjà manifesté leur disposition à coopérer en exerçant de fait ensemble l'autorité parentale feraient généralement usage de la possibilité de garde partagée qui leur est désormais ouverte et donneraient à celle-ci une existence légale de fait en procédant aux déclarations y relatives. En pareil cas, l'attribution de la garde partagée n'est pas subordonnée à un examen juridictionnel de la situation individuelle aux fins de s'assurer que la garde partagée correspond effectivement à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Force est donc de constater que la possibilité de fait donnée aux parents d'un enfant naturel qui ne sont pas mariés d'accéder à la garde partagée essentiellement au motif qu'ils vivent ensemble avec l'enfant et non pas seulement après qu'ils se soient séparés est en tous points conforme à la Constitution. Le législateur a très justement considéré que le refus de la mère qui cohabite avec le père et l'enfant de consentir, par voie de déclaration, à une garde partagée est un cas exceptionnel motivé par le souci de préserver l'intérêt supérieur de l'enfant. Ceci étant, le fait que la loi ne prévoit pas – en pareil cas – d'examen juridictionnel des circonstances particulières de la cause ne porte pas atteinte au droit parental du père d'un enfant naturel, car on ne saurait attendre qu'en présence de pareilles raisons impérieuses un tribunal puisse considérer que la garde partagée répond à l'intérêt supérieur de l'enfant.

En définissant de la sorte les cas particuliers, le législateur a mis en place des règles qui ne protègent

le droit parental du père de l'enfant naturel visé à l'article 6.2 de la Loi fondamentale qu'à la condition que les hypothèses retenues se vérifient. Le législateur se doit, par conséquent, de voir comment les choses évoluent dans les faits et de s'assurer que ses hypothèses demeurent valables. Si tel n'est pas le cas, il doit faire en sorte que le père d'un enfant naturel qui vit avec la mère et l'enfant, tous trois formant de fait une famille, puisse introduire une demande de garde partagée qui tienne suffisamment compte de son droit parental garanti par l'article 6.2 de la Loi fondamentale en préservant l'intérêt supérieur de l'enfant.

Les parents d'un enfant naturel qui vivaient ensemble avec leur enfant et exerçaient conjointement l'autorité parentale mais se sont séparés avant l'entrée en vigueur du texte réformant la loi sur la filiation le 1<sup>er</sup> juillet 1998 n'avaient pas accès à la garde partagée à l'époque où ils cohabitaient. La loi qui régit la garde partagée d'un enfant naturel n'avait pas prévu de dispositif transitoire dans ce cas de figure, de sorte qu'elle présentait une faille constitutionnelle sur ce point. Le droit parental du père d'un enfant naturel, garanti par l'article 6.2 de la Loi fondamentale, se trouve enfreint si l'accès à la garde partagée lui est refusé au seul motif que la possibilité pour les parents de demander cette garde partagée n'existait pas encore au moment où ils vivaient tous trois ensemble, et du fait qu'après la séparation du couple, la mère n'est pas – ou n'est plus – disposée à établir pareille déclaration conjointe de garde partagée bien que cela aille dans l'intérêt supérieur de l'enfant. En pareil cas, le père doit avoir la possibilité de demander à la justice de déterminer si, en l'espèce, la garde partagée est effectivement contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant, bien que l'un des deux parents s'y oppose. Rien ne vient ici étayer, dans les faits, l'hypothèse selon laquelle les parents ne seraient pas disposés à coopérer pour la garde de leur enfant, ni celle voulant que la garde partagée aille dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Il faut donc conclure à l'inconstitutionnalité partielle de l'article 1626a du Code, étant donné qu'il ne prévoit pas de dispositif transitoire pour les situations nées avant l'entrée en vigueur des dispositions de loi actuellement applicables.

#### *Renseignements complémentaires:*

Les dispositions transitoires que la Cour constitutionnelle fédérale a invité le législateur à adopter ont été intégrées aux articles 224 § 2.3 à 224 § 2.5 de la loi introductive au Code civil allemand (*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch – EGBGB*).

**Langues:**

Allemand.

**Identification:** GER-2009-3-024

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Troisième chambre du premier Sénat / **d)** 18.03.2003 / **e)** 1 BvR 329/03 / **f)** / **g)** / **h)** *Zeitschrift für Verbraucherinsolvenzrecht* 2003, 223-224; *Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht* 2003, 653-654; *Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung* 2003, 448-449; *Neue Juristische Wochenschrift* 2003, 2668; *Konkurs-, Treuhand und Schiedsgerichtswesen* 2003, 393-395; CODICES (allemand).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**5.3.13.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Recours effectif.**5.3.13.27.1 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.****Mots-clés de l'index alphabétique:**

Protection, juridique, garantie, égalité / Conseil et assistance juridiques / Procédure d'insolvabilité, assistance judiciaire / Procédure d'insolvabilité, avocat, désignation.

**Sommaire (points de droit):**

Le refus du tribunal de désigner un avocat pour assister une partie ayant une maîtrise insuffisante de la langue allemande ne porte atteinte ni au principe de l'égalité devant la loi, garanti par l'article 3.1 combiné à l'article 20.3 de la Loi fondamentale, ni au droit à une protection juridique effective.

Cela vaut en particulier pour les «procédures d'insolvabilité de particuliers», qui exigent du demandeur qu'il remplisse l'essentiel des conditions requises avant même de pouvoir engager une telle procédure.

**Résumé:**

I. Le recours constitutionnel porte sur le refus, opposé par le tribunal, en vertu de l'article 4a.2 de la loi relative à l'insolvabilité (*Insolvenzordnung*, ci-après, «la loi»), de commettre un avocat pour assister l'une des parties dans une procédure d'insolvabilité. Les procédures d'insolvabilité ont pour but de libérer, sous certaines conditions, un débiteur insolvable de ses dettes résiduelles afin de lui permettre de reprendre, dans un avenir proche, une existence exempte de dettes.

La requérante, qui ne maîtrise pas suffisamment la langue allemande, s'est vu refuser la désignation d'un avocat pour l'aider à engager la procédure. Les tribunaux compétents sont partis du principe que la procédure d'insolvabilité était relativement simple, puisqu'elle faisait intervenir deux créanciers seulement, et que les difficultés linguistiques de la requérante appelaient l'assistance d'un interprète mais non celle d'un avocat.

II. La troisième Chambre du premier Sénat de la Cour constitutionnelle a estimé irrecevable le recours dont elle a été saisie. Le refus des tribunaux de commettre un avocat pour assister la requérante ne méconnaissait pas, selon elle, les droits fondamentaux. La Constitution n'exige pas de commettre un avocat pour engager une procédure d'insolvabilité, y compris pour l'examen du plan d'apurement des dettes. Le principe de l'égalité devant la loi que garantit l'article 3.1 combiné à l'article 20.3 de la Loi fondamentale et le droit à une protection juridique effective que garantissent ses articles 19.4 et 20.3 de la Loi fondamentale n'exigent pas une égalité parfaite entre les parties à la procédure – celles plus aisées et celles qui le sont moins. Ils font seulement obligation de veiller à l'égalité de traitement entre les parties qui sont dans une situation plus difficile et celles dont les difficultés matérielles sont moindres et qui évaluent raisonnablement leurs chances de succès et prennent aussi en considération les coûts que peut engendrer la procédure et tiennent compte du risque encouru en termes de frais de procédure. Est ainsi contraire au principe de l'égalité devant la loi une décision de justice qui, dans une procédure d'assistance juridictionnelle, rejeterait *in abstracto* la demande de désignation d'un avocat en excipant de l'obligation d'enquêter d'office qui pèse sur le tribunal. Les fonctions d'un tribunal et celles d'un avocat diffèrent, de sorte que la désignation d'un avocat peut s'avérer nécessaire, y compris dans des procédures où il incombe au tribunal d'enquêter d'office. L'obligation d'éclairer et de conseiller son client que la loi fait peser sur un avocat va bien au-delà de l'obligation d'enquête du tribunal. Le tribunal saisi d'une demande de désignation d'un avocat se doit de

tenir compte des circonstances particulières de la cause. Parmi celles-ci figurent l'aptitude du requérant à défendre lui-même ses droits, la complexité de la situation en fait et en droit ainsi que l'importance de la procédure pour la personne lésée.

Compte tenu de ce qui précède, il ne saurait être fait grief aux tribunaux des faillites de limiter à des cas exceptionnels, comme ce fut le cas en l'espèce, la désignation d'un avocat pour l'engagement d'une procédure d'insolvabilité. En effet, les principaux documents et déclarations qui sont exigés du débiteur pour que la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité satisfasse aux conditions de forme voulues – condition préalable pour libérer ultérieurement le débiteur des dettes résiduelles – doivent être présentés avant même de pouvoir engager la procédure d'insolvabilité (article 305.1 de la loi). Le débiteur est tenu:

1. d'avoir cherché à conclure un arrangement amiable avec tous ses créanciers et d'avoir, d'ores et déjà élaboré un plan à cette fin;
2. de remettre un inventaire de ses biens et revenus, ainsi que de ses dettes et de ses créanciers; il doit, le cas échéant, demander aux créanciers de lui fournir par écrit un état des créances et, au besoin, faire respecter cette obligation par voie de justice. Le débiteur est en outre tenu de remettre un plan d'apurement des dettes qui est décrit en détail à l'article 305.1.4 de la loi. En règle générale, le débiteur s'attachera les services d'un avocat pour s'acquitter de ces obligations. Les citoyens moins aisés peuvent, en application de la loi sur le conseil et l'assistance judiciaires (*Beratungshilfegesetz*), obtenir les services d'un avocat pour ces démarches, étant donné que les actes en question doivent être accomplis avant l'ouverture de la procédure et qu'ils ne relèvent pas de celle-ci.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2009-3-025

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Troisième chambre du Premier Sénat / d) 14.04.2003 / e) 1 BvR 1998/02 / f) / g) *Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts Band 1, 111-117* / h) *Neue Juristische Wochenschrift* 2003, 2976-2978; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité**.  
 5.3.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Assistance judiciaire, octroi / Protection judiciaire, droit à l'égalité / Procédure civile, assistance judiciaire.

#### Sommaire (points de droit):

Il y a atteinte au principe de l'égalité devant la loi garanti par l'article 3.1 de la Loi fondamentale combiné à l'article 20.3 de la Loi fondamentale lorsqu'un tribunal compétent accorde une importance excessive aux chances d'aboutir du recours ou du moyen de défense avancé par le demandeur, allant ainsi clairement à l'encontre du but de l'aide juridictionnelle qui est d'assurer aux parties qui connaissent une situation matérielle difficile un accès à la justice relativement égal à celui des citoyens aisés.

Si le tribunal envisage sérieusement d'entendre des témoins et que rien n'indique que ces dépositions ont toutes les chances de s'avérer défavorables au demandeur, il est contraire au principe d'égalité devant la loi de refuser de faire droit à la demande d'aide juridictionnelle formée par une partie indigente au motif que le recours ou le moyen avancé sont voués à l'échec.

#### Résumé:

I. Le requérant avait saisi le tribunal cantonal (*Amtsgericht*) d'une action en réparation dirigée contre le défendeur qu'il accusait de l'avoir blessé lors d'une bagarre dans un débit de boissons. Le tribunal cantonal avait recueilli des preuves testimoniales et obtenu du parquet qu'il lui communique le dossier d'instruction. Au vu de ces éléments, le tribunal avait rejeté l'action au motif qu'il n'était pas établi que le défendeur eût participé à la bagarre.

Sous réserve de bénéficier d'une aide juridictionnelle, le demandeur avait intenté un recours et cité d'autres témoins. Le tribunal régional (*Landgericht*), statuant en tant que juridiction d'appel compétente, avait refusé de faire droit à la demande d'assistance juridictionnelle. Il avait fait observer que l'audition des témoins nouvellement cités équivalait à une mesure d'instruction, le demandeur n'étant pas lui-même en mesure de décrire l'auteur présumé des faits. Et le tribunal d'ajouter que l'espoir du demandeur de voir les témoins cités identifier le défendeur comme étant l'auteur des faits ne suffisait pas pour donner ordre de procéder à leur audition.

Le demandeur avait alors saisi la Cour constitutionnelle en alléguant de la violation de l'article 3.1 de la Loi fondamentale (principe de l'égalité devant la loi) combiné au principe de l'État de droit.

II. La troisième Chambre du premier Sénat de la Cour constitutionnelle a accueilli favorablement ce recours et infirmé l'arrêt rendu par le tribunal régional. Elle a en effet constaté que l'article 3.1 de la Loi fondamentale combiné au principe du respect de l'État de droit exigeait que les indigents puissent jouir d'un accès à la justice largement égal à celui des citoyens aisés.

La Cour a considéré qu'il n'était pas contraire à la Constitution de subordonner l'octroi de l'aide juridictionnelle aux chances d'aboutir du recours ou du moyen de défense avancé par le demandeur. Cependant, l'examen de ces chances ne doit pas servir à traiter les prétentions et les moyens des parties dans la procédure en référé relative à la demande d'aide juridictionnelle – ce qui reviendrait à permettre à la procédure en référé de se substituer à la procédure principale. La procédure relative à la demande d'aide juridictionnelle n'a pas vocation à offrir elle-même la protection juridique qu'exige le principe de l'État de droit, mais à en permettre l'accès.

L'interprétation et l'application, par les tribunaux compétents, des dispositions régissant l'aide juridictionnelle sont contraires à la Constitution si la décision attaquée fait apparaître des erreurs qui reposent sur une conception foncièrement erronée du principe de l'égalité devant la loi consacré à l'article 3.1 combiné à l'article 20.3 de la Loi fondamentale. Il en est ainsi lorsque le tribunal compétent accorde une importance excessive aux chances d'aboutir du recours ou du moyen de défense avancé par le demandeur, allant ainsi clairement à l'encontre du but poursuivi par l'aide juridictionnelle qui est d'assurer aux parties qui connaissent une situation matérielle difficile un accès à la justice largement égal à celui des citoyens aisés.

Si le tribunal envisage sérieusement d'entendre des témoins et que rien n'indique que ces dépositions ont toutes les chances de s'avérer défavorables au demandeur, il est contraire au principe d'égalité devant la loi de refuser de faire droit à la demande d'aide juridictionnelle formée par une partie indigente au motif que le recours ou le moyen avancé sont voués à l'échec.

De l'avis de la Cour, l'arrêt rendu par le tribunal régional n'était pas conforme à ces principes. La présomption du tribunal concernant les dépositions des témoins cités ne faisait apparaître aucun élément concret et tangible indiquant que ces dépositions avaient toutes les chances d'être défavorables au demandeur. Le refus du tribunal d'entendre un témoin sur un fait pertinent au motif qu'il s'agit d'une mesure d'instruction exploratoire interdite n'est légitime qu'à la condition que:

1. le fait à établir soit à ce point imprécis qu'il est impossible d'en évaluer la pertinence; ou que
2. formulée au hasard, l'allégation à laquelle le fait a donné naissance s'avère, en conséquence, infondée et constitue ainsi un abus du droit à voir un tribunal statuer sur sa cause.

Tel n'était pas le cas en l'espèce. La requête aux fins d'audition de nouveaux témoins présentée par le demandeur nommait les témoins afin d'établir la culpabilité du défendeur et faciliter sa reconnaissance par les témoins cités. La pertinence de cette allégation était facile à évaluer. Ainsi le tribunal régional n'était-il pas suffisamment fondé, sur le plan de la procédure, à estimer que l'audition des témoins nouvellement cités équivaldrait à une mesure d'instruction purement exploratoire et imposait-il des conditions quant aux chances du demandeur d'obtenir gain de cause, au regard de l'article 114 du Code de procédure civile allemand (*Zivilprozessordnung*, ci-après «le Code»), qui étaient à ce point excessives qu'elles en devenaient inconstitutionnelles.

De même, la requête aux fins d'audition de nouveaux témoins présentée par le demandeur n'avait pas à comporter la description de l'auteur présumé des faits. La précision d'une requête aux fins d'audition de témoins n'exige pas que la partie qui cite le témoin établisse que sa déposition sera jugée plausible lors de l'évaluation des preuves produites. En l'espèce, le tribunal régional a ignoré à tort que la partie qui cite le témoin n'avait pas, au moment d'administrer la preuve, à s'interroger sur la plausibilité de la preuve produite.

Les décisions attaquées étant fondées sur une violation établie de la Constitution, elles ont été annulées. Peut-être le tribunal régional aurait-il rendu un arrêt plus favorable au demandeur si la procédure dont il avait été saisi avait satisfait aux exigences de l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

La Cour a estimé qu'il était sans intérêt, pour juger de la constitutionnalité ou non de la décision rendue, de savoir si le tribunal régional aurait pu considérer que le demandeur n'avait aucune chance d'obtenir gain de cause en appel pour d'autres motifs. Pareille spéculation n'avait, à ses yeux, pas lieu d'être dans une procédure devant la Cour constitutionnelle. La Cour n'avait pas à se prononcer sur des questions relevant du droit de la procédure civile étrangères au domaine du droit constitutionnel. Elle ne pouvait donc se prononcer sur le point de savoir – et ce faisant préjuger de la décision du tribunal compétent – si l'article 531 du Code permettait ou non de citer des témoins pour la première fois en appel et s'il pouvait s'agir d'un motif valable pour considérer que le recours formé n'avait aucune chance d'aboutir.

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification:* GER-2009-3-026

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Troisième chambre du deuxième Sénat / **d)** 09.05.2003 / **e)** 1 BvR 114/03 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.4 Justice constitutionnelle – Procédure – **Épuisement des voies de recours.**  
5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procédure, subsidiarité, Cour constitutionnelle, principe.

#### *Sommaire (points de droit):*

Tout requérant qui estime qu'une disposition du droit procédural est contraire à la Constitution doit d'abord soulever ce grief devant le tribunal saisi pour inciter celui-ci à se pencher sur la question de la constitutionnalité et, au besoin, à prendre les mesures nécessaires pour adapter la procédure afin d'empêcher ou de corriger la violation de la Constitution, ou pour ce

tribunal à saisir, en application de l'article 100.1 de la Loi fondamentale (contrôle concret des normes) la Cour constitutionnelle fédérale de la violation alléguée de la Constitution. À défaut, le requérant enfreint le principe de subsidiarité (première phrase de l'article 90.1 de la loi relative à la Cour constitutionnelle fédérale).

#### *Résumé:*

I. Le requérant prétendait qu'une juridiction d'appel pouvait, selon la forme retenue pour rendre sa décision et sans que celle-ci puisse être mise en cause, priver le demandeur d'une audience en deuxième instance et contrôler ainsi l'accès à un recours sur des points de droit. Selon le requérant, il y avait là violation du droit d'ester en justice et du droit à voir sa cause entendue par un tribunal. Le requérant faisait en outre valoir qu'il n'était pas justifié au regard de l'article 3.1 de la Loi fondamentale (principe de l'égalité devant la loi) que les jugements d'appel pris en application des articles 542 et suiv. du Code allemand de procédure civile (*Zivilprozessordnung*, ci-après «le Code») et les décisions d'irrecevabilité d'un recours fondées sur la quatrième phrase de l'article 522.1 du Code fussent susceptibles d'appel, mais non les décisions qui, sur le fondement de l'article 522.3 du Code, rejetaient un recours sans autre examen.

II. La troisième chambre du premier Sénat de la Cour constitutionnelle a conclu à l'irrecevabilité du recours dont il avait été saisi. Elle a, pour l'essentiel, tenu le raisonnement ci-après.

Le principe de subsidiarité consacré par l'article 90.2 de la loi relative à la Cour constitutionnelle fédérale a été méconnu, le requérant n'ayant pas, comme le veut ledit principe, usé de tous les moyens à sa disposition pour empêcher ou corriger, dès la première instance, la violation alléguée des droits fondamentaux. Si un requérant estime qu'une disposition du droit procédural est contraire à la Constitution, il lui appartient de soulever d'abord ce grief devant le tribunal saisi pour inciter celui-ci à se pencher sur la question de constitutionnalité et, au besoin, à prendre les mesures nécessaires pour adapter la procédure afin d'empêcher ou de corriger la violation de la Constitution, ou pour amener le tribunal à saisir, en application de l'article 100.1 de la Loi fondamentale (contrôle concret des normes) la Cour constitutionnelle fédérale de la violation alléguée de la Constitution. Cette façon de procéder est censée faire en sorte que:

1. la Cour constitutionnelle fédérale soit saisie d'un litige dont les questions de droit constitutionnel ont d'ores et déjà été examinées; et



2. que soit portée à la connaissance de la Cour constitutionnelle l'opinion juridique d'un tribunal de droit commun.

La Cour a estimé que le requérant ne s'était pas conformé à cette exigence. Lorsque la juridiction d'appel avait annoncé, par décision prise en application de la deuxième phrase de l'article 522.2 du Code, qu'elle entendait rejeter immédiatement le recours, le requérant aurait dû à tout le moins soulever un grief dénonçant l'inconstitutionnalité de cette façon de procéder et attirer l'attention sur le fait que, ce faisant, il se voyait priver de la possibilité de se pourvoir en cassation.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2009-3-027

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Troisième chambre du Premier Sénat / **d)** 02.09.2009 / **e)** 1 BvR 3171/08 / **f)** Durée excessive de la procédure / **g)** / **h)** *Anwaltsblatt* 2009, 801-803; CODICES (allemand).

#### 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:

Procédure civile, durée, excessive / Procédure, accélération.

#### Sommaire (points de droit):

1. La garantie d'une protection juridique effective, qui vaut également dans les litiges de droit civil, implique l'obligation, pour les tribunaux compétents, de mener à bien la procédure dans un délai raisonnable.

2. Pour déterminer à quel moment la durée de la procédure devient excessive, il faut prendre en compte toutes les circonstances de l'espèce, notamment l'importance de l'objet du litige pour les

parties, les conséquences que peut avoir pour elles une longue procédure, la complexité des faits de la cause, l'attitude des parties, ainsi que les activités de tierces parties sur lesquelles le tribunal n'a pas prise, en particulier celles des experts indépendants nommés sur décision judiciaire.

Les magistrats doivent par ailleurs tenir compte de la durée totale de la procédure; or, les procédures étant de plus en plus longues, il leur faut redoubler d'efforts pour les accélérer.

3. Compte tenu de la durée de la procédure, il peut s'avérer nécessaire d'accepter l'effort que suppose, en termes d'organisation, la double tenue des dossiers.

#### Résumé:

I. Le recours en constitutionnalité vise une procédure civile relative à une demande d'indemnisation introduite après la rupture du contrat d'association d'un cabinet d'experts-conseils en matière fiscale, contrat rompu par la plaignante au motif que la partie défenderesse était intervenue pour des clients pour son propre compte.

La procédure est pendante devant le Tribunal régional (*Landgericht*) d'Hanovre depuis 1995, c'est-à-dire depuis quatorze ans. Deux décisions partielles de ce Tribunal ont été annulées par la juridiction régionale de rang supérieur (*Oberlandesgericht*) en 2004 et 2008, avec renvoi du dossier, dans les deux cas, au Tribunal d'Hanovre. Outre la valeur du cabinet d'experts, le litige porte sur la question de savoir si, et dans quelle mesure, la plaignante a continué d'agir pour des clients après la rupture du contrat d'association et a ainsi réalisé un chiffre d'affaires qui devrait l'amener à revoir sa demande d'indemnisation à la baisse. L'issue de la procédure revêt une importance particulière pour la plaignante à deux titres. Premièrement, elle soutient que l'indemnisation réclamée représente la majeure partie de son patrimoine. Deuxièmement, elle continue de supporter des dettes encourues lors de l'acquisition de sa participation – à laquelle il a été mis fin – dans ce cabinet d'experts-conseils en matière fiscale.

La durée exceptionnellement longue de cette procédure compliquée, pour laquelle un, puis cinq avis d'experts indépendants, ont été sollicités à ce jour, est due à certaines circonstances qui ne peuvent être imputées au tribunal. Outre la complexité de l'action juridique, le temps considérable qu'il a fallu pour obtenir ces avis a pesé ici d'un grand poids. La remise desdits avis a pris du retard en raison de la rétention prolongée par les services du parquet de documents nécessaires à leur établissement. De plus, le résultat des investigations du parquet était

important pour pouvoir évaluer la valeur du cabinet. Les parties ont donc attendu ce résultat afin d'éviter un double travail inutile. Par conséquent, le premier avis n'a été rendu qu'en 2000. Une demande reconventionnelle formée en 2001 et des compensations réclamées en 2002 sont venues compliquer et retarder plus encore la procédure.

II. Statuant sur le recours en constitutionnalité dont elle avait été saisie, la troisième chambre du Premier Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a conclu à une violation du droit à une protection juridique effective prévue par l'article 2.1 de la loi fondamentale, lu en combinaison avec son article 20.3.

Elle a considéré que l'on ne pouvait reprocher au Tribunal régional d'avoir retardé la procédure simplement par inaction. Elle a toutefois estimé qu'il avait été porté atteinte aux dispositions de la Constitution dans la mesure où, lorsqu'il avait constaté que la procédure s'éternisait et devenait exceptionnellement longue, le Tribunal régional aurait dû la traiter comme une affaire juridiquement complexe, et non comme une action en justice normale. La juridiction régionale de rang supérieur aurait dû, après quelques années, se prévaloir de tous les moyens dont elle disposait pour accélérer la procédure. Il aurait également fallu envisager de faire appel à d'autres ressources internes auxquelles avaient accès les juges. Le Tribunal régional aurait en outre pu éviter quelques-uns des retards accumulés. Ainsi, lorsque la composition de la chambre à laquelle avait été confié le dossier a changé, certaines ordonnances de procédure, comme la fixation de la date d'une audience ou la requête sollicitant l'un des avis supplémentaires, ont été prises par la chambre dans sa nouvelle composition, alors que cela pu être fait par la chambre dans son ancienne composition. Hormis des retards mineurs évitables, le fait que le Tribunal régional ait attendu jusqu'en avril 2009 pour commencer à recueillir des dépositions sur la question de savoir si les prétentions de la plaignante pouvaient être réduites au motif qu'elle continuait peut-être à intervenir pour le compte de clients des associés a été un facteur déterminant. Aucune déposition n'a été recueillie alors que les parties avaient désigné au tribunal de nombreux témoins et que la juridiction régionale de rang supérieur avait décrété que ce point était d'une grande importance déjà depuis 2004. Le Tribunal régional aurait pu entendre les témoins en attendant de recevoir les avis complémentaires qui avaient été sollicités. Vu la durée de la procédure, il eût fallu accepter de faire l'effort de compiler un double dossier. Les avis complémentaires n'étaient pas d'une importance majeure pour l'examen des dépositions des témoins,

et il n'était donc pas indispensable d'en disposer à l'avance. De même, il est difficile de comprendre pourquoi le Tribunal régional n'a pas demandé le quatrième avis complémentaire parallèlement à la procédure en appel visant le deuxième jugement partiel rendu en 2007. À ce stade fort avancé, cela aurait pu accélérer considérablement la procédure.

#### *Renvois:*

Sur la question de la durée excessive de la procédure, voir aussi l'arrêt n°1 BvR 2662/06 rendu peu avant, le 30 juin 2009 (consultable en allemand sur le site Web de la Cour constitutionnelle fédérale sous le numéro du greffe attribué par cette dernière).

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification: GER-2009-3-028*

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième chambre du deuxième Sénat / **d)** 03.09.2009 / **e)** 2 BvR 1826/09 / **f)** Décision d'extradition, mandat d'arrêt européen / **g)** / **h)** *Strafverteidiger Forum* 2009, 455-458; CODICES (allemand).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
5.3.9 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de séjour**.

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Arrêt, mandat / Extradition, garantie / Poursuites pénales, au sein de l'Union européenne.

#### *Sommaire (points de droit):*

1. Les conditions auxquelles la Constitution soumet l'extradition de citoyens allemands et les principes de clarté et de sécurité juridiques exigent que toute ordonnance portant application des dispositions de la

deuxième phrase de l'article 16.2 de la Loi fondamentale (protection des citoyens allemands contre une extradition vers un pays étranger) soit compréhensible en soi et suffise à étayer les décisions relatives à des demandes d'extradition. Si l'on veut éviter que des décisions qui touchent aux limites posées à la liberté des citoyens soient laissées à la discrétion de l'Administration, il faut que ces ordonnances soient suffisamment claires et précises sur le plan juridique. Ce n'est qu'à cette condition que les tribunaux peuvent exercer un contrôle juridique sur les décisions de l'Administration. À défaut, on peut s'interroger sur la conformité de telles ordonnances au regard de l'interdiction de pratiques abusives faite par la Constitution. L'obligation de clarté est particulièrement de mise dans les affaires de chaînes de référence, ainsi que dans celles où un sujet particulier est régi par le jeu réciproque de plusieurs textes.

2. Un jugement portant sur le champ d'application de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen s'est polarisé sur le fait que le sens et l'objectif dudit mandat étaient de simplifier les extraditions entre les États contractants, mais a omis de prendre en compte la protection qui correspond à un individu par sa qualité de citoyen allemand. Dans la mise en balance des intérêts, qui est toujours nécessaire, il faut peser, d'une part, la demande de protection qui doit apparaître comme un élément d'appréciation en soi et, d'autre part, l'intérêt que présente au plan européen la possibilité de mener une action pénale par-delà les frontières.

### Résumé:

I. Le requérant est un citoyen possédant la double nationalité allemande et grecque. Il est soupçonné de corruption active dans des opérations commerciales et de blanchiment de capitaux. Les autorités grecques ont demandé qu'il soit appréhendé sur la base d'un mandat d'arrêt européen afin d'obtenir son extradition vers la Grèce.

À la suite de l'arrestation provisoire du requérant le 25 juin 2009, la juridiction régionale de rang supérieur (*Oberlandesgericht*) a, le 10 août 2009, déclaré recevable la demande en vue de son extradition. Le 12 août 2009, le Procureur général a donné le feu vert à cette extradition.

L'article 9.2 de la loi relative à l'entraide internationale en matière pénale («la loi») dispose que, s'il s'avère que l'infraction relève également de la compétence des tribunaux allemands, l'extradition n'est pas possible lorsque les poursuites ou l'exécution du mandat sont prescrites dans le droit allemand ou si elle est exclue en vertu d'une norme allemande absolutoire.

La juridiction régionale de rang supérieur avait considéré que l'ordonnance d'application ne s'opposait pas à l'extradition. Elle ne contestait pas qu'en droit allemand les infractions dont était accusé le requérant auraient été prescrites en septembre 2008. Mais le délai de prescription avait été interrompu au sens de l'article 9.2 de la loi. En effet, l'extradition aux fins d'une action pénale est également possible lorsque, bien que l'infraction ne puisse plus être réprimée sur le territoire national, les autorités de poursuite de l'État demandeur ont effectué des démarches de nature à entraîner une interruption du délai de prescription au regard du droit allemand. La juridiction régionale de rang supérieur considérait que les autorités grecques avaient effectué pareilles démarches.

Dans son recours en constitutionnalité, le requérant a contesté les décisions de la juridiction régionale de rang supérieur et du Procureur général de Munich.

II. Statuant sur le recours en constitutionnalité dont elle avait été saisie, la deuxième chambre du Deuxième Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a conclu à une violation du droit fondamental à la protection contre l'extradition découlant de la première phrase de l'article 16.2 de la Loi fondamentale.

Les décisions de la juridiction régionale de rang supérieur et du Procureur général ont été annulées au motif qu'elles s'avéraient contraires à la Constitution. Cette annulation n'est pas un jugement définitif concernant l'extradition proprement dite. Au contraire, les instances compétentes sont appelées à se prononcer une nouvelle fois. La Cour constitutionnelle ne s'oppose pas, sur le principe, à l'extradition d'un ressortissant allemand vers la Grèce sur la base d'un mandat d'arrêt européen. Elle estime cependant que les décisions autorisant l'extradition comportent des lacunes, à savoir un manque de précision et une mise en balance insuffisante des intérêts.

La jurisprudence constitutionnelle admet qu'il faut parvenir, dans chaque cas d'espèce, à un équilibre entre les intérêts européens d'une action pénale par-delà les frontières et la protection revendiquée par les détenteurs de droits fondamentaux concernés par une telle action, qui découle de la première phrase de l'article 16.2 de la Loi fondamentale. Cette garantie des droits fondamentaux englobe les obligations très strictes de certitude juridique qui pèsent sur les textes du droit interne régissant les procédures d'extradition. Sur la question de la certitude juridique dans les procédures d'extradition, il est un facteur déterminant – qui doit donc être pris en compte dans la présente affaire – que, conformément à l'article 9.2 de la loi, l'extradition motivée par des infractions qui sont

également du ressort des juridictions allemandes ne peut intervenir que si l'action pénale n'est pas encore prescrite au regard du droit allemand. Les délais de prescription peuvent être interrompus par des devoirs d'enquête, mais seules les autorités grecques – et non les autorités allemandes – avaient effectué des démarches en ce sens.

La Cour a conclu à la violation du droit fondamental à la protection contre l'extradition au motif que la juridiction régionale de rang supérieur et le Procureur général n'auraient pas dû se contenter de voir si les mesures prises par les autorités grecques au titre de l'action pénale étaient également de nature à interrompre le délai de prescription au regard des dispositions pertinentes du droit allemand. Se fondant sur les exigences de précision en matière de procédures d'extradition, les autorités allemandes auraient en réalité dû tenir compte de l'insécurité et des «impondérables» juridiques qu'impliquent nécessairement de telles considérations comparatives entre les systèmes juridiques. Outre les difficultés d'ordre linguistique, les disparités entre les dispositions et procédures pénales des différents États membres de l'Union européenne peuvent être source d'insécurité juridique et créer les conditions pouvant conduire à des atteintes aux droits fondamentaux. Cela vaut aussi pour les procédures liées au mandat d'arrêt européen. Elles simplifient l'extradition entre les États membres de l'Union européenne à l'intérieur d'un espace économique et judiciaire au sein duquel les liens ne cessent de se resserrer. Cependant, elles permettent aussi à chaque État membre de l'Union européenne de refuser l'extradition de ses ressortissants si l'action pénale est prescrite sur son territoire. La question plus large de savoir si et dans quelle mesure les actes procéduraux étrangers influent sur l'écoulement du délai de prescription dans le système juridique allemand n'a pas été suffisamment traitée dans la décision contestée de la juridiction régionale de rang supérieur, en particulier sous l'angle de la précision du fondement juridique.

#### *Renvois:*

Un autre mandat d'arrêt européen a été délivré à l'encontre du requérant le 29 juin 2009 pour une autre série d'infractions. Ici encore, la juridiction régionale de rang supérieur de Munich a déclaré la demande d'extradition recevable et le Procureur général de Munich a une nouvelle fois décidé d'autoriser l'extradition. Le requérant a formé un nouveau recours en constitutionnalité, aux termes duquel la Cour a annulé ces décisions le 9 octobre 2009. L'arrêt de la Cour (en allemand) ainsi que le communiqué de presse correspondant (en allemand

et en anglais) peuvent être consultés sur le site Web de la Cour, sous le numéro de dossier 2 BvR 2115/09.

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification:* GER-2009-3-029

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième Sénat / **d)** 13.10.2009 / **e)** 2 BvE 4/08 / **f)** Déploiement de la Bundeswehr au Kosovo / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

#### *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:*

Forces armées, déploiement à l'étranger / Défense, approbation.

#### *Sommaire (points de droit):*

Une nouvelle approbation par le *Bundestag* du déploiement de forces armées à l'étranger n'est nécessaire qu'au cas où le mandat de droit international prévoyant un tel envoi a manifestement cessé d'exister ou que le *Bundestag* a expressément subordonné son approbation à la persistance de conditions particulières.

#### *Résumé:*

I. Depuis 1999, la *Bundeswehr* (les Forces armées de la République fédérale d'Allemagne) participent à la mission internationale de la KFOR au Kosovo. Issue d'un mandat des Nations Unies et placée sous la direction de l'OTAN, cette mission entend empêcher la résurgence des affrontements violents entre les Serbes et les Albanais du Kosovo. En février 2008, le

Kosovo s'est, par une déclaration unilatérale d'indépendance, détaché de la Serbie et a été reconnu depuis par un grand nombre d'États, dont la République fédérale d'Allemagne. Après la déclaration d'indépendance, le Gouvernement fédéral a maintenu l'engagement militaire en cours de la *Bundeswehr*. C'est sur ce point que porte l'*Organstreit* (procédure relative à un litige entre des organes suprêmes constitutionnels) dont le Parti de Gauche a saisi le Parlement. De l'avis de ce groupe parlementaire, la déclaration d'indépendance du Kosovo a modifié la situation de façon fondamentale, tant en droit comme en fait. Il a demandé, dans son action devant le *Bundestag*, de constater qu'il aurait fallu obtenir de ce dernier une nouvelle approbation avant de poursuivre le déploiement des Forces armées allemandes dans le cadre de la KFOR.

II. Le Deuxième Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a rejeté le recours dirigé contre le Gouvernement fédéral en application de l'article 24 de la loi régissant ladite Cour. Aux termes de cette disposition, les recours peuvent être rejetés par une décision unanime des juges de la Cour s'ils sont irrecevables ou manifestement infondés. Le Deuxième Sénat de la Cour ne s'est pas opposé à la poursuite du déploiement de la *Bundeswehr* après la déclaration d'indépendance du Kosovo. Il a estimé que le Gouvernement fédéral n'était pas tenu par la Constitution d'obtenir sans délai une nouvelle approbation du *Bundestag*.

La jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale a précisé que la *Bundeswehr* était une «armée parlementaire», en ce sens que tout envoi de forces armées exige l'approbation – préalable, en principe – du *Bundestag*. En vertu de ce principe connu sous le nom de «*Parlamentsvorbehalt*» (obligation d'approbation parlementaire), le Gouvernement fédéral est donc tenu de faire une nouvelle fois approuver par le *Bundestag* un déploiement de forces armées dès lors que la situation en droit ou en fait n'est plus celle qui avait été présentée comme justifiant le déploiement dans la résolution du Parlement avalisant cet envoi. Pour savoir en quelles circonstances une nouvelle résolution du *Bundestag* portant approbation d'un déploiement des forces armées s'avère nécessaire, les critères déterminants sont la clarté et la certitude juridiques – deux facteurs dont il convient de tenir compte dans la présente affaire. Une résolution parlementaire portant approbation de l'envoi de forces armées ne peut donc devenir caduque si de simples doutes sont apparus quant à la persistance de la situation sur laquelle le *Bundestag* a fondé son approbation. Par contre, l'obligation de l'approbation parlementaire exige qu'en cas de doute, le *Bundestag* lui-même assume la responsabilité de l'appréciation finale de la situation

en question. Le droit constitutionnel donne au *Bundestag* la possibilité de dissiper les doutes concernant le maintien de la validité de son approbation. Au besoin, il peut exercer son droit de rappeler les troupes; il peut, en d'autres termes, mettre officiellement fin à un déploiement de forces armées. Une telle résolution de rappel des troupes ne serait pas nécessaire et, donc, – l'approbation serait rendue automatiquement sans effet si la situation visée ait à l'évidence cessé d'exister. Ce critère de preuve est requis par la Constitution car, à défaut, la loi fondamentale placerait le Gouvernement fédéral face à un dilemme: il lui faudrait obtenir de nouvelles approbations du *Bundestag* à simple titre de précaution pour chaque évolution controversée de la situation en droit ou en fait, afin d'éviter d'être accusé d'enfreindre la Constitution par omission.

Même après la déclaration d'indépendance du Kosovo, le déploiement de la *Bundeswehr* a pu se poursuivre sur la base de l'approbation parlementaire précédemment octroyée. Une nouvelle décision du *Bundestag* est superflue car la scission unilatérale opérée par le Kosovo à l'égard de la Serbie n'a pas rendu manifestement inutile le mandat de droit international ordonnant l'envoi de forces armées auquel le *Bundestag* avait assujéti sa précédente approbation. Au contraire, le mandat des Nations Unies pour la mission de la KFOR n'a pas été supprimé à ce jour et n'a pas davantage été remplacé par une nouvelle résolution; il demeure valable pour une durée illimitée. Même si le critère de preuve requis par la Constitution est appliqué, le *Bundestag* n'a pas à examiner si le mandat des Nations Unies est valable d'un point de vue formel et pas matériel, comme l'a suggéré le requérant. L'objectif de l'*Organstreit* est de protéger les droits des organes de l'État dans leurs relations mutuelles et non d'opérer un contrôle général au regard de la Constitution, ni même du droit international. De plus, le *Bundestag* n'a posé aucune condition essentielle préalable à l'approbation, hormis la persistance de l'applicabilité du mandat des Nations Unies. Le *Bundestag* aurait facilement pu indiquer qu'il n'était disposé à approuver le déploiement de la *Bundeswehr* au Kosovo qu'en présence de certaines circonstances extérieures, mais il ne l'a pas fait.

*Langues:*

Allemand.



*Identification:* GER-2009-3-030

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Premier Sénat / d) 04.11.2009 / e) 1 BvR 2150/08 / f) Rassemblement de Wunsiedel à la mémoire de Rudolf Hess / g) / h) *Deutsches Verwaltungsblatt* 2010, 41-48; *Neue Juristische Wochenschrift* 2010, 47-56; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.9 Justice constitutionnelle – Procédure – **Parties**.  
 5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion**.  
 5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression**.  
 5.3.28 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de réunion**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours constitutionnel / Parti politique, raciste / Extrémisme, droite.

*Sommaire (points de droit):*

1. Bien que n'étant pas une norme générale, l'article 130.4 du Code pénal allemand est compatible avec l'article 5.1 et 5.2 de la Loi fondamentale. Compte tenu de l'injustice et de la terreur causées par le régime national-socialiste en Europe et dans d'autres parties du monde, et compte tenu du fait que la création de la République fédérale d'Allemagne était considérée comme un projet opposé à ce régime, l'exception à l'interdiction de législation spéciale régissant l'expression d'opinions est inhérente à l'article 5.1 et 5.2 de la Loi fondamentale en ce qui concerne les dispositions qui fixent des limites à l'approbation propagandiste des règles arbitraires de la période historique de la dictature national-socialiste.

2. Le fait que l'article 5.1 et 5.2 de la Loi fondamentale est ouvert à de telles normes spéciales ne porte atteinte en aucune manière à la substance de la liberté d'opinion. La Loi fondamentale ne justifie pas une interdiction générale qui frapperait la diffusion de l'idéologie d'extrême droite ou national-socialiste uniquement en raison de l'effet intellectuel de son contenu.

*Résumé:*

I. L'auteur du recours a notifié à l'avance son intention d'organiser une manifestation en plein air dans la ville de Wunsiedel une fois par an jusqu'en 2010. L'une de ces manifestations devait avoir lieu le

20 août 2005. Elle devait avoir pour thème: «à la mémoire de Rudolf Hess». Rudolf Hess fut le suppléant d'Adolf Hitler à la tête du Parti national-socialiste des travailleurs allemands entre 1933 et 1941. Le rassemblement prévu pour août 2005 fut interdit à cause d'une menace pour la sécurité publique, en application de l'article 15.1 de la loi relative aux rassemblements et manifestations (*Gesetz über Versammlungen und Aufzüge*) combiné à l'article 130.4 du Code pénal (*Strafgesetzbuch*). Cette interdiction avait des effets exécutoires immédiatement.

L'article 15.1 de la loi relative aux rassemblements et manifestations autorise une autorité compétente à interdire le rassemblement ou la manifestation, ou à faire dépendre sa tenue de certaines conditions, si, selon les circonstances existantes au moment où la décision doit être prise, la tenue du rassemblement ou de la manifestation risque de menacer directement la sécurité publique ou l'ordre public. Au sens de l'article 15.1, une menace pour l'ordre public peut être présumée s'il y a un risque d'infractions à des dispositions pénales comme l'article 130.4 du Code pénal. Celui-ci se lit ainsi: «Est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans ou d'une amende quiconque trouble la paix publique, en public ou en réunion, en approuvant, glorifiant ou justifiant le régime national-socialiste tyrannique et despotique d'une manière qui porte atteinte à la dignité des victimes.» Les demandes de levée temporaire de l'interdiction qui frappait le rassemblement et la procédure à laquelle elles ont donné lieu sont restées vaines à tous les degrés de juridiction.

Dans son recours constitutionnel, le demandeur, qui est décédé le 29 octobre 2009, contestait l'article 130.4 du Code pénal et l'interprétation que la Cour administrative fédérale en avait donnée en l'espèce. Il alléguait aussi la violation de ses droits fondamentaux à la liberté de réunion et à la liberté d'opinion, ainsi que du principe de la précision des lois.

II. Le Premier Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a rejeté le recours constitutionnel pour défaut de fondement, sur la base des considérations suivantes.

a. Le recours constitutionnel est recevable

Il est possible de statuer sur le recours malgré le décès de son auteur. Cette possibilité découle de la fonction objective du recours constitutionnel en tant qu'instrument, qui est de protéger, d'interpréter et de faire évoluer le droit constitutionnel. La décision qui doit être rendue par la Cour a une portée qui dépasse

largement le cas personnel de l'auteur du recours. En effet, elle permet, par exemple, de clarifier la situation juridique concernant l'expression d'opinions dans un grand nombre de futurs rassemblements et réunions publics. Elle revêt une importance constitutionnelle générale. En outre, l'affaire était sur le point de faire l'objet d'une décision lorsque l'auteur du recours est décédé. La chambre en avait délibéré et la procédure allait se terminer.

b. Le recours constitutionnel est mal fondé

L'article 130.4 du Code pénal est compatible avec la Loi fondamentale. Cette disposition empiète sur le domaine de protection de la liberté d'opinion (article 5.1 de la Loi fondamentale), puisqu'elle fait référence à l'expression d'opinions approuvant, glorifiant ou justifiant la dictature national-socialiste. Elle rend l'expression de ces opinions punissable sous certaines conditions.

En principe, des restrictions ne peuvent être apportées à la liberté d'opinion que sur la base de normes générales, en application de l'article 5.2 paragraphe 1 de la Loi fondamentale. Une loi qui restreint l'expression des opinions est considérée comme une «loi spéciale» inadmissible si elle n'est pas rédigée d'une manière suffisamment ouverte et si d'emblée elle est dirigée uniquement contre certaines convictions, attitudes ou idéologies. Concernant la limitation de la liberté d'opinion, la nature générale de la loi qui est requise garantit une interdiction spécifique et stricte de la discrimination à l'encontre de certaines opinions.

La Loi fondamentale fait confiance à la force du débat libre, qu'elle considère comme l'arme la plus efficace contre la diffusion d'idéologies totalitaires et méprisantes pour l'humanité. En conséquence, même la diffusion d'idées national-socialistes, qui remettent radicalement en question l'ordre établi, n'est a priori pas exclue du domaine de protection de la liberté d'opinion. C'est avant tout sur l'engagement civique et sur la liberté du débat politique que compte la Loi fondamentale, du fait de son orientation libérale, pour écarter les dangers associés à la diffusion de telles idées.

L'article 130.4 du Code pénal n'est pas une norme générale au sens de l'article 5.2 paragraphe 1 de la Loi fondamentale: l'article 130.4 n'a pas pour but de protéger les victimes de la tyrannie et du totalitarisme en général et omet délibérément de viser l'approbation, la glorification ou la justification du despotisme des régimes totalitaires. Au contraire, il condamne uniquement l'expression d'opinions favorables au national-socialisme.

Bien que n'étant pas une norme générale, l'article 130.4 du Code pénal est pourtant, à titre exceptionnel, compatible avec l'article 5.1 et 5.2 de la Loi fondamentale. Compte tenu de l'injustice et de la terreur causées par le régime national-socialiste, une exception à l'interdiction des lois spéciales est inhérente à l'article 5.1 et 5.2 de la Loi fondamentale pour les dispositions qui fixent des limites à l'approbation propagandiste des règles arbitraires de la période historique de la dictature national-socialiste.

Cette exception ne porte cependant pas atteinte à l'essence de la liberté d'opinion. La liberté d'opinion garantit que les lois ne sont pas dirigées contre les effets purement intellectuels de l'expression des opinions. L'objectif d'entraver l'expression d'opinions au motif qu'elles sont incompatibles avec des conceptions sociales ou éthiques vide le principe de la liberté d'opinion de sa substance et cet objectif est illégitime. C'est pourquoi, la Loi fondamentale ne justifie pas une interdiction générale qui frapperait la diffusion de l'idéologie d'extrême droite ou national-socialiste uniquement en raison de l'effet intellectuel de son contenu.

L'article 130.4 du Code pénal satisfait aux exigences du principe de proportionnalité. Destiné à protéger la paix publique, cet article poursuit un objectif légitime. Dans ce contexte, la protection de la paix publique est à prendre dans un sens restreint et désigne la protection de la sérénité du débat public. Il ne faut cependant pas entendre par là la protection contre un «empoisonnement du climat intellectuel» ou contre une offense faite à la capacité de la population à distinguer le vrai du faux par des idéologies totalitaires ou par une interprétation manifestement erronée de l'histoire. La paix publique vise à protéger des intérêts légitimes à un stade très précoce, dès l'émergence de menaces pesant sur ces intérêts. À cet égard, le législateur considère avec raison, d'un point de vue constitutionnel, que l'approbation de la dictature national-socialiste est généralement ressentie aujourd'hui par la population comme une agression et une attaque contre les personnes qui voient leur valeur et leurs droits remis en question, et que cette approbation produit, compte tenu de la réalité historique, des effets plus importants que la simple confrontation avec une idéologie hostile à la démocratie et à la liberté. En ce qui concerne son libellé, l'article 130.4 est également approprié, nécessaire et proportionné dans un sens plus étroit. Il n'interdit pas d'approuver des mesures prises par le régime national-socialiste ni de faire référence de manière positive à des jours, des lieux ou des formes qui rappellent cette époque et ont une forte valeur symbolique. Ce qui tombe en revanche sous le coup de l'article 130.4, c'est l'approbation du national-socialisme en tant que régime despotique et réalité

historique. Cette approbation délictueuse peut aussi consister à glorifier un personnage historique s'il ressort des circonstances concrètes que cette personne symbolise le régime national-socialiste *per se*.

L'article 130.4 du Code pénal est également en harmonie avec l'article 103.2 de la Loi fondamentale (principe de la précision des dispositions pénales). Certes, des doutes peuvent être émis sur la question de savoir si le «trouble apporté à la paix publique», en tant qu'élément constitutif d'une infraction justifiant une sanction, est compatible avec l'article 103.2 de la Loi fondamentale. En effet, cette notion peut être interprétée de diverses manières, et notamment d'une manière qui ne prend pas dûment en compte l'importance fondamentale des droits et libertés dans l'ordre constitutionnel. Toutefois, le «trouble apporté à la paix publique» en tant qu'élément constitutif d'une infraction prévue par une disposition pénale ne pose pas de problème du point de vue de l'exigence de précision imposée par l'article 103 de la Loi fondamentale si une forme concrète lui est conférée par d'autres éléments constitutifs de l'infraction qui peuvent déjà à eux seuls porter la menace d'une sanction. Il agit alors comme un correctif qui permet de faire valoir des considérations liées aux droits fondamentaux dans des cas individuels. Dans cette mesure, le législateur était autorisé à considérer l'approbation, la glorification ou la justification de la période historique de la dictature national-socialiste, exprimée en public ou en réunion, comme méritant une sanction et étant suffisamment précise en elle-même, en tout cas en principe.

En l'espèce, l'interprétation que l'Administration fédérale a donnée de l'article 130.4 du Code pénal est compatible avec la Constitution. La confirmation de l'interdiction du rassemblement prévu relève bien de la compétence des juridictions non constitutionnelles. En particulier, le fait de considérer que la cérémonie «à la mémoire de Rudolf Hess» aurait constitué une approbation de la période historique de la dictature national-socialiste ne pose pas de problèmes constitutionnels.

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification:* GER-2009-3-031

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier Sénat / **d)** 01.12.2009 / **e)** 1 BvR 2857/07, 1 BvR 2858/08 / **f)** Horaires d'ouverture des magasins à Berlin, ouverture dominicale dans le secteur de la vente au détail / **g)** / **h)** *Gewerbearchiv* 2010, 29-34; CODICES (allemand).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.1.5.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes morales – **Personnes morales de droit public.**

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

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Activité de détail, réglementation / Magasin, fermeture / Communauté religieuse / Dimanche, caractère séculier.

#### *Sommaire (points de droit):*

1. Le devoir de protection des droits fondamentaux incombant au législateur (en l'espèce, découlant de l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale) est concrétisé par la mission de droit objectif consistant à protéger les dimanches et jours fériés en application de l'article 139 de la Constitution de Weimar (*Weimarer Reichsverfassung*) combiné à l'article 140 de la Loi fondamentale.

2. Les dispositions concernant les dimanches de l'Avent qui figurent à l'article 3.1 de la loi sur les horaires d'ouverture des magasins à Berlin (*Berliner Ladenöffnungsgesetz*) n'est pas en harmonie avec la garantie de protection des dimanches et jours fériés en tant que jours de repos.

#### *Résumé:*

I. Les *Länder* (États fédérés) de la République fédérale d'Allemagne sont compétents pour légiférer sur les horaires d'ouverture des magasins. La législation en la matière varie donc selon les *Länder*. Ainsi, la loi de 2006 sur les horaires d'ouverture des magasins à Berlin (ci-après «la Loi») lève l'interdiction de l'ouverture dominicale des magasins pour tous les quatre dimanches successifs de la période de l'Avent, de 13 heures à 20 heures, sans imposer aucune autre condition préalable. Cette interdiction peut être levée «dans l'intérêt général» pour quatre dimanches ou jours fériés supplémentaires par an, au moyen d'une



décision rendue par «le Département du Sénat pour le développement urbain» dans un cas individuel concret. Les commerces de détail sont aussi autorisés à ouvrir entre 13 heures et 20 heures deux autres dimanches ou jours fériés «à l'occasion d'événements particuliers, notamment de l'anniversaire d'une société ou d'une fête des rues». Les jours ouvrables, les magasins peuvent rester ouverts 24 heures sur 24.

L'Église évangélique de Berlin, du Brandebourg et de la Haute-Lusace silésienne et l'archevêché de Berlin ont formé des recours constitutionnels pour contester les possibilités d'ouverture dominicale des commerces à Berlin, qui sont plus nombreuses que celles qui étaient définies par l'ancienne législation et que celles qui sont prévues par la législation d'autres *Länder*.

II. Le Premier Sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a décidé que l'autorisation d'ouverture des magasins les quatre dimanches de l'Avent était incompatible avec l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale, combiné à l'article 140 de la Loi fondamentale et à l'article 139 de la Constitution de Weimar.

Les recours constitutionnels sont recevables. En effet, les Églises qui les ont formés étaient habilitées à le faire. La question de savoir si – et dans quelle mesure – des communautés religieuses peuvent, au moyen d'un recours constitutionnel, invoquer la garantie constitutionnelle concernant les dimanches et jours fériés prévue par l'article 139 de la Constitution de Weimar (combiné à l'article 140 de la Loi fondamentale) n'avait pas encore été clarifiée dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale. Cette garantie ne figure pas parmi les droits fondamentaux énumérés dans la Loi fondamentale, mais est énoncée dans les articles de la Constitution de Weimar consacrés à la religion et aux sociétés religieuses, qui font partie intégrante de la Loi fondamentale (voir l'article 140 de la Loi fondamentale). Les demandeurs ont suffisamment démontré la possibilité d'une violation de leur droit fondamental protégé par l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale (liberté de religion), en tout cas en lien avec la garantie concernant les dimanches et jours fériés en droit objectif. La possibilité d'une violation d'un droit fondamental est établie lorsque le recours constitutionnel soulève une question de droit constitutionnel qui n'a pas encore été tranchée par la Cour constitutionnelle fédérale et qui n'exclut pas d'emblée l'hypothèse de l'existence d'un droit que l'on puisse faire valoir au moyen d'un recours constitutionnel. La possibilité d'une violation d'un droit fondamental existe en l'espèce; le recours constitutionnel soulève la question de savoir s'il est possible de renforcer le droit fondamental prévu à

l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale, et de lui donner une forme concrète, au moyen de la garantie de protection en droit objectif apportée par l'article 140 de la Loi fondamentale combiné à l'article 139 de la Constitution de Weimar.

Les recours constitutionnels sont, en partie, bien fondés. La possibilité d'ouverture des magasins les quatre dimanches de l'Avent prévue dans les dispositions contestées n'est pas compatible avec la Loi fondamentale.

En tant que devoir de protection incombant au législateur, le droit fondamental énoncé à l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale est concrétisé par la mission de droit objectif consistant à protéger les dimanches et jours fériés en application de l'article 139 de la Constitution de Weimar (combiné à l'article 140 de la Loi fondamentale). La protection des dimanches et jours fériés a une dimension laïque et sociale, mais elle est aussi enracinée dans une tradition religieuse chrétienne. En conséquence, le législateur doit garantir un niveau minimal de protection des dimanches et des jours fériés légaux (en l'espèce, des jours fériés ayant une importance religieuse).

La notion de protection sur laquelle reposent les dispositions concernant l'ouverture des commerces les dimanches et jours fériés dans la ville-État de Berlin ne tient pas suffisamment compte du devoir de protection incombant au législateur de ce *Land*. Certes, la Loi n'est pas une ingérence ciblée dans la liberté de religion des demandeurs, et les différentes dispositions relatives à l'activité commerciale des dimanches et jours fériés ne constituent pas «l'équivalent fonctionnel» d'une ingérence, puisque ces dispositions visent les détaillants et non pas les communautés religieuses. Cependant, la liberté de religion ne se limite pas, dans sa fonction, à un simple droit de défense, mais requiert aussi, dans un sens positif, de ménager un espace où les convictions religieuses puissent être exercées activement et où une personnalité autonome puisse se réaliser dans le domaine de l'idéologie et de la religion. L'État est aussi tenu de protéger les communautés religieuses ayant le statut de personne morale de droit public. C'est toutefois, en principe, au législateur qu'il incombe de concevoir une notion de protection et de la traduire en normes. Pour ce faire, le législateur dispose d'une grande marge d'appréciation et d'évaluation et d'une grande liberté d'action.

Pris isolément, l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale n'imposent pas à l'État l'obligation de protéger les dimanches et les jours de célébration de fêtes religieuses chrétiennes en tant que jours de

repos. Cette notion de repos général devrait d'ailleurs être précisée. Une forme concrète est cependant donnée au droit fondamental à la liberté de religion par la garantie concernant les dimanches et jours fériés prévue à l'article 140 de la Loi fondamentale combiné à l'article 139 de la Constitution de Weimar. En tant qu'évaluation faite dans la Loi fondamentale, cette garantie influe sur l'interprétation et la définition du domaine de protection de l'article 4.1 et 4.2, et doit donc aussi être prise en compte lors de la concrétisation du devoir de protection incombant au législateur, qui découle du droit fondamental à la liberté de religion. L'article 139 de la Constitution de Weimar assigne au législateur une mission de protection qui donne du contenu à la protection du droit fondamental consacré par l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale en garantissant un niveau de protection minimal.

L'orientation fonctionnelle des articles de la Constitution de Weimar consacrés à la religion vers le recours au droit fondamental énoncé à l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale s'applique aussi à la garantie des jours de repos et de recueillement spirituel apportée par l'article 139 de la Constitution de Weimar, malgré l'absence de références religieuses ou chrétiennes explicites dans la disposition elle-même. En effet, compte tenu de sa genèse, de son intégration structurelle dans le groupe d'articles consacrés à la religion et de ses objectifs de réglementation, l'article 139 de la Constitution de Weimar a un contenu religieux, qui va de pair avec des visées résolument sociales, d'orientation neutre et laïque. En conséquence, la garantie concernant les dimanches et jours fériés ne se limite pas à favoriser et protéger l'exercice de la liberté de religion. Elle préserve aussi un fondement essentiel des possibilités de loisirs et de relations sociales des êtres humains. Ainsi, elle contribue également à la réalisation d'autres droits fondamentaux, qui sont nécessaires à l'épanouissement de la personnalité: le repos des dimanches et des jours fériés favorise la protection du mariage et de la famille, ainsi que la détente et la préservation de la santé. Ce repos a davantage d'effets bénéfiques si le temps de repos et de travail est synchronisé.

Le devoir incombant à l'État de respecter une neutralité idéologique et religieuse ne s'oppose pas à ce que l'article 139 de la Constitution de Weimar donne un contenu concret à la protection apportée par l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale. La Loi fondamentale elle-même prévoit que les dimanches et les jours fériés (dans la mesure où ils sont reconnus par l'État) bénéficient d'une protection particulière de la part de l'État.

L'article 139 de la Constitution de Weimar établit un régime de règle et d'exception pour les dimanches et jours fériés. En principe, l'activité habituelle des jours ouvrables doit cesser les dimanches et jours fériés, étant entendu que la protection de ceux-ci ne se limite pas à leur signification religieuse ou idéologique. Dans l'organisation laïcisée de la société et de l'État, cette disposition vise en effet également des objectifs profanes comme le repos personnel, la méditation, la détente et la distraction. À cet égard, la possibilité de recueillement spirituel qui est aussi protégée par l'article 139 de la Constitution de Weimar doit être accordée à toute personne, quelle que soit son appartenance religieuse.

Il ressort de ces considérations que les notions légales de protection du repos garanti les dimanches et jours fériés doivent ériger en règle, de manière visible, que ces jours sont des jours chômés. La possibilité d'ouvrir les magasins le dimanche doit donc reposer sur une raison factuelle qui justifie cette exception sans porter atteinte à la règle de la protection des dimanches. Le simple intérêt économique des commerçants, qui souhaitent augmenter leur chiffre d'affaires, et l'intérêt des acheteurs potentiels, qui peuvent souhaiter s'approvisionner quotidiennement, ne constituent pas, en principe, des justifications suffisantes. Il faut que les exceptions restent perçues comme telles par la population; elles ne doivent pas conduire à ce que l'activité des dimanches et des jours fériés soit pratiquement identique à celle des jours ouvrables.

Le principe de la règle et de l'exception gagne en importance à mesure que les arguments contre l'ouverture dominicale des commerces s'affaiblissent et que davantage de magasins de détail ouvrent le dimanche, du fait de l'extension des zones, des types de commerces et des catégories de produits bénéficiant d'une dérogation. C'est pourquoi une levée complète de l'interdiction d'ouverture des magasins applicable à l'ensemble du secteur de la vente au détail doit être justifiée par des raisons d'un poids particulier s'il est prévu que l'interdiction soit suspendue plusieurs dimanches ou jours fériés de suite, et pendant de nombreuses heures à chaque fois.

Les horaires d'ouverture des magasins ont beaucoup d'importance en termes de classification et d'évaluation des dérogations au repos dominical. La protection des dimanches nécessite l'interruption des activités habituelles des jours ouvrables. En raison de son effet public, l'ouverture des magasins a une influence particulière sur le caractère de la journée. Elle a aussi des conséquences pour les personnes qui ne travaillent pas et ne veulent pas faire d'achats, mais aspirent au repos et au recueillement spirituel,

notamment les fidèles de religions chrétiennes et les communautés religieuses elles-mêmes. Pour elles, le dimanche est un jour de repos et de méditation. Les horaires d'ouverture des magasins sont presque totalement libres les jours ouvrables à Berlin, ce qui affaiblit beaucoup l'argument selon lequel les commerces doivent être autorisés à ouvrir les dimanches et jours fériés pour garantir la satisfaction des besoins et l'approvisionnement de la population.

À Berlin, l'interdiction d'ouverture dominicale des magasins est levée les quatre dimanches successifs de l'Avent, à chaque fois pendant sept heures, en vertu de la loi et sans qu'aucune autre condition préalable ne soit imposée. Cette disposition ne satisfait pas à l'exigence selon laquelle le repos dominical est la règle, puisqu'elle soustrait totalement à l'application du principe du repos dominical une période correspondant à environ un douzième de l'année. La disposition conduit à suspendre la protection des dimanches et jours fériés pendant un mois pour les magasins de détail. Il n'y a pas de raisons suffisantes pour justifier une réduction aussi importante de cette protection.

Interprétée de manière restrictive, la disposition selon laquelle le «Département du Sénat pour le développement urbain» de Berlin peut autoriser, dans l'intérêt général, au moyen d'une décision administrative, les magasins de détail à ouvrir exceptionnellement quatre dimanches ou jours fériés supplémentaires au maximum est compatible avec le droit fondamental des demandeurs au titre de l'article 4.1 et 4.2 de la Loi fondamentale, combiné à l'article 140 de la Loi fondamentale et à l'article 139 de la Constitution de Weimar. Étant donné qu'il y a cinquante-deux dimanches dans l'année et neuf jours fériés qui ne tombent pas nécessairement un dimanche, rien ne s'oppose à cette disposition. En outre, la levée de l'interdiction requiert une décision administrative ouvrant la possibilité d'une mise en balance des intérêts et des éléments protégés par une disposition légale en jeu dans un cas concret. Une interprétation qui prend en compte l'évaluation faite à l'article 139 de la Constitution de Weimar permet de répondre aux objections constitutionnelles concernant l'exigence selon laquelle la levée de l'interdiction doit servir «l'intérêt général», condition qui n'est pas définie très précisément. Cette interprétation requiert un intérêt général d'un poids tel qu'il justifie les exceptions à la règle du repos des dimanches et jours fériés. En tout cas, selon une interprétation de la disposition conforme à la Loi fondamentale, autoriser l'ouverture des magasins au moyen d'une décision administrative requiert de fixer des limites horaires. Ces limites ne sont pas prévues explicitement dans la disposition elle-même.

Bien qu'elle ait été déclarée inconstitutionnelle, la disposition autorisant l'ouverture des magasins de détail les quatre dimanches de l'Avent est restée en vigueur en 2009, eu égard à la liberté d'exercice de leur profession dont jouissent les propriétaires de magasins, à la confiance qu'ils avaient placée dans la disposition, et aux mesures qu'ils avaient déjà prises pour la période de Noël 2009. C'est au législateur de la ville-État de Berlin, dans le cadre de l'exercice de son pouvoir législatif, de déterminer si, et dans quelle mesure, il adapte son régime de protection, en tenant compte des principes énoncés dans la décision de la Cour constitutionnelle fédérale.

#### *Langues:*

Allemand.



# Andorre

## Tribunal constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* AND-2009-3-001

**a)** Andorre / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 08.06.2009 / **e)** 2009-1-RE / **f)** La présomption d'innocence et l'aménagement des peines / **g)** BOPA (Bulletin officiel de la Principauté d'Andorre) / **h)** CODICES (catalan).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.13.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Présomption d'innocence.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Prescription / Peine, exécution.

*Sommaire (points de droit):*

Les antécédents pénaux ayant fait l'objet d'une prescription sont susceptibles d'être pris en compte pour l'octroi d'aménagements de peines. Le droit à la présomption d'innocence ne peut pas être invoqué dans le cadre d'une demande d'aménagement visant une peine définitive.

*Résumé:*

Condamnée pour conduite en état d'ivresse au retrait de son permis de conduire, la requérante a demandé pouvoir conduire du lundi au vendredi entre 8h à 15h afin de continuer à exercer son activité professionnelle.

Cette demande a été rejetée et la requérante a saisi le Tribunal constitutionnel d'un recours d'*empara* en alléguant une violation de son droit à un procès équitable et plus précisément de son droit à la présomption d'innocence, notamment parce que le juge avait fait référence à deux condamnations antérieures prononcées à son encontre mais qui avaient été effacées de son casier et qui étaient donc, d'après elle, inexistantes.

En réponse, le Tribunal constitutionnel a distingué entre l'amnistie, qui supprime rétroactivement le caractère délictueux attaché à certains faits et qui a donc pour conséquence d'interdire à quiconque de le rappeler sous quelque forme que ce soit et la prescription, qui prévoit que la peine est réputée exécutée, mais sans que disparaissent les faits qui l'avaient motivée. En l'espèce, il s'agit du second cas de figure.

Le Tribunal souligne également que la prise en considération des antécédents d'alcoolémie n'est pas intervenue dans le cadre d'une instance susceptible de donner lieu à une condamnation. Elle a seulement été envisagée lors d'une demande d'aménagement de la peine.

Il convient d'entendre par présomption d'innocence le fait que toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie et qu'elle n'a pas fait l'objet d'une condamnation devenue irrévocable. Donc, l'atteinte à cette règle est constituée lorsque, avant toute condamnation ou plus précisément avant tout épuisement des voies de recours, une personne est présentée publiquement comme coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire.

En l'espèce, il n'y avait ni poursuites, ni éventualité de culpabilité et de condamnation. Les questions de la présomption d'innocence et de l'atteinte susceptible d'y être portée ne pouvaient donc pas se poser.

En conséquence, le Tribunal constitutionnel a décidé le rejet de la demande.

*Langues:*

Catalan.



*Identification:* AND-2009-3-002

**a)** Andorre / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 14.07.2009 / **e)** 2009-4-RE / **f)** La citation personnelle en tant que garantie du droit à l'accès à la justice / **g)** BOPA (Bulletin officiel de la Principauté d'Andorre) / **h)** CODICES (catalan).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Comparution.

*Sommaire (points de droit):*

Les organes judiciaires, en vertu du droit constitutionnel à un procès équitable, doivent avoir une attitude spécialement active en épuisant toutes les possibilités pour la citation personnelle des défendeurs, avant de recourir à la citation par publication au Bulletin officiel.

*Résumé:*

Le demandeur dont la situation financière était précaire, a saisi les juges d'une demande de modification de l'usage de ce qui avait été son domicile conjugal, car son ex-épouse qui en avait l'usage depuis 1998 passait de longs séjours dans un village d'Almeria.

La partie défenderesse a été invitée à comparaître par une citation envoyée à l'adresse qui apparaissait dans les décisions judiciaires. La citation personnelle n'ayant pas eu de succès, la citation a été faite par publication au Bulletin officiel. Elle n'a pas comparu et elle a donc été déclarée défaillante. Elle a donc saisi le Tribunal constitutionnel d'un recours en protection puisqu'elle n'avait pas eu la possibilité de se défendre et donc pour violation de son droit à une procédure équitable.

La requérante a soutenu que la partie demanderesse, avant d'initier la procédure en cause, savait qu'elle ne se trouvait pas en Andorre et, plus précisément, qu'elle était à Almeria, au domicile que le couple avait acquis avant leur séparation matrimoniale.

D'après le ministère public, les organes judiciaires doivent se borner à appliquer la législation en vigueur en Andorre en matière de citations judiciaires.

Les droits concernés dans cette affaire s'inscrivent dans la phase préliminaire du procès, afin de faire valoir pour la première fois devant un juge ses droits ou ses intérêts légitimes. D'un point de vue constitutionnel, il s'agit de garantir que tous les citoyens aient au moins la possibilité d'accéder au juge et de faire prévaloir devant lui la défense de leurs droits.

C'est pour cette raison que, dans les affaires où ce domaine est impliqué, les organes judiciaires doivent être spécialement diligents et épuiser toutes les possibilités offertes par la législation afin de permettre l'accès au juge. Plus exactement, dans les affaires comme celle qui nous occupe, les organes judiciaires, en vertu du droit constitutionnel à un procès équitable, doivent avoir une attitude spécialement active en épuisant toutes les possibilités pour la citation personnelle des défendeurs, avant de recourir à la citation par publication au Bulletin officiel, car l'expérience prouve qu'elle est peu efficace et qu'en conséquence il faut la considérer comme exceptionnelle.

Sans doute il appartient aux juges et aux tribunaux d'ordonner les procès dont ils ont connaissance, en évitant des retards et en préservant les droits de toutes les parties. Il est vrai aussi qu'on ne peut pas leur exiger un zèle démesuré en relation avec les moyens dont ils disposent, et on ne peut pas exiger d'eux des agissements qui pourraient mettre en danger la célérité du procès ou les droits des autres parties en cause. Mais ce qu'il faut, en revanche, exiger d'eux, conformément au droit d'accès au juge, c'est une attitude proactive, c'est-à-dire de recherche active des renseignements permettant d'avoir des pistes sur les possibles lieux de résidence des défendeurs, en recherchant leurs implantations potentielles. Certainement, les défendeurs peuvent, dans certaines circonstances, avoir l'obligation de tenir l'administration informée de leur lieu de séjour, mais ces obligations sont sans préjudice de celles incombant en la matière aux organes judiciaires.

Si nous retenons les circonstances de l'affaire et l'importance du droit à l'accès à la justice, le fait d'exiger une plus grande vigilance de la part des organes judiciaires ne peut pas être considéré comme disproportionné ou irraisonnable.

Pour ces motifs, le Tribunal constitutionnel a octroyé la protection demandée, annulé les décisions contestées et renvoyé l'affaire.

*Langues:*

Catalan.



**Identification:** AND-2009-3-003

**a)** Andorre / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 02.12.2009 / **e)** 2009-6-RE / **f)** L'interdiction de l'arbitraire dans la motivation juridique / **g)** BOPA (Bulletin officiel de la Principauté d'Andorre) / **h)** CODICES (catalan).

**Mots-clés du thesaurus systématique:**

3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**

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

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Qualité pour agir, recours.

**Sommaire (points de droit):**

Il convient de reconnaître la capacité à agir des pouvoirs publics dans le cadre d'une procédure de protection constitutionnelle pour la violation du droit à un procès équitable.

Dans ce cadre, le Tribunal constitutionnel doit se limiter à analyser les conclusions arrêtées, vérifier si elles se fondent ou ne se fondent pas sur des données manifestement erronées d'un point de vue matériel (et non juridique) et si elles sont ou ne sont pas logiquement correctes, d'après des critères fondés sur l'expérience. La prohibition de l'arbitraire, entendue par la Constitution comme le droit d'obtenir une décision fondée juridiquement, s'avère particulièrement importante dans le domaine judiciaire. Dans ce cas, il faut écarter les jugements qui s'éloignent de façon manifeste des règles et des concepts qui forment l'opinion commune de la communauté juridique.

**Résumé:**

Dans le cadre d'un litige opposant la Caisse de Sécurité Sociale (CASS) à l'une de ses bénéficiaires, à propos de l'évaluation de son degré d'invalidité à la suite d'un accident du travail et de l'octroi de la pension correspondante, le tribunal de deuxième instance, dans deux décisions successives, en plus de l'invalidité causée par l'accident du travail, a concédé à la demanderesse une invalidité maladie.

La CASS soutenait que les décisions contestées violaient son droit à obtenir une décision fondée en droit dans la mesure où, d'une part, le tribunal ne motivait pas le revirement de jurisprudence qu'il opérait

et, d'autre part, celui-ci fondait son raisonnement sur des prémisses matériellement erronées.

Le Tribunal constitutionnel s'est tout d'abord prononcé sur le droit d'agir de la CASS, en tant qu'administration publique, dans une procédure de protection des droits fondamentaux.

La procédure d'*empara*, par sa nature même, répond à l'idée que les citoyens peuvent défendre leurs droits constitutionnels (les droits fondamentaux de la personne et les libertés publiques) face à l'action des pouvoirs publics et non pas à l'idée que ces pouvoirs publics peuvent défendre leurs compétences contre les décisions d'autres pouvoirs, dans ce cas, contre les décisions du pouvoir judiciaire. Cependant, le Tribunal constitutionnel a clairement statué, malgré les nuances qu'il faut normalement établir lors des *emparas* présentées par les organismes publics, que la Constitution n'exclut pas la possibilité que ces derniers soient titulaires d'une telle capacité.

Cette conclusion est particulièrement pertinente en ce qui concerne les droits proprement processuels, c'est-à-dire, les droits qui garantissent la possibilité de défendre leurs intérêts et de le faire dans un contexte d'égalité des armes. Il en va autrement du droit à obtenir une décision fondée en droit, dans la mesure où il ne faut pas convertir le recours d'*empara* en une procédure permettant de débattre les interprétations réalisées par le pouvoir judiciaire sur la portée des fonctions et compétences des autres pouvoirs publics.

Sur le fond, le Tribunal a statué que le droit à obtenir une décision fondée juridiquement suppose que les décisions judiciaires ne soient pas motivées de façon arbitraire. Par conséquent, la garantie de ce droit oblige le Tribunal constitutionnel à examiner la motivation des décisions judiciaires faisant l'objet de l'*empara*. Cependant, le recours d'*empara* ne crée pas un troisième degré de juridiction et le droit à obtenir une décision fondée juridiquement ne peut pas faire du Tribunal constitutionnel un Tribunal de cassation. Celui-ci ne saurait se substituer au juge ordinaire dont la fonction consiste à sélectionner, interpréter et appliquer les normes juridiques sauf, évidemment, dans le cas où il y aurait violation des droits constitutionnels.

Le paramètre que doit utiliser le Tribunal constitutionnel lorsque l'on soulève la violation du droit à un procès équitable, en particulier dans l'hypothèse du droit à une décision fondée juridiquement, n'est pas le même que celui qui est utilisé par le juge ordinaire. Le *quid novum* de ce paramètre est celui de l'arbitraire et plus concrètement l'arbitraire logique des décisions

contestées, c'est-à-dire que le Tribunal constitutionnel se limite à analyser si les prémisses, le procès et les conclusions arrêtées se fondent ou ne se fondent pas sur des données manifestement erronées d'un point de vue matériel (et non juridique) et si elles sont ou ne sont pas logiquement correctes d'après des critères d'expérience. La prohibition de l'arbitraire, entendue par la Constitution comme le droit d'obtenir une décision fondée juridiquement, s'avère particulièrement importante dans le domaine judiciaire. Dans ce cas, il faut écarter les jugements qui s'éloignent de façon manifeste des règles et des concepts qui forment l'opinion commune de la communauté juridique. L'application stricte de ce paramètre permet au Tribunal constitutionnel de ne pas agir comme un juge de cassation. Autrement dit, le droit à obtenir une décision fondée juridiquement ne prohibe pas l'erreur quelconque de motivation, mais plutôt l'erreur matérielle manifeste, c'est-à-dire la motivation manifestement arbitraire.

En l'espèce, le Tribunal constitutionnel a admis le recours dirigé devant lui, a annulé les décisions contestées pour motivation manifestement arbitraire et a renvoyé le dossier devant le tribunal de deuxième instance afin qu'il édicte une nouvelle décision.

#### *Renseignements complémentaires:*

Recours d'*empara*: procédure de protection des droits et des libertés fondamentales présentée par un particulier.

#### *Langues:*

Catalan.



## Autriche

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2009 – 31 décembre 2009

- Divergence d'opinions entre le cabinet d'audit et une personne morale sur les compétences du cabinet d'audit (article 126a B-VG): 1
- Réclamations à caractère pécuniaire (article 137 B-VG): 22
- Conflits de compétences (article 138 B-VG): 5
- Contrôle de la légalité des règlements (article 139 B-VG): 179
- Contrôle de la constitutionnalité des lois (article 140 B-VG): 378
- Contrôle des traités internationaux (article 140a B-VG): 4
- Contrôle des élections (article 141 B-VG): 7
- Recours contre des décisions d'une autorité administrative (article 144 B-VG): 1 683
- Recours contre des décisions du tribunal compétent en matière d'asile (article 144a B-VG): 3 192

#### Décisions importantes

*Identification:* AUT-2009-3-002

**a)** Autriche / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.07.2009 / **e)** B 559/08 / **f)** / **g)** www.icl-journal.com / **h)** CODICES (allemand).

*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.**

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

### Mots-clés de l'index alphabétique:

Infraction pénale, éléments essentiels / Cour européenne des Droits de l'Homme, jurisprudence, évolution.

### Sommaire (points de droit):

L'imposition d'une sanction administrative pour conduite en état d'ivresse après l'abandon des poursuites pénales pour lésions corporelles par négligence n'emporte pas violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH, les deux infractions différant dans leurs éléments essentiels.

### Résumé:

I. Le 15 juillet 2005, le requérant, qui conduisait en état d'ivresse renversa un piéton, lequel fut blessé à la cheville. Le 18 novembre 2005, le parquet requit des sanctions contre le requérant pour lésions corporelles par négligence en application de l'article 88.1 combiné aux articles 81.1.2 et 88.3 du Code pénal autrichien (ci-après: «StGB»), non-assistance à personne blessée sur le fondement de l'article 94.1 du StGB et destruction de preuves au titre de l'article 295 StGB.

Par arrêt en date du 31 janvier 2006, le tribunal régional de St. Pölten reconnut le requérant coupable de tentative de résistance à l'autorité publique et destruction de preuves. Parallèlement à ce qui précède, il scinda la procédure en deux et renvoya l'examen des autres chefs d'accusation retenus contre le requérant au tribunal de district de Lilienfeld. Ceci étant, le ministère public renonça à demander la condamnation du requérant pour ces faits. Le tribunal régional de St. Pölten adapta la procédure y relative par décision en date du 7 février 2006.

Le 7 novembre 2006, l'autorité administrative de district de Lilienfeld condamna le requérant au paiement d'une amende de 1.199 EUR pour conduite en état d'ivresse en application de l'article 5.1 combiné à l'article 99.1.a du code de la route autrichien (ci-après: «StVO») ainsi que pour délit de fuite conformément à l'article 4.1.c combiné à l'article 99.2.a StVO. Le taux d'alcoolémie du requérant s'élevait à 1,38 g/l. Le 7 février 2008, le collège administratif indépendant de Basse-Autriche (ci-après: «CAI») rejeta le recours que le requérant avait formé contre sa condamnation et la sanction prononcée à son encontre. Le CAI conclut à l'absence de violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH, ni la question du taux d'alcoolémie du

requérant, ni celle du délit de fuite n'ayant été établies par la juridiction pénale.

Le requérant saisit le tribunal constitutionnel sur le fondement de l'article 144 de la Constitution fédérale (B-VG), en excipant de la violation du droit à l'égalité de traitement, garanti par la Constitution, et du droit de ne pas être poursuivi deux fois pour la même infraction énoncé à l'article 4 Protocole 7 CEDH.

II. Compte tenu de la jurisprudence récente de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH), en particulier des arrêts *Zolotoukhine* (req. n° 14939/03); *Ruotsalainen* (req. n° 13079/03) et *Maresti* (req. n° 55759/07), la Cour constitutionnelle a commencé par passer en revue sa propre jurisprudence relative à l'article 4 Protocole 7 CEDH. Elle s'est référée aux *travaux préparatoires* relatifs au Protocole 7 qui précisent qu'une décision est définitive «si elle est passée en force de chose jugée. Tel est le cas lorsqu'elle est irrévocable, c'est-à-dire lorsqu'elle n'est pas susceptible de voies de recours ordinaires ou que les parties ont épuisé ces voies ou laissé passer les délais sans les exercer». D'après les *travaux préparatoires*, la question de savoir si une décision est ou non devenue définitive relève du droit procédural national qui limite son application au plan national. La Cour s'est ensuite tournée vers la déclaration interprétative formulée par l'Autriche au moment de ratifier le Protocole 7 aux termes de laquelle «Les articles 3 et 4 se réfèrent uniquement aux procédures pénales dans le sens du Code de procédure pénale autrichien.» Ils n'excluent pas qu'un même comportement puisse en outre faire l'objet d'une procédure disciplinaire ou administrative. La Cour constitutionnelle a souscrit au point de vue exprimé par la Cour européenne des Droits de l'Homme qui dénie toute validité à cette déclaration. Elle n'en constitue pas moins, selon la Cour constitutionnelle, une source d'informations utile au même titre que les travaux préparatoires lorsqu'il s'agit d'interpréter l'article 4 Protocole 7 CEDH.

La Cour constitutionnelle s'est ensuite penchée sur la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme relative à l'article 4 Protocole 7 CEDH. Dans l'arrêt *Gradinger c. Autriche* (23 octobre 1995, req. n° 15963/90, *série A*, n° 328-C), la Cour européenne des Droits de l'Homme conclut à la violation du principe *ne bis in idem*, les autorités administratives ayant présumé, dans une «décision pénale», en application de l'article 5 combiné à l'article 99.1.a du StVO, qu'au moment des faits le taux d'alcoolémie du requérant avait dépassé le seuil autorisé le sanctionnant en conséquence, alors que dans une procédure antérieure la juridiction pénale avait décidé de ne pas retenir ces faits contre l'intéressé au titre de l'article 81.2 du StGB. La Cour européenne des



Droits de l'Homme constata que les dispositions en cause se distinguaient sur le plan de la description des infractions, celui de leur nature et de leur but. Elle n'en considéra pas moins que les deux décisions litigieuses se fondaient sur le même comportement.

Dans l'arrêt *Oliveira c. Suisse* (CEDH, 30 juillet 1998, req. n°25.711/94, *Recueil* 1998-V), la Cour européenne des Droits de l'Homme constata qu'un fait pénal unique pouvait se décomposer en plusieurs infractions distinctes, la peine la plus lourde absorbant la plus légère. Elle admit même que des infractions différentes provenant d'un même fait pénal soient sanctionnées par des juridictions distinctes dans le cadre de plusieurs procédures. En l'absence de doubles poursuites de la même infraction, la Cour européenne des Droits de l'Homme conclut à l'absence de violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH.

Selon la Cour constitutionnelle, la Cour européenne des Droits de l'Homme confirma cette jurisprudence dans l'arrêt *Fischer c. Autriche* (29 mai 2001, req. n°37.950/97). Dans cette affaire, le requérant avait causé un accident mortel alors qu'il conduisait en état d'ébriété. Il prit la fuite sans prêter assistance à la victime. Dans une première procédure, il se vit infliger une sanction administrative pour conduite en état d'ébriété en application de l'article 5.1 combiné à l'article 99.1.a du StVO avant d'être condamné par la juridiction pénale sur le fondement de l'article 81.2 du StGB pour homicide involontaire. La Cour conclut à la violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH, les deux infractions ne différant pas suffisamment dans leurs «éléments essentiels». Le Cour constitutionnelle a par ailleurs observé que la Cour européenne des Droits de l'Homme avait à nouveau fait application de cette jurisprudence dans l'arrêt rendu en l'affaire *Hauser-Sporn* (CEDH, 7 décembre 2006, req. n°37.301/03) dans laquelle la Cour européenne des Droits de l'Homme estima que l'infraction pénale d'abandon d'une victime et celle de manquement à informer la police d'un accident concernaient des actes et omissions différents. Les «éléments essentiels» des deux infractions n'étaient donc pas les mêmes.

La Cour constitutionnelle s'est ensuite penchée sur l'arrêt *Zolotoukhine c. Russie* (CEDH, 10 février 2009 [GC], req. n°14.939/03) dans lequel un ressortissant russe que les forces de l'ordre avaient emmené au poste de police proféra des insultes et fit preuve d'agressivité à leur égard. Le requérant se vit infliger une sanction administrative pour insulte à agent public ainsi qu'une sanction pénale pour atteinte à l'ordre public. La Cour européenne des Droits de l'Homme conclut à la violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH. Passant en revue sa

jurisprudence antérieure, la Cour observe qu'il existe trois façons d'aborder la question de savoir si les infractions pour lesquelles un requérant a été poursuivi étaient les mêmes. La première approche est axée sur le «même comportement» du requérant, indépendamment de la qualification juridique qui lui est donnée (*Gradinger c. Autriche*). La seconde approche part également de l'hypothèse que le comportement de l'accusé ayant donné lieu aux poursuites est le même, mais pose comme principe que le même comportement peut être constitutif de plusieurs infractions (concours idéal d'infractions) qui peuvent être jugées dans le cadre de procédures distinctes. (*Oliveira c. Suisse*; *Gauthier c. France*, 24 juin 2003, req. n°4483/02; *Öngün c. Turquie*, 10 octobre 2006, req. n°15.737/02). La troisième approche met l'accent sur les «éléments essentiels» des deux infractions. (*Franz Fischer c. Autriche*, *Sailer c. Autriche*).

La Cour européenne des Droits de l'Homme jugea nécessaire pour des motifs tirés de la sécurité juridique d'harmoniser ces différentes approches. À l'origine, la Cour européenne des Droits de l'Homme avait fait sienne l'approche adoptée par la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) et la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Ayant constaté que l'analyse des instruments internationaux qui consacrent le principe *non bis in idem* sous une forme ou une autre révèle la variété des formules employées, tant la CJCE que la Cour interaméricaine des droits de l'homme décidèrent d'adopter l'approche fondée strictement sur l'identité des faits matériels et de ne pas retenir la qualification juridique de ces faits comme critère pertinent. D'après la Cour européenne des Droits de l'Homme, l'approche qui privilégie la qualification juridique des deux infractions est trop restrictive des droits de la personne. La Convention est un «instrument vivant» qui doit être interprété et appliquée d'une manière qui en rende les garanties concrètes et effectives et dont les dispositions doivent être lues à la lumière de leur objet et de leur but. L'article 4 Protocole 7 CEDH doit donc être compris comme interdisant de poursuivre ou de juger une personne pour une seconde «infraction» pour autant que celle-ci a pour origine des faits identiques ou des faits qui sont en substance les mêmes. À cet effet, un examen de l'exposé des faits concernant l'infraction pour laquelle le requérant a déjà été jugé et un autre se rapportant à la seconde infraction dont il est accusé sont nécessaires.

La Cour constitutionnelle a fait observer qu'elle avait fait sienne la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, comme il appert par exemple de l'arrêt VfSlg. n°14.696/1996 dans lequel elle conclut à la violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH:

selon les articles 99.1.a et 99.6.C StVO, la conduite en état d'ivresse doit être punie comme infraction administrative même si une infraction pénale a été commise. Dans cette décision, la Cour constitutionnelle a considéré que le fait de ne pas considérer la procédure administrative comme subsidiaire violait l'article 4 Protocole 7 CEDH. Dans sa décision VfSlg. 15821/2000, la Cour constitutionnelle constata que l'article 4 Protocole 7 CEDH exigeait d'abandonner les poursuites pénales et de renoncer à punir l'accusé seulement si les éléments constitutifs de l'injustice et du tort provoqués par un certain type de délit sont essentiellement les mêmes que ceux découlant d'un autre délit car, en pareil cas, il n'y a plus lieu de punir une nouvelle fois l'intéressé. La Cour constitutionnelle a relevé que cette décision avait été confirmée par la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH *Bachmaier*, req. n°77.413/01; voir également: CEDH *Hauser Sporn*).

S'agissant de l'arrêt *Zolotoukhine c. Russie*, la Cour constitutionnelle a souscrit à l'avis de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon laquelle le respect de la sécurité juridique est indispensable. Mais, contrairement à cette dernière, la Cour constitutionnelle n'a jamais envisagé d'adopter une pluralité d'approches à l'égard de la notion de «même infraction». La Cour constitutionnelle, à l'instar de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans sa jurisprudence postérieure à l'arrêt *Oliveira c. Suisse*, considère que ce sont les infractions et non le comportement de l'accusé ayant donné lieu aux poursuites qui sont déterminantes pour établir s'il y a identité d'infractions. Dans ces conditions, la Cour constitutionnelle a estimé que la jurisprudence *Franz Fischer c. Autriche* s'inscrivait dans la perspective de l'abandon progressif mais constant de la jurisprudence *Gradinger c. Autriche*. La Cour constitutionnelle a poursuivi en affirmant que, dans la décision *Asci c. Autriche* (CEDH, 19 octobre 2006, req. n°4483/02), la Cour européenne des Droits de l'Homme avait insisté sur la nécessité de rechercher si les infractions présentaient «les mêmes éléments essentiels», qu'elle (la Cour constitutionnelle) avait d'ores et déjà tenu compte de cette doctrine dans la décision VfSlg. n°14.696/1996 et procédé à son harmonisation avec celle du concours d'infractions. Selon la Cour constitutionnelle, la Cour européenne des Droits de l'Homme aurait affiné et précisé cette doctrine dans l'arrêt *Zolotoukhine c. Russie*, la sécurité juridique ainsi (r)établie permettant d'appliquer la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans le respect du principe fondamental de la séparation des pouvoirs, notamment.

La Cour constitutionnelle s'est attachée à affermir son point de vue par les motifs ci-après exposés:

1. Elle a souligné que les versions anglaise et française de l'article 4 Protocole 7 CEDH qui font foi utilisent respectivement (à l'instar d'autres instruments internationaux de protection des droits de l'homme) les termes «*offence*» et «*infraction*» là où d'autres instruments de même nature optent pour une autre formulation. La Cour constitutionnelle a cité la Cour de Justice des Communautés européennes selon laquelle la différence des libellés de l'article 54 de la Convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 qui emploie les termes «*même faits*», d'une part et de l'article 4 Protocole 7 CEDH, d'autre part, est déterminante. Selon la Cour constitutionnelle, la CJCE, compte tenu (du reste, elle s'y réfère expressément dans ses arrêts) du libellé de l'article 54 de la Convention d'application de l'accord de Schengen qui utilise les termes «*mêmes faits*», ne pouvait pas ne pas définir différemment le champ d'application du principe *ne bis in idem*. S'agissant de l'article 4 Protocole 7 CEDH, cependant, l'interprétation axée sur la qualification juridique de l'acte serait déterminante. De l'avis de la Cour constitutionnelle, il ressort clairement de l'interprétation historique de l'article 4 Protocole 7 CEDH fondée sur les travaux préparatoires que seul l'article 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques a servi de modèle aux auteurs de l'article 4 Protocole 7 CEDH et que ce dernier n'interdit aucunement le concours de responsabilités et de poursuites pénales. La déclaration interprétative de l'article 4 Protocole 7 CEDH formulée par l'Autriche montre clairement que la légitimité de la coexistence de poursuites pénales, d'une procédure disciplinaire et d'une procédure administrative pour un même acte a joué un rôle dans la décision des autorités autrichiennes de ratifier le Protocole 7.

2. La Cour constitutionnelle a observé que, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, il lui fallait également tenir compte de l'objet et du but de la Convention. Force est de constater à cet égard que si la jurisprudence «*Franz Fischer c. Autriche*» est conforme à l'objectif d'effectivité de la protection des droits de l'homme, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui, pour sa part, place l'accent sur la détermination et l'examen des éléments essentiels de l'injustice, ne peut entrer en conflit avec la Convention que si les conditions juridiques essentielles avaient évolué de sorte qu'elles ne pourraient être remplies dans leur intégralité. Seul un examen des conditions énoncées dans le droit national concerné permet de répondre à cette question.

3. De l'avis de la Cour constitutionnelle, cette interprétation est conforme aux objectifs de sécurité juridique, d'effectivité ainsi qu'au caractère évolutif de la Convention que la Cour européenne des Droits de l'Homme n'a de cesse de mettre en exergue. S'agissant de l'article 18 B-VG et de l'article 7 CEDH, le droit autrichien admet qu'il soit fait application des dispositions relatives aux infractions, responsabilités et procédures et, par-là même, que les éléments constitutifs de l'injustice soient scindés en plusieurs infractions différentes pouvant être jugées par des autorités et des tribunaux distincts. En cas de concours d'infractions, il faut déterminer s'il est ou non justifié d'engager plusieurs procédures et/ou d'infliger plusieurs sanctions – compte tenu du risque de violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH. Si le droit national et une jurisprudence harmonisée précisent que des poursuites fondées sur différentes infractions peuvent être engagées, il faut encore établir que ces infractions se distinguent par leurs éléments essentiels. Si le droit national est muet, comme ce fut le cas en l'affaire *Zolotukhin*, une appréciation des faits s'impose, indépendamment de leur qualification juridique, dès lors que l'identité d'un acte est acquise.

4. D'après la Cour constitutionnelle, cette interprétation de l'article 4 Protocole 7 CEDH s'accorde en outre avec le principe inhérent à la Constitution autrichienne de la séparation des pouvoirs, qui interdit de saisir successivement les autorités administratives et judiciaires d'un recours portant sur une «même question» ainsi que la poursuite de la procédure administrative qui a commencé mais n'est pas arrivée à son terme en poursuite pénale et inversement.

En l'espèce, le droit national et la jurisprudence harmonisée indiquent clairement qu'il est possible d'engager plusieurs procédures pour deux infractions distinctes trouvant leur origine dans un même comportement si les éléments essentiels des infractions diffèrent. La deuxième procédure et la sanction en résultant sont conformes aux dispositions des articles 22 et 30 du Code de justice pénale administrative. La décision rendue est une décision définitive, c'est-à-dire passée en force de chose jugée au sens des travaux préparatoires de l'article 4 Protocole 7 CEDH, le parquet ayant décidé de renoncer à l'action fondée sur l'article 88.1 et 88.3 StGB combiné à l'article 81.2 StGB, en l'occurrence de ne pas retenir contre l'accusé l'infraction de lésions corporelles par négligence, d'une part; la procédure judiciaire y relative étant clôturée, d'autre part. Dès l'instant où le parquet avait renoncé aux poursuites, il était sans intérêt pour la juridiction pénale de savoir si le requérant avait ou non conduit sous l'emprise de l'alcool. La procédure fut clôturée sans qu'aucune référence ne soit faite au taux d'alcoolémie du requérant. Il s'ensuit que le requérant

fut condamné pour des infractions dont les éléments essentiels différaient de ceux des infractions ayant motivé l'abandon des poursuites.

La Cour constitutionnelle a conclu à l'absence de violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH et celle du droit à l'égalité de traitement qui est garanti par la Constitution. Elle a aussi conclu à l'absence de violation de tout autre droit constitutionnel non invoqué par le requérant.

*Langues:*

Allemand.



# Azerbaïdjan

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* AZE-2009-3-003

**a)** Azerbaïdjan / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.12.2009 / **e)** / **f)** / **g)** *Azerbaijan, Respublika, Xhalq gazetı, Bakinski rabochiy* (Journaux officiels); *Azərbaycan Respublikası Konstitusiyası Məhkəməsinin Məlumatı* (Recueil officiel) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.1 Sources – Catégories – Règles écrites – **Règles nationales.**

5.3.13.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Présomption d'innocence.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Responsabilité pénale / Procédure pénale.

*Sommaire (points de droit):*

La Cour d'appel a demandé à la Cour constitutionnelle un avis sur l'interprétation d'une disposition du Code pénal concernant les personnes ayant commis pour la première fois une infraction pénale ne constituant pas un danger important pour le public, en vue d'éliminer des différends qui se posent dans la pratique judiciaire.

*Résumé:*

Plusieurs personnes inculpées en vertu du Code pénal (CP) ont été déchargées de toute responsabilité pénale et les poursuites à leur encontre ont été suspendues par décision d'un tribunal de district. Le tribunal est parvenu à la conclusion qu'en raison de l'absence d'une condamnation définissant la faute qu'elles avaient commise, il était possible d'appliquer l'article 73 du CP en se référant à l'article 63 de la Constitution.

La Cour d'appel a demandé à la Cour constitutionnelle une interprétation des termes «les personnes qui ont commis pour la première fois une infraction pénale ne constituant pas un danger important pour le public» figurant dans les articles 72, 73 et 74 du CP, en vue d'éliminer le genre de différends et d'ambiguïtés qui apparaissent dans la pratique judiciaire. Elle a demandé des informations complémentaires concernant l'application de cette norme à l'égard d'une personne qui n'a pas été précédemment condamnée mais qui a commis une ou plusieurs infractions pénales ne constituant pas un danger important pour le public.

La Cour constitutionnelle plénière a commencé par examiner certaines règles de la Constitution, de la législation en matière de procédure pénale ainsi que les accords internationaux et la pratique de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

L'article 63.1 de la Constitution garantit à chacun le droit à la présomption d'innocence. Les parties II et V du même article disposent que la personne accusée d'avoir commis une infraction n'est pas tenue de prouver son innocence et que nul ne peut, sans jugement d'un tribunal, être considéré coupable d'avoir commis une infraction.

En droit international, la présomption d'innocence est garantie par l'article 11.1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'article 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 6.2 CEDH. Ces dispositions prévoient que toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie.

La présomption d'innocence est également prévue à l'article 21 du Code de procédure pénale (CPP). Selon cet article, toute personne soupçonnée d'avoir commis une infraction sera jugée innocente si sa culpabilité n'est pas prouvée en vertu du CPP et si le tribunal n'adopte pas une décision finale en ce sens.

Même s'il existe des soupçons raisonnables quant à la culpabilité d'une personne, cela ne signifie pas qu'elle sera jugée coupable. La personne accusée ou suspecte bénéficie de tous les doutes qui ne peuvent être levés lors de la procédure visant à faire la preuve de l'accusation conformément aux dispositions du CPP, dans le cadre des procédures légales appropriées. Elle se voit également reconnaître le bénéfice de tous les doutes qui ne sont pas levés par application du droit pénal et de la législation en matière de procédure pénale (article 21.2 du CPP).

La personne accusée n'est pas tenue de prouver son innocence. C'est au procureur de prouver l'accusation ou de réfuter les preuves présentées pour la défense de l'accusé (article 21.3 du CPP).

La présomption d'innocence garantie par la Constitution, les divers traités internationaux et la législation nationale exclut la possibilité que quiconque soit jugé coupable autrement que lors d'une condamnation pénale par un tribunal. Ainsi, la présomption d'innocence, qui reflète une situation légale objective, protège les personnes accusées ou soupçonnées d'avoir commis une infraction pénale. Le contenu de la garantie influe sur la réglementation des procédures pénales présentes et futures. En outre, la présomption d'innocence se présente comme une des garanties de la Constitution concernant les droits de l'homme et une des garanties protégeant l'honneur et la dignité (article 46).

C'est cette position qui a été adoptée dans l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme du 6 février 2007, *Garycki c. Pologne*. Dans cet arrêt, la Cour a précisé que la présomption d'innocence énoncée à l'article 6.2 CEDH est un des éléments du procès équitable garanti par l'article 6.1. La présomption d'innocence est violée si une décision judiciaire ou une déclaration d'un agent de l'État concernant une personne inculpée d'une infraction pénale révèle l'avis que cette personne est coupable avant que sa culpabilité ait été prouvée selon la loi. Il suffit, en l'absence de toute conclusion officielle, qu'il y ait un raisonnement suggérant que le tribunal ou un agent de l'État considère l'accusé coupable. L'expression prématurée d'un tel avis par le tribunal lui-même constitue inévitablement une violation de la présomption d'innocence mentionnée précédemment (paragraphe 66 de l'arrêt de la Cour).

#### Langues:

Azéri (original), anglais (traduction assurée par la Cour).



## Bélarus

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BLR-2009-3-007

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 16.12.2009 / **e)** D-384/2009 / **f)** De la nécessité de résoudre les conflits entre règles législatives concernant le motif supplémentaire pour résilier un contrat de travail en vertu du point 5 de l'article 47 du Code du travail / **g)** *Vesnik Kanstytucijnaga Suda Respubliki Belarus* (Recueil officiel), n°4/2009 / **h)** CODICES (anglais, biélorussien, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

4.6.9 Institutions – Organes exécutifs – **Fonction publique.**

4.6.9.4 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – **Responsabilité personnelle.**

5.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Clause de limitation générale/spéciale.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Code du travail / Fonctionnaire, administration, lien particulier.

*Sommaire (points de droit):*

Pour respecter le principe de sécurité juridique et garantir l'interprétation et l'application uniformes des normes législatives, la Cour constitutionnelle a jugé nécessaire de résoudre un conflit entre les normes du Code du travail et de la loi de lutte contre la corruption concernant les motifs de résiliation du contrat de travail des agents de l'État qui refusent de respecter ou qui violent un engagement écrit à respecter des restrictions prévues par la loi.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle a rendu une décision d'office visant à éliminer un conflit entre les règles du Code du travail et la loi de lutte contre la corruption.

La Cour constitutionnelle a noté que selon la Constitution, la République du Bélarus est un État de droit (article 1 de la Constitution) dans lequel est posé le principe de la suprématie du droit (première partie de l'article 7 de la Constitution). Ce principe est largement lié à la création d'un système juridique dans lequel les règles sont cohérentes et où il n'existe pas de conflit de droit. Les activités législatives doivent être fondées sur le principe de la sécurité juridique, synonyme de clarté, d'exactitude, d'uniformité et de cohérence logique des normes juridiques.

L'article 16 de la loi de lutte contre la corruption comporte une disposition selon laquelle, pour éviter des actions pouvant les amener à abuser de leur fonction officielle, des possibilités qui y sont liées et de leur crédibilité à des fins personnelles, ou au profit d'un groupe ou à une autre fin non liée à leur activité professionnelle, les agents de l'État s'engagent à respecter les restrictions énoncées à l'article 17 de la loi citée précédemment, ainsi que la législation nationale concernant les agents de la fonction publique. Ils doivent être informés des conséquences légales du non-respect de cet engagement.

Tout agent de l'État qui refuse d'être lié par les restrictions en question sera démis de ses fonctions. Les agents de l'État qui violent les engagements qu'ils ont signés peuvent faire l'objet de sanctions pouvant aller jusqu'au licenciement.

Toutefois, l'article 47.5 du Code du travail ne mentionne pas les agents de l'État parmi les salariés dont le contrat de travail sera résilié en cas de refus de s'engager par écrit à respecter les restrictions prévues par la loi ou de non-respect de cet engagement.

Les points énoncés précédemment permettent à la Cour constitutionnelle de résoudre un conflit entre les normes du Code du travail et la partie de la loi relative à la lutte contre la corruption qui concerne la résiliation du contrat de travail d'un agent de l'État qui a refusé de s'engager ou a violé un engagement écrit à respecter les restrictions prévues.

Pour résoudre des conflits en matière de législation, la Cour constitutionnelle a jugé nécessaire d'amender l'article 47 du Code du travail et de proposer que les membres du Conseil préparent un projet de loi comportant les modifications nécessaires du Code du travail et le présentent selon la procédure établie à la Chambre des représentants de l'Assemblée nationale.

### *Langues:*

Bélarussien, russe, anglais (traduction assurée par la Cour).



### *Identification:* BLR-2009-3-008

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.12.2009 / **e)** D-409/2009 / **f)** De la constitutionnalité de la loi relative à des modifications et ajouts apportés à certains codes concernant la responsabilité pénale et administrative / **g)** *Vesnik Kanstytucijnaga Suda Respubliki Belarus* (Recueil officiel), n°4/2009 / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

### *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.**

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

### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Responsabilité administrative / Procédure administrative / Code pénal / Amende, minimum.

### *Sommaire (points de droit):*

Dans le cadre du contrôle préalable obligatoire de la constitutionnalité des lois, la Cour constitutionnelle a examiné la loi relative à des modifications et des ajouts apportés à certains codes concernant la responsabilité pénale et administrative.

### *Résumé:*

La loi apporte des modifications et des ajouts au Code pénal, au Code des sanctions administratives et au Code de procédure administrative (ci-après, «CP», «CSA» et «CPA», respectivement).

Les modifications apportées au CSA visent à clarifier les dispositions concernant un certain nombre de normes juridiques qui réglementent les conditions générales de l'établissement de la responsabilité administrative et de l'imposition de sanctions administratives. Les modifications et les ajouts apportés au CPA visent à améliorer la procédure administrative. Il y est fait spécialement référence à la compétence des personnes siégeant dans les tribunaux administratifs et les instances chargées de juger les affaires administratives. Des droits procéduraux complémentaires sont accordés aux parties à ces procédures.

Selon les modifications prévues, l'application du CSA, l'auteur principal d'une infraction, des infractions régulières et toutes circonstances à l'exception d'une procédure administrative ou de la fin de l'exécution des sanctions administratives imposées en vertu de cette procédure peuvent être reconnus ou non par des lois.

La Cour constitutionnelle a jugé nécessaire de souligner le caractère illégal des normes générales concernant les infractions administratives. D'une manière générale l'illégalité d'un acte est établi par une disposition d'un article de la partie spéciale du CSA qui interdit sous peine de sanctions administratives les infractions aux règlements concernant certaines activités. Les actes particuliers qui constituent des infractions administratives sont détaillés dans les lois qui réglementent ces activités.

Selon ces normes, un acte est illégal et entraîne l'application de mesures de responsabilité administrative lorsque deux conditions sont réunies. Il suffit pour ne pas reconnaître le caractère illégal d'un acte administratif et donc la responsabilité de l'administration, qu'il manque un des deux éléments suivants: une norme du CSA ou une norme équivalente d'une loi.

Afin d'harmoniser la législation en matière pénale et administrative, la loi apporte des modifications et des ajouts aux articles du CP. Ceux-ci prévoient des sanctions en cas de violation des règles de l'activité économique, de l'environnement et de la sécurité et du fonctionnement des transports.

À cet égard, la Cour constitutionnelle a noté qu'en vertu de la partie 2 de l'article 50 du CP, l'amende est fixée en tenant compte de la valeur de l'unité monétaire courante le jour de l'infraction, selon la nature et le danger public de l'infraction et la situation financière de son auteur. L'amende se situe dans une fourchette de trente à mille unités monétaires. Le montant de l'amende imposée à une personne qui commet une infraction en vertu d'un des articles du

CP ne peut être inférieur à l'amende maximale imposée par les instances administratives.

La Cour constitutionnelle a jugé que la loi relative à des modifications et des ajouts apportés à certains codes concernant la responsabilité pénale et administrative était conforme à la Constitution.

#### *Langues:*

Bélarussien, russe, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: BLR-2009-3-009*

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 24.12.2009 / **e)** D-418/2009 / **f)** De la constitutionnalité de la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers et des apatrides / **g)** *Vesnik Kanstytucijnaga Suda Respubliki Belarus* (Recueil officiel), n°4/2009 / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

5.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Clause de limitation générale/spéciale.**

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

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

5.4.3 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit au travail.**

5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

5.4.20 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la culture.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Étranger, libre circulation / Étranger, entrée, séjour / Étranger, expulsion / Personnalité, droit.

### *Sommaire (points de droit):*

Le statut juridique d'un étranger couvre l'ensemble de ses droits, libertés, responsabilités, avantages, privilèges ainsi que les formes et les procédures de leur mise en œuvre. Le statut juridique des étrangers est réglementé par des lois à différents niveaux. La Constitution stipule que les étrangers jouissent des droits et libertés et exécutent leurs obligations à égalité avec les citoyens. Les lois et autres textes juridiques établissent les droits, les libertés, et les devoirs des étrangers, fixent leurs avantages et privilèges, les principes, les formes et les méthodes de la réglementation juridique de leurs droits et libertés, l'exécution de leurs devoirs et la compétence des organes étatiques réglementant le statut juridique des étrangers.

### *Résumé:*

Dans le cadre du contrôle préliminaire obligatoire des projets de loi, la Cour constitutionnelle a examiné la constitutionnalité de la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers et des apatrides (ci-après, «la loi»).

Cette loi précise les droits, les libertés et les devoirs accordés par la Constitution aux ressortissants étrangers et aux apatrides (ci-après, «les étrangers»). Elle fixe les conditions de leur entrée dans le pays, de leur séjour (résidence) et de leur départ, ainsi que le mécanisme des recours contre les décisions et les actions des organes et des agents responsables de l'exécution de la loi.

Conformément à la première partie de l'article 3 de la loi, la législation nationale concernant le statut juridique des étrangers s'appuie sur la Constitution et comprend cette loi et d'autres lois nationales ainsi que les traités internationaux auxquels la République du Bélarus est partie.

La procédure concernant l'exercice des droits, libertés, avantages, privilèges et devoirs des étrangers et les procédures concernant l'exercice par les organes de l'État de la compétence de réglementation du statut juridique des étrangers peuvent être fixées par des arrêtés locaux. Toutefois, ces arrêtés locaux ne peuvent pas restreindre les droits et libertés des étrangers.

La loi comporte diverses garanties concernant les droits et libertés des étrangers, notamment en ce qui concerne les droits et libertés individuels, la liberté de circulation, le droit de choisir leur résidence, le droit de participer à des partis politiques et d'autres organisations sociales; les droits sociaux et

économiques; le droit de travailler ou de faire des affaires et autres activités; les droits de propriété et autres droits attachés à la personne; le droit aux soins de santé; le droit à l'éducation; le droit de conserver leur culture nationale et le respect de la dignité nationale (articles 7 à 15).

La Cour constitutionnelle a noté que les normes contenues dans les articles précités de la loi développent les dispositions des articles 24 à 31, 36, 42 à 50 de la Constitution. Elle a aussi estimé que les règles de la loi concernant l'entrée des étrangers sur le territoire et leur départ étaient conformes aux obligations juridiques internationales de l'État. Les restrictions imposées par la loi ne violent pas les libertés et les droits fondamentaux énoncés dans les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. Elles prennent en compte le principe de proportionnalité, tout en assurant la sécurité nationale, l'ordre public, la protection de la morale, de la santé publique et des droits et libertés d'autrui.

La Cour constitutionnelle a jugé que la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers et des apatrides était conforme à la Constitution.

### *Langues:*

Bélarussien, russe, anglais (traduction assurée par la Cour).





# Belgique

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* BEL-2009-3-009

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.09.2009 / **e)** 142/2009 / / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 30.10.2009 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.3.5.1.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mesures non pénales.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Cour constitutionnelle, compétence, principe d'égalité, combinaison CEDH / Établissement psychiatrique, internement / Internement, malade mental / Internement, contrôle judiciaire / Internement, durée / Égalité, catégories de personnes, comparaison / Cour constitutionnelle, compétence, loi, mesure d'exécution / Sources de droit constitutionnel, Constitution, combinaison avec CEDH.

*Sommaire (points de droit):*

La privation de liberté d'un malade mental n'est régulière au sens de l'article 5.1 CEDH que si elle se déroule dans un établissement adapté aux besoins particuliers des malades mentaux. L'équilibre entre les intérêts des autorités et ceux de l'intéressé est rompu lorsque la personne internée est laissée indéfiniment dans un établissement que la juridiction compétente a jugé inadapté pour permettre le reclassement de l'intéressé.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle est saisie d'une question préjudicielle posée par la Commission de défense sociale de Gand concernant la compatibilité avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) combinées avec l'article 5 CEDH, de la loi de défense

sociale. La procédure concerne une personne internée depuis de nombreuses années qui ne trouve pas de place dans un établissement adapté à son état de santé.

Le Conseil des ministres juge la question irrecevable parce qu'elle n'indique pas à l'égard de quelle catégorie de personnes la discrimination est alléguée. La Cour rejette l'exception. Lorsqu'il est demandé à la Cour si une loi est compatible avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution), combinées avec une disposition conventionnelle garantissant un droit fondamental, la catégorie des personnes dont ce droit fondamental serait violé doit être comparée à la catégorie des personnes auxquelles ce droit fondamental est garanti.

La Cour rappelle ensuite la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon laquelle la privation de liberté d'un malade mental n'est régulière au sens de l'article 5.1 CEDH que si elle se déroule dans un établissement adapté aux besoins particuliers des malades mentaux. Lorsque la juridiction compétente a jugé qu'une personne internée doit être accueillie dans un établissement approprié, il appartient aux autorités compétentes de faire en sorte que cette personne puisse y être accueillie. Si, lorsque l'établissement désigné par la commission de défense sociale ne peut accueillir la personne internée, un équilibre raisonnable doit être recherché entre les intérêts des autorités et ceux de l'intéressé, un tel équilibre est rompu lorsque celui-ci est laissé indéfiniment dans un établissement que la juridiction compétente a jugé inadapté pour permettre son reclassement. La Cour cite à cet égard plusieurs arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Cour conclut que l'atteinte au droit fondamental en cause ne provient cependant pas de la loi sur laquelle elle est interrogée. Elle est due à l'insuffisance de places disponibles dans les établissements dans lesquels la mesure ordonnée par le juge a quo pourrait être exécutée.

Une telle situation concerne l'application de la loi. Sa sanction relève des cours et tribunaux et échappe par conséquent à la compétence de la Cour, de telle sorte que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

*Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



*Identification:* BEL-2009-3-010

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.10.2009 / **e)** 157/2009 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel) / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.10.6.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Incidents de procédure – Récusation – **Récusation d'office.**

1.4.10.6.2 Justice constitutionnelle – Procédure – Incidents de procédure – Récusation – **Récusation à la demande d'une partie.**

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.**

5.3.13.14 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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juge, Cour constitutionnelle, opinion / Récusation, composition du siège / Cour constitutionnelle, droit à un procès équitable, article 6 CEDH, applicabilité / Juge, Cour constitutionnelle, professeur / Juge, Cour constitutionnelle, loge / Juge, Cour constitutionnelle, sympathies politiques.

*Sommaire (points de droit):*

La Cour rejette la demande en récusation lorsque les récusants ne font pas valoir d'éléments concrets de nature à compromettre l'impartialité subjective des juges dont ils demandent la récusation. Les récusants restent plus particulièrement en défaut de démontrer que lesdits juges aient pris position ouvertement, à quelque moment que ce soit et d'une manière qui témoignerait d'un parti pris négatif répréhensible à l'égard d'une des parties au procès, au sujet des questions de constitutionnalité soumises à la Cour.

Les allégations des récusants concernant des publications, de prétendues sympathies politiques et l'appartenance actuelle ou passée à des centres de recherche ou à des associations ainsi qu'à une commission de gestion d'un parc naturel ne suffisent pas à justifier objectivement les appréhensions des récusants quant à l'aptitude des président et juges de la Cour visés à contrôler avec impartialité la constitutionnalité de la norme critiquée.

*Résumé:*

1. Depuis la loi du 4 juillet 1989, il existe en Belgique un régime de financement des partis politiques. La loi du 12 février 1999 a inséré dans cette première loi un article 15<sup>ter</sup>, qui énonce qu'une chambre bilingue du Conseil d'État, la plus haute juridiction administrative, peut décider, sur la plainte d'un certain nombre de parlementaires, de retirer la dotation à un parti politique auquel peut être imputée une hostilité manifeste envers les libertés et droits fondamentaux garantis par la Convention européenne des Droits de l'Homme et par les protocoles additionnels à cette Convention.

Un recours en annulation de la loi du 12 février 1999 par le parti d'extrême droite «*Vlaams Blok*» a été rejeté par la Cour constitutionnelle (encore «*Cour d'arbitrage*» à l'époque) par arrêt n°10/2001 du 7 février 2001 (voy. BEL-2001-1-001).

L'article 15<sup>ter</sup> précité a été modifié en partie par la loi du 17 février 2005. Le contentieux est désormais confié à l'assemblée générale – et plus à une chambre bilingue – du Conseil d'État. La décision du Conseil d'État ne peut plus faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

Une procédure visant à supprimer la dotation du «*Vlaams belang*» a été engagée effectivement devant le Conseil d'État. Dans cette procédure, le Conseil d'État pose, à la demande de la partie concernée, une série de questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle.

Devant la Cour constitutionnelle, la récusation de cinq des douze juges est demandée. Les récusants contestent l'impartialité de ces juges en raison de certaines publications, de prétendues sympathies politiques, et de l'appartenance actuelle ou passée à des centres de recherche, à des associations ou à une commission de gestion d'un parc naturel. En outre, ils demandent qu'une mesure d'instruction soit ordonnée aux fins de vérifier l'affiliation de juges auprès de certaines associations (loges).

2. La Cour considère de prime abord que l'impartialité des juridictions requise par l'article 6 CEDH doit s'apprécier de deux manières. L'impartialité subjective, qui se présume jusqu'à preuve du contraire, exige que dans une affaire sur laquelle il doit statuer, le juge n'ait ni de parti pris ni de préjugés et qu'il n'ait pas d'intérêt à l'issue de celle-ci. L'impartialité objective exige qu'il y ait suffisamment de garanties pour exclure également des appréhensions justifiées sur ces points (CEDH, 1<sup>er</sup> octobre 1982, *Piersack c. Belgique*, § 30; 16 décembre 2003, *Grievs c. Royaume-Uni*, § 69). La Cour estime qu'il n'est pas nécessaire de déterminer en l'espèce si l'article 6.1 CEDH est applicable, puisque les exigences qu'il contient en matière d'indépendance et d'impartialité du juge valent comme principes généraux du droit. En conséquence, la Cour tient compte de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme en la matière.

La Cour rappelle que la Cour européenne des Droits de l'Homme exige que les demandes de récusation soient traitées de manière telle qu'elles ne puissent entraîner une paralysie de la justice ou un retard excessif dans l'administration de celle-ci (CEDH, 22 septembre 1994, *Debled c. Belgique*, § 37; 10 juin 1996, arrêt *Thomann c. Suisse*, § 36; décision, 12 décembre 2002, *Sofianopoulos c. Grèce*, p. 9). Il n'y a pas de possibilité de désigner des juges *ad hoc*. La Cour est composée par le législateur de manière équilibrée sur les plans linguistique, politique et professionnel; ces équilibres constituent une garantie d'impartialité.

Pour la Cour, ni l'allégation d'appartenance d'un juge constitutionnel à un centre de recherche universitaire ni une sympathie politique dans le chef d'un magistrat ne suffisent en soi pour susciter des appréhensions justifiées de partialité. La Cour fait référence à cet égard à la jurisprudence de Strasbourg (Commission européenne des Droits de l'Homme, 18 mai 1999, décision, *Ninn-Hansen c. Danemark*, p. 20; CEDH, décision, 28 janvier 2003, *M.D.U. c. Italie*, p. 12; décision, 26 août 2003, *Filippini c. Saint-Marin*, p. 5). Une sympathie politique d'un magistrat ne suffit pas davantage en soi pour susciter des appréhensions justifiées de partialité. Il doit être démontré que l'intéressé a reçu du parti politique qui est censé être le sien des instructions concernant ce litige.

Eu égard à la liberté d'association consacrée par l'article 27 de la Constitution et par l'article 11 CEDH, il en va de même pour les sympathies à l'égard d'associations qui ne sont pas des partis politiques, voire pour l'affiliation à de telles associations. La Cour européenne des Droits de l'Homme a jugé à cet égard que la simple circonstance qu'un juge soit franc-maçon ne donne pas lieu à récusation.

Par ailleurs, rien n'empêche qu'un ancien parlementaire devienne juge, et une mission accomplie dans le cadre du mandat précédent de parlementaire ne saurait suffire en soi pour conclure à une apparence de partialité d'un juge nommé à vie, dont l'indépendance est garantie par un grand nombre de dispositions législatives.

Enfin, un magistrat ne saurait être récusé pour les opinions émises dans des ouvrages qu'il a publiés comme juriconsulte ou pour avoir déjà rendu, dans d'autres affaires, des décisions contraires aux prétentions de l'une des parties. D'une façon plus générale, le fait d'avoir publiquement, en quelque qualité que ce soit, mais sans relation quelconque avec les faits ou la procédure envisagée, pris position antérieurement sur une question de droit qui surgit à nouveau dans cette procédure n'affecte pas l'indépendance ou l'impartialité du juge.

La Cour conclut que ni l'impartialité subjective ni l'impartialité objective des juges concernés n'est compromise. Elle rejette les demandes en récusation. Elle rejette également la demande de mesure d'instruction visant à vérifier l'affiliation de juges à certaines associations (loges).

#### Renvois:

- Voy. déjà l'arrêt n°10/2001 du 07.02.2001, *Bulletin* 2001/1 [BEL-2001-1-001];
- Voy. aussi l'arrêt n°195/2009 du 03.12.2009, *Bulletin* 2009/3 [BEL-2009-3-004].

#### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



#### Identification: BEL-2009-3-011

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.10.2009 / **e)** 168/2009 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 29.12.2009 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

*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.**

2.1.1.4.15 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention relative aux droits de l'enfant de 1989.**

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

5.3.44 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits de l'enfant.**

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:*

Droits fondamentaux, conflits, enseignement, liberté d'organiser versus droit de l'enfant / Enseignement, école, choix / Enseignement, école, libre choix des parents / Enseignement, école privée / Éducation / Enseignement, privé / Enseignement, à domicile / Enseignement, intérêt de l'enfant / Enseignement, liberté d'organisation, limites / Enseignement, obligatoire / Enseignement, égalité des enfants / Enseignement, respect des droits fondamentaux / Enseignement, qualité / Enseignement, niveau, contrôle / Enseignement, langue / Langue, enseignement / Enseignement, scolarité, obligatoire.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur peut – sans porter atteinte à la liberté pédagogique qu'implique la liberté d'enseignement garantie par l'article 24.1 de la Constitution – instaurer des conditions et des contrôles à l'égard de l'enseignement privé à domicile, pour autant que ces mesures n'excèdent pas ce qui est nécessaire à la réalisation d'objectifs d'intérêt général, à savoir garantir la qualité de l'équivalence de l'enseignement.

*Résumé:*

La SPRL «*Agnes School*», qui est le pouvoir organisateur de deux écoles privées dotées d'un projet pédagogique spécifique a introduit auprès de la Cour constitutionnelle un recours en annulation contre un décret de la Communauté française du 25 avril 2008 «fixant les conditions pour pouvoir satisfaire à l'obligation scolaire en dehors de l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française».

Selon le décret attaqué, ce type d'enseignement qui n'est ni subventionné, ni organisé par les pouvoirs publics, constitue une forme d'«enseignement à domicile». Le décret vise à garantir aux élèves de l'enseignement à domicile un niveau d'études équivalent aux compétences minimales acquises par les autres élèves. Un service général de l'inspection est chargé du contrôle du niveau des études. Ce service de l'inspection peut procéder au contrôle du niveau des études à tout moment et il établit un rapport à ce sujet. S'il s'avère, à l'issue d'un second contrôle, que le niveau des études est insuffisant, une commission de contrôle peut, après avoir entendu les personnes responsables, faire inscrire le mineur soumis à l'obligation scolaire dans l'enseignement «ordinaire».

L'«*Agnes School*» fait valoir que cette réglementation est contraire à la liberté d'enseignement (article 24 de la Constitution).

Selon la Cour, la liberté d'enseignement garantie par la Constitution assure le droit d'organiser et donc de choisir des écoles fondées sur une philosophie confessionnelle ou non confessionnelle déterminée. Elle implique également que des personnes privées puissent, sans autorisation préalable et sous réserve du respect des libertés et des droits fondamentaux, organiser et faire dispenser un enseignement selon leur propre conception, tant en ce qui concerne la forme de cet enseignement qu'en ce qui concerne son contenu, par exemple en créant des écoles dont la spécificité réside dans des conceptions déterminées d'ordre pédagogique ou éducatif. Le libre choix des parents permet d'opter en faveur d'un enseignement à domicile, ou en faveur d'un enseignement dispensé dans un établissement d'enseignement qui n'est ni organisé, ni subventionné, ni reconnu, mais ce libre choix doit s'interpréter en tenant compte, d'une part, de l'intérêt supérieur de l'enfant et de son droit fondamental à l'enseignement et, d'autre part, du respect de l'obligation scolaire.

En ce qui concerne le droit fondamental de l'enfant à l'enseignement, la Cour rappelle les garanties contenues aux articles 24 et 22<sup>bis</sup> de la Constitution, l'article 2 Protocole 1 CEDH et l'article 28 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. La Cour rappelle également la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon laquelle en cas de conflit, les droits des parents, les intérêts de l'enfant et son droit à l'instruction priment (CEDH, 30 novembre 2004, décision *Bulski c. Pologne*; voy. aussi CEDH, 5 février 1990, décision *Graeme c. Royaume-Uni*, 30 juin 1993, *B.N. et S.N. c. Suède* et 11 septembre 2006, décision *Fritz Konrad et autres c. Allemagne*).

La nécessité de veiller au respect de l'obligation scolaire peut conduire les communautés à instaurer des mécanismes de contrôle permettant de vérifier que tous les enfants reçoivent effectivement, fût-ce à domicile, un enseignement permettant de satisfaire à l'obligation scolaire, afin de garantir ainsi leur droit à l'instruction. Il convient dès lors d'apprécier si les conditions et contrôles instaurés ne portent pas atteinte à la liberté pédagogique qu'implique la liberté d'enseignement (article 24.1 de la Constitution) et si ces mesures ne sont pas disproportionnées, en ce qu'elles excéderaient ce qui est nécessaire à la réalisation des objectifs d'intérêt général visés, à savoir garantir la qualité et l'équivalence de l'enseignement.

L'autorité publique peut contrôler la qualité de l'enseignement dispensé par les établissements d'enseignement qui choisissent de ne pas recourir à des subventions publiques, mais ce contrôle ne peut aller jusqu'à exiger le respect des objectifs de développement, des objectifs finaux ou des socles de compétences: la référence aux socles de compétences, aux compétences terminales, aux savoirs communs requis et aux compétences minimales ne signifie donc pas que leur contenu pourrait être imposé aux enfants relevant de l'enseignement à domicile. Cette référence signifie seulement qu'ils constituent des critères indicatifs des connaissances et aptitudes globales de base qu'un enfant doit, en fonction de son âge, pouvoir maîtriser. Sous cette réserve, le décret n'est pas contraire à la liberté de l'enseignement. Compte tenu des caractéristiques propres à l'enseignement à domicile et à la liberté d'enseignement, l'appréciation du caractère «équivalent» du niveau d'études doit prendre en considération les méthodes pédagogiques ainsi que les conceptions idéologiques, philosophiques ou religieuses des parents ou des enseignants, pour autant que ces méthodes et conceptions ne méconnaissent pas le droit de l'enfant à recevoir un enseignement dans le respect des libertés et droits fondamentaux et ne portent atteinte ni à la qualité de l'enseignement ni au niveau d'études à atteindre.

Par ailleurs, selon la Cour, il n'est ni déraisonnable ni disproportionné d'imposer, au terme d'une ample procédure qui prend en compte tant l'avis des personnes responsables que l'intérêt de l'enfant que, dans l'hypothèse de deux constats successifs de lacunes dans le niveau d'études de l'enfant scolarisé à domicile, l'enfant doive être inscrit dans un établissement d'enseignement organisé, subventionné ou reconnu.

En ce qui concerne l'enseignement, la Cour estime que lorsque des parents choisissent un enseignement à domicile pour leurs enfants, ils peuvent choisir de dispenser ou de faire dispenser cet enseignement

en Communauté française exclusivement ou principalement dans une autre langue que le français. Mais il n'est pas disproportionné de soumettre aux épreuves liées au contrôle du niveau des études organisées en français les enfants qui relèvent de la compétence de la Communauté française et qui sont instruits à domicile, même s'ils le sont exclusivement ou principalement dans une autre langue.

#### *Renvois:*

- Voy. aussi *Bulletin* 2009/2 [BEL-2009-2-003].

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2009-3-012

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.12.2009 / **e)** 195/2009 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel) / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie**.  
 4.5.10.2 Institutions – Organes législatifs – Partis politiques – **Financement**.  
 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**.  
 5.3.13.14 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**.  
 5.3.13.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Langues**.  
 5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression**.  
 5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association**.

### Mots-clés de l'index alphabétique:

Procès équitable, traduction des pièces / Parti politique, subvention, retrait / Juridiction, juge qui a émis un avis sur le projet d'une norme qu'il doit appliquer / Parti politique, hostilité envers les droits de l'homme / Extrémisme, droite / Démocratie, défense / Procès équitable, langue.

### Sommaire (points de droit):

La disposition législative qui permet qu'un parti politique soit privé temporairement de tout ou partie de la dotation publique à laquelle il aurait normalement droit, en raison de son hostilité manifeste envers les droits et libertés garantis par la Convention européenne des droits de l'homme et ses protocoles additionnels en vigueur en Belgique, n'est pas contraire à la Constitution.

### Résumé:

I. Depuis la loi du 4 juillet 1989, il existe en Belgique un régime de financement des partis politiques. La loi du 12 février 1999 a inséré dans cette première loi un article 15<sup>ter</sup>, qui énonce qu'une chambre bilingue du Conseil d'État, la plus haute juridiction administrative, peut décider, sur la plainte d'un certain nombre de parlementaires, de retirer la dotation à un parti politique auquel peut être imputée une hostilité manifeste envers les libertés et droits fondamentaux garantis par la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH) et par les protocoles additionnels à cette Convention.

Un recours en annulation de la loi du 12 février 1999 par le parti d'extrême droite «*Vlaams Blok*» a été rejeté par la Cour constitutionnelle (encore «*Cour d'arbitrage*» à l'époque) par arrêt n°10/2001 du 7 février 2001 (voy. BEL-2001-1-001).

L'article 15<sup>ter</sup> précité a été modifié en partie par la loi du 17 février 2005. Le contentieux est désormais confié à l'assemblée générale – et plus à une chambre bilingue – du Conseil d'État. La décision du Conseil d'État ne peut plus faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

Une procédure visant à supprimer la dotation du «*Vlaams belang*» a été engagée effectivement devant le Conseil d'État. Dans cette procédure, le Conseil d'État pose, à la demande de la partie concernée, une série de questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle.

La juridiction *a quo* demande d'abord à la Cour si l'article 15<sup>ter</sup> précité n'est pas contraire à l'article 13 de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 146 et 160 de la Constitution, avec l'article 6.1 CEDH, avec l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec le principe général d'indépendance et d'impartialité du juge, «en ce qu'il confie à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État la décision relative à la suspension de la dotation, alors que le Conseil d'État a été impliqué en tant qu'organe consultatif lors de l'élaboration de la loi du 4 juillet 1989, et en particulier de l'article 15<sup>ter</sup> de cette loi, et qu'il n'y aurait pas de stricte séparation entre ses fonctions consultative et juridictionnelle».

II. La Cour observe de prime abord que le droit d'accès à un juge, tel qu'il est garanti aussi bien par l'article 13 de la Constitution que par l'article 6.1 CEDH, par l'article 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et par un principe général de droit serait vidé de tout contenu si ce juge ne satisfaisait pas aux exigences du procès équitable. Il convient donc de tenir compte de ces garanties ainsi que des articles 146 et 160 de la Constitution, qui disposent que la compétence du juge est établie par la loi ou en vertu de celle-ci.

Par référence à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour considère que le simple fait qu'une institution exerce à la fois une fonction consultative et une fonction juridictionnelle ne suffit pas à établir une violation des exigences d'indépendance et d'impartialité (arrêt *Sacilor Lormines*, § 66). Il convient, dans ce cas, d'examiner comment l'indépendance des membres est garantie (*ibid*). L'indépendance et l'impartialité objective du Conseil d'État ne sont pas compromises par le seul fait qu'existent, en son sein, une section de législation et une section du contentieux administratif.

Les principes d'indépendance et d'impartialité exigent toutefois qu'il soit vérifié, *in concreto*, pour chaque cause, si la section de cette institution qui exerce la fonction juridictionnelle a présenté une apparence de partialité. L'exercice successif, par les mêmes conseillers, de la fonction consultative et de la fonction juridictionnelle dans «la même affaire» ou concernant «la même décision» peut, dans certains cas, compromettre l'impartialité structurelle de cette institution (la Cour renvoie aux arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme, *Procola*, §§ 44-45; arrêt *Kleyn*, §§ 193 et 196 en *Sacilor Lormines*, § 62). Cette question doit être résolue par le Conseil d'État lui-même, selon la Cour.

La Cour estime que l'assemblée générale du Conseil d'État doit elle-même veiller au respect des dispositions et des principes garantissant le droit à un procès équitable par un juge indépendant et impartial, tels qu'ils sont interprétés par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Le Conseil d'État a encore posé cinq autres questions préjudicielles. En réponse à ces questions, la Cour a, entre autres, statué comme suit:

- Le fait que les membres de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif ne connaîtraient pas tous la langue du parti politique concerné ne viole pas le droit de ce dernier à un juge indépendant et impartial, puisque les membres qui maîtriseraient insuffisamment la langue de la procédure peuvent demander une traduction.
- L'article 15<sup>ter</sup> de la loi du 4 juillet 1989, qui permet qu'un parti politique soit privé temporairement de tout ou partie de la dotation publique à laquelle il aurait normalement droit, en raison de son hostilité manifeste envers les droits et libertés garantis par la Convention européenne des droits de l'homme et ses protocoles additionnels en vigueur en Belgique, constitue une ingérence tant dans la liberté d'expression (article 19 de la Constitution) que dans la liberté d'association (article 27 de la Constitution), mais cette ingérence, compte tenu de l'ensemble des circonstances fixées par la loi dans lesquelles cette mesure peut être prise, n'implique pas d'atteinte disproportionnée de ces libertés. Une démocratie doit pouvoir se défendre avec énergie, et en particulier ne pas permettre que des libertés politiques, qui lui sont propres et qui la rendent vulnérable, soient utilisées afin de la détruire.
- Le législateur pouvait, sans méconnaître le principe d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution), d'une part, prendre une mesure spécifique à l'égard des partis politiques qui incitent à violer des principes essentiels de la démocratie et, d'autre part, prévoir la possibilité de sanctions pénales, dont des interdictions de droits, à l'égard des personnes qui commettent certaines infractions, comme la corruption, l'abus de biens publics, le détournement, etc.
- Les droits de la défense ne requièrent pas, dans une procédure, la traduction de tous les documents et de toutes les pièces justificatives (CEDH, 19 décembre 1989, *Kamasinski c. Autriche*, § 74; CEDH, 24 février

2009, *Protopapa c. Turquie*, § 80). Le législateur pouvait, à cet égard, considérer qu'il fallait éviter les abus de procédure dilatoires, tels que le dépôt de pièces justificatives volumineuses dont la traduction intégrale serait ensuite demandée.

#### Renvois:

- Voy. déjà l'arrêt n°10/2001 du 07.02.2001, *Bulletin* 2001/1 [BEL-2001-1-001];
- Voy. aussi l'arrêt interlocutoire dans cette affaire, n°157/2009 du 13.10.2009, *Bulletin* 2009/3 [BEL-2009-3-002].

#### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



#### Identification: BEL-2009-3-013

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.12.2009 / **e)** 198/2009 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel) / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

5.1.1.3.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Étrangers – **Réfugiés et demandeurs d'asile**.

5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité**.

5.3.8 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la citoyenneté ou à la nationalité**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Apatride, droit au séjour / Réfugié, reconnu, droit au séjour / Convention relative au statut des réfugiés / Convention relative au statut des apatrides / Loi, lacune / Cour, lacune législative, combler.

### *Sommaire (points de droit):*

Les réfugiés et les apatrides ont en commun de se trouver sur le territoire de la Belgique et de s'y être vu reconnaître un statut sur la base de conventions internationales qui ont pour but de les protéger. Ils se trouvent à cet égard dans une situation comparable.

Lorsqu'il est constaté qu'un apatride s'est vu reconnaître cette qualité parce qu'il a involontairement perdu sa nationalité et qu'il démontre qu'il ne peut obtenir un titre de séjour légal et durable dans un autre État avec lequel il aurait des liens, la situation dans laquelle il se trouve est de nature à porter une atteinte discriminatoire à ses droits fondamentaux.

Il en résulte que la différence de traitement, en ce qui concerne le droit de séjour, entre l'apatride qui se trouve sur le territoire belge dans une telle situation et le réfugié reconnu n'est pas raisonnablement justifiée.

### *Résumé:*

La Cour constitutionnelle est interrogée par la Cour du travail de Bruxelles sur la compatibilité avec les règles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution), combinées éventuellement avec l'article 3 CEDH, d'une disposition de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour et l'établissement et l'éloignement des étrangers. Il est reproché à la loi de ne pas accorder à l'apatride reconnu un droit de séjour comparable à celui accordé aux réfugiés reconnus.

La Cour considère d'emblée que ces deux catégories d'étrangers ont en commun de se trouver sur le territoire de la Belgique et de s'y être vu reconnaître un statut sur la base de conventions internationales qui ont pour but de les protéger.

La Cour compare la Convention de New York relative au statut des apatrides du 28 septembre 1954 et la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés. Elle conclut cette comparaison que les apatrides reconnus et les réfugiés reconnus se trouvent dans des situations largement comparables, compte tenu non seulement de ce que prévoient ces dispositions mais aussi de ce qu'en leur accordant la reconnaissance en qualité, selon le cas, d'apatride ou de réfugié, l'autorité se reconnaît des devoirs vis-à-vis d'eux.

La Cour relève, que lorsqu'il est constaté que l'apatride s'est vu reconnaître cette qualité parce qu'il a involontairement perdu sa nationalité et qu'il démontre qu'il ne peut obtenir un titre de séjour légal

et durable dans un autre État avec lequel il aurait des liens, la situation dans laquelle il se trouve est de nature à porter une atteinte discriminatoire à ses droits fondamentaux. Elle en conclut que la différence de traitement, en ce qui concerne le droit de séjour, entre les deux catégories n'est pas raisonnablement justifiée. Elle précise que la discrimination ne provient toutefois pas de la disposition qui lui est soumise mais de l'absence d'une disposition législative accordant aux apatrides reconnus en Belgique un droit de séjour comparable à celui dont bénéficient ces réfugiés. Et elle ajoute que c'est au juge a quo qu'il appartient, en application de l'article 159 de la Constitution, de contrôler le cas échéant la constitutionnalité de la disposition pertinente de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.





# Bosnie-Herzégovine

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* BIH-2009-3-003

a) Bosnie-Herzégovine / b) Cour constitutionnelle / c) Session plénière / d) 25.09.2009 / e) U 5/09 / f) / g) *Službeni glasnik Bosne i Hercegovine* (Journal officiel) / h) [www.ustavisud.ba/eng/odluke/povuci\\_pdf.php?pid=250407](http://www.ustavisud.ba/eng/odluke/povuci_pdf.php?pid=250407); CODICES (bosniaque, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.2.1.2 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – **Traités et actes législatifs.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit international, droit interne, lien / *Pacta sunt servanda*, principe / Traité, effet en droit interne.

*Sommaire (points de droit):*

Il y a violation de l'article III.3.b de la Constitution dans le cas où le droit interne n'est pas conforme à la règle générale de droit international *pacta sunt servanda*, selon laquelle tout traité en vigueur s'impose aux parties qui l'ont conclu et doit être exécuté par elles de bonne foi. Il y a également violation de l'article ci-dessus lorsque le droit interne n'est pas conforme aux dispositions d'un traité international auquel a adhéré la Bosnie-Herzégovine.

*Résumé:*

Le Président de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine (ci-après, «le requérant») avait demandé à la Cour constitutionnelle d'évaluer la constitutionnalité de la loi relative à la protection de la production nationale dans le contexte de l'accord de libre échange pour l'Europe centrale, le CEFTA. Le requérant faisait valoir que, selon l'article III.3.b de la Constitution, les principes généraux du droit international font partie intégrante de la législation de la Bosnie-Herzégovine et des Entités et que la «coopération mutuelle» ainsi que le respect des obligations internationales

acceptées de bonne foi sont de la responsabilité des États. Le CEFTA est un exemple d'une telle obligation, aussi le requérant a-t-il estimé que la loi contestée était contraire tant aux principes ci-dessus que, par voie de conséquence, à la Constitution de Bosnie-Herzégovine, partie intégrante de l'Accord de paix de Dayton et loi fondamentale sur laquelle repose l'ordre juridique interne tout entier. Le requérant laissait entendre en outre que la loi était contraire au CEFTA, d'une part, quant au fond, eu égard plus précisément à l'article 5 de l'annexe du CEFTA qui prévoit qu'aucun nouveau droit de douane à l'importation ne peut être établi et, d'autre part, quant à la forme, pour méconnaissance des dispositions des articles 23bis, 24.1, 24.2 et 24.3 de l'annexe 1 du CEFTA.

La Cour constitutionnelle est manifestement compétente pour contrôler la constitutionnalité d'une loi; la question qui se pose toutefois est celle de savoir si, en l'espèce, l'éventuelle incompatibilité de la loi contestée avec le CEFTA concerne un problème de constitutionnalité de la loi. La Constitution ne contient aucune disposition explicite définissant le rang des traités internationaux en droit interne ou attribuant compétence en la matière à la Cour constitutionnelle. Néanmoins, le silence sur cette question ne saurait être interprété comme une décision claire concernant l'absence de compétence de la Cour.

En premier lieu, l'internationalisation est l'un des principes généraux les plus caractéristiques de la Constitution. Cette dernière donne directement effet à un certain nombre de traités internationaux, surtout dans le domaine des droits de l'homme et elle dispose à son article II que la Convention européenne des Droits de l'Homme a «priorité sur toute autre loi». La Constitution fait donc elle-même partie d'un traité international. L'article III.3.b, qui consacre la suprématie de la Constitution, mentionne les principes généraux du droit international qui font partie intégrante du droit de la Bosnie-Herzégovine et des Entités et doivent être respectés par le droit interne. Cette disposition lie étroitement la suprématie de la Constitution tant aux principes généraux du droit international qu'aux compétences de la Cour constitutionnelle, car cette dernière est chargée du contrôle constitutionnel des lois et, plus généralement, du respect de la Constitution (article VI). En conséquence, la compétence de la Cour constitutionnelle ne saurait être exclue de manière générale. Il faut cependant se demander si les principes généraux du droit international donnent des indications quant aux liens entre les lois internes et les traités internationaux ratifiés.

La Cour constitutionnelle a relevé que l'un des principes fondamentaux du droit international, ainsi que l'a mentionné le requérant, est le principe *pacta sunt servanda* (c'est-à-dire l'exécution de bonne foi des obligations en droit international). Selon cette règle, tout traité en vigueur s'impose aux parties qui l'ont conclu et doit être appliqué de bonne foi par ces dernières. Cette règle fait partie intégrante du droit de la Bosnie-Herzégovine et des Entités et, en vertu de l'article III.3.b de la Constitution, la Convention CEFTA impose à la Bosnie-Herzégovine des obligations fondées sur les traités multilatéraux pour lesquels la Bosnie-Herzégovine a pris le relais. Compte tenu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a conclu qu'elle avait effectivement au moins compétence pour contrôler les lois adoptées dans des domaines régis auparavant par des traités ratifiés, en application de l'article VI.3.a et VI.3.c.

L'article 1 de l'annexe 1 du CEFTA précise l'objectif de l'accord, en vertu duquel les Parties sont tenues d'établir avant le 31 décembre 2010 une zone de libre échange conformément aux dispositions de l'accord ainsi qu'aux règles et procédures pertinentes de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Le chapitre I définit les obligations générales applicables au commerce de toutes les marchandises et l'article 5 régit les droits de douane à l'importation. Il y a aussi une clause de statu quo qui est ainsi libellée: «Il n'y aura ni instauration de nouveaux droits de douane sur les importations, de nouvelles redevances ayant un effet équivalent et de nouveaux droits d'importation à caractère fiscal, ni augmentation de ceux et celles qui sont déjà appliqués, dans le commerce entre les Parties à compter du jour précédant la signature du présent accord».

Le chapitre III concerne les produits agricoles. L'article 10 de ce chapitre régit les taxes à l'importation. Il prévoit que les droits de douane sur les importations, toutes les redevances ayant un effet équivalent et les autres droits d'importation à caractère fiscal concernant les produits précisés à l'annexe 3 dudit accord sont diminués ou supprimés conformément aux listes indiquées dans l'annexe (paragraphe 1). Des règles de protection contingentes sont également prévues au chapitre C de l'annexe 1 du CEFTA. Elles concernent la possibilité d'instaurer des mesures antidumping (article 22) et des mesures générales de sauvegarde (article 23). L'article 24 énonce les conditions et procédures applicables à l'adoption de mesures et l'article 25 régit les difficultés dans la balance des paiements.

En ce qui concerne la demande du requérant, la disposition essentielle se trouve à l'article 23bis de l'annexe 1 du CEFTA, qui prévoit la procédure

applicable aux mesures appropriées que doivent prendre les Parties concernées: «Nonobstant les autres dispositions du présent accord et en particulier de l'article 23, eu égard à la sensibilité particulière du marché agricole, si des importations de produits en provenance d'une Partie, qui font l'objet de concessions accordées conformément à l'annexe 3, occasionnent de graves perturbations pour les marchés ou les mécanismes internes de régulation d'une autre Partie, les deux Parties doivent se concerter immédiatement pour trouver une solution appropriée. Dans l'attente de cette solution, la Partie concernée peut prendre les mesures qu'elle estime nécessaires et appropriées».

La Cour a jugé en conséquence que, conformément à la règle *pacta sunt servanda*, les institutions de Bosnie-Herzégovine et avant tout le législateur, ont l'obligation incontestable de se conformer aux dispositions des traités et de les exécuter de bonne foi. Par conséquent, les institutions de Bosnie-Herzégovine ont l'obligation de mettre toutes les lois en conformité avec les dispositions du CEFTA. La Cour constitutionnelle a conclu que, de toute évidence, la loi contestée ne respectait pas les obligations en question. L'adoption de cette loi a porté atteinte à l'article III.3.b de la Constitution.

Le Président Miodrag Simovic et les juges Tudor Pantiru et David Feldman ont exprimé des opinions dissidentes.

#### Langues:

Bosniaque, serbe, croate, anglais (traductions assurées par la Cour).



# Bulgarie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

Nombre de décisions: 6

### Décisions importantes

*Identification:* BUL-2009-3-001

**a)** Bulgarie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.10.2009 / **e)** 08/09 / **f)** / **g)** *Darzhaven vestnik* (Journal officiel), 81, 13.10.2009 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.5.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Élections**.

4.9.11.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Recensement – **Procès-verbaux**.

4.9.12 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Proclamation des résultats**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, irrégularité / Élection, candidat / Élection, scrutin, résultats / Élection, voix, décompte, irrégularités, pertinence / Élection, procès verbal / Élection, Commission électorale centrale.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsque la Cour constitutionnelle constate qu'un procès verbal de dépouillement de bulletins électoraux est entaché d'erreur, en raison de l'inversion des suffrages obtenus par deux partis politiques différents, la Commission électorale centrale doit alors tenir compte de cette constatation et déterminer les résultats réels de l'élection en question.

*Résumé:*

Le Procureur général de la République de Bulgarie a saisi la Cour constitutionnelle d'un recours déposé par une coalition politique, dite la Coalition bleue, par laquelle celle-ci, se référant à l'article 112 de la loi relative à l'élection des députés (L.E.D.), met en doute la régularité de l'élection qui s'est tenue le 5 juillet 2009.

Le requérant conteste les résultats obtenus dans la 19<sup>ème</sup> circonscription plurinomiale de Rousse et, partant, l'élection d'un député dans cette même circonscription. Le requérant émet, par ailleurs, une objection contre la proclamation des résultats de ce scrutin par la Commission électorale centrale (C.E.C.). Il allègue que la Commission électorale du bureau de vote n° 19-27-00-121 de la circonscription en question a commis une erreur de fait évidente en rédigeant le procès verbal n° 000241 (Annexe 51). En effet, le score de la Coalition bleue (enregistrée sur un bulletin unique au n° 19) et celui de la coalition Pour la Patrie, Initiative démocratique des citoyens, Nouveaux leaders (enregistrée sous le n° 20) auraient été intervertis par erreur. Le procès verbal en question recensait alors zéro voix pour la première et 24 pour la seconde, alors que le score réel était inverse. La requête présentée par la Coalition bleue était dûment motivée et corroborée par des preuves écrites.

Le Procureur général a également transmis la requête introduite conformément à l'article 112 de la L.E.D. par le candidat ayant reçu l'investiture de la Coalition bleue dans la circonscription concernée. Sa requête était alors fondée sur les mêmes motifs que ceux avancés par sa coalition.

Au cours d'une séance à huis clos, les juges de la Cour constitutionnelle ont examiné les documents électoraux du bureau de vote en question. Par sa décision préliminaire du 29 septembre 2009, la Cour a constaté que la Coalition bleue avait recueilli 24 suffrages, alors que la coalition Pour la Patrie, Initiative démocratique des citoyens, Nouveaux leaders n'en avait recueilli aucun. Partant, les chiffres inscrits sur le procès-verbal n° 000241 (Annexe 51) ne concordaient pas avec les résultats réels du scrutin.

La C.E.C. devait ensuite informer la Cour des conséquences de cette correction sur les résultats du scrutin. Si ces derniers s'en trouvaient modifiés, la C.E.C. devait communiquer à la Cour les changements alors opérés dans la répartition des sièges à l'Assemblée nationale.

Le 6 octobre 2009, par sa décision NS-250 du 6 octobre 2009, la C.C.E. a transmis les informations requises à la Cour. Après prise en compte des 24 suffrages supplémentaires en faveur de la Coalition bleue, la répartition des mandats dans les diverses circonscriptions se trouvait alors modifiée comme suit: dans la 19<sup>ème</sup> circonscription de Rousse: la Coalition bleue gagnait un mandat, alors que le Mouvement pour les droits et les libertés en perdait un; dans la 8<sup>ème</sup> circonscription de Dobrich: le Mouvement pour les droits et les libertés gagnait un mandat, alors que la Coalition bleue en perdait un.

La Cour constitutionnelle a alors acté cette décision et chargé la C.E.C. de préciser les résultats du scrutin sur cette nouvelle base, en ajoutant au score électoral de la Coalition bleue les 24 suffrages supplémentaires en question.

En vertu de l'article 14.4 de la loi sur la Cour constitutionnelle, la présente décision entrera en vigueur à partir de la date de son prononcé.

#### Langues:

Bulgare.



## Canada

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* CAN-2009-3-005

**a)** Canada / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 22.10.2009 / **e)** 32229, 32319 / **f)** Nguyen c. Québec (Éducation, Loisir et Sport) / **g)** *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), [2009] 3 R.C.S. 208 / **h)** <http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/index.html>; 394 *National Reporter* 255; [2009] A.C.S. n°47 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.3.4 Institutions – Langues – **Langue(s) minoritaire(s)**.  
5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Langue, minorité, garanties constitutionnelles / Enseignement, langue, libre choix des parents / Enseignement, admissibilité, réseau scolaire financé par les fonds publics.

*Sommaire (points de droit):*

En précisant que l'instruction en anglais reçue dans la province de Québec dans un établissement d'enseignement privé non subventionné ou en vertu d'une autorisation particulière ne peut être pris en compte pour établir l'admissibilité d'un enfant à l'enseignement dans le réseau scolaire anglophone financé par les fonds publics de la province, l'article 73.2 et 73.3 de la Charte de la langue française du Québec contrevient au droit à l'instruction dans la langue de la minorité garanti par le paragraphe 23.2 de la Charte canadienne des droits et libertés.

*Résumé:*

I. Le paragraphe 23.2 de la Charte canadienne des droits et libertés permet aux citoyens canadiens dont l'un des enfants reçoit ou a reçu son instruction dans la langue de la minorité linguistique de faire instruire

tous leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans la langue de cette instruction. La Charte de la langue française («CLF»), adoptée par la législature du Québec, établit qu'en principe, le français est la langue officielle et commune de l'enseignement primaire et secondaire au Québec, mais le premier alinéa de l'article 73 permet aux enfants qui ont reçu ou reçoivent la majeure partie de leur enseignement primaire ou secondaire en anglais au Canada d'avoir accès à l'enseignement public ou subventionné en anglais au Québec. En 2002, les alinéas 2 et 3 ont été ajoutés à l'article 73 CLF afin de répondre à des inquiétudes face à la montée du phénomène dit des «écoles passerelles», où des parents dont les enfants n'avaient pas droit à l'enseignement dans la langue de la minorité au Québec inscrivaient ceux-ci dans une école privée non subventionnée («EPNS») pendant une courte période de temps, afin de les rendre admissibles aux écoles anglaises financées par les fonds publics. L'article 73.2 prévoit que les périodes de fréquentation scolaire passées dans des EPNS ne sont pas prises en compte pour établir l'admissibilité d'un enfant à l'enseignement dans le réseau scolaire anglophone financé par les fonds publics. L'alinéa 3 établit la même règle pour l'enseignement reçu en vertu d'une autorisation particulière accordée par la province, dans les cas de difficultés graves d'apprentissage, de séjours temporaires au Québec ou de situations graves d'ordre familial ou humanitaire.

Des parents d'enfants tombant sous le coup des modifications apportées en 2002 à la CLF ont demandé que celles-ci soient déclarées inconstitutionnelles. Le Tribunal administratif du Québec et la Cour supérieure ont rejeté les recours, mais la Cour d'appel a infirmé les décisions et jugé que l'article 73.2 et 73.3 CLF porte atteinte aux droits garantis par l'article 23 de la Charte canadienne et que les atteintes ne sont pas justifiées.

II. Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada a confirmé la décision de la Cour d'appel et déclaré inconstitutionnel l'article 73.2 et 73.3 CLF.

La protection accordée par la Charte canadienne n'établit aucune distinction entre le type d'enseignement reçu par l'enfant, le caractère public ou privé de l'établissement d'enseignement ou encore la source de l'autorisation en vertu de laquelle l'enseignement dans une langue est dispensé. De plus, le critère de la «majeure partie» de l'enseignement, prévu par l'article 73 CLF, doit être interprété comme la source d'une obligation de procéder à une évaluation qualitative globale du parcours scolaire d'un enfant. Cette évaluation repose sur des facteurs qui incluent le temps passé

dans divers programmes d'études, l'étape des études à laquelle le choix de la langue d'instruction a été fait, les programmes offerts et l'existence de problèmes d'apprentissage ou d'autres difficultés. Cependant, l'effet de l'article 73.2 et 73.3 CLF est que les périodes d'études qui se sont déroulées dans une EPNS ou en application d'une autorisation particulière sont, pour ainsi dire, effacées du parcours scolaire de l'enfant, comme si elles n'avaient jamais eu lieu. L'impossibilité d'évaluer complètement le cheminement scolaire d'un enfant pour déterminer l'étendue de ses droits linguistiques scolaires a pour effet de tronquer la réalité, en créant un parcours scolaire fictif dont l'examen ne permet pas d'appliquer correctement les garanties constitutionnelles.

Les modifications à la CLF apportées par la législature québécoise en 2002 visent à protéger la langue française au Québec et à favoriser son épanouissement. Il s'agit d'objectifs suffisamment importants et légitimes pour justifier une atteinte aux droits garantis, mais les moyens retenus ne représentent pas une atteinte minimale aux droits constitutionnels garantis par le paragraphe 23.2 de la Charte canadienne.

Le refus de prendre en compte le parcours d'un enfant dans une EPNS, imposé par l'article 73.2 CLF, est total et sans nuance, et paraît excessif par rapport à la gravité du problème de l'accès quasi automatique aux écoles de la minorité linguistique par l'intermédiaire d'écoles passerelles. Toutefois, lorsque des écoles sont établies principalement dans le but d'aménager le transfert d'élèves non admissibles au réseau anglophone financé par les fonds publics et que leur enseignement sert, en effet, à réaliser ce transfert, on ne saurait affirmer que l'on se retrouve devant un parcours scolaire authentique. Encore faut-il examiner la situation de chaque institution, ainsi que la nature et le comportement de sa clientèle. Un court passage dans une école de la minorité ne témoigne pas d'un engagement réel et ne peut suffire, à lui seul, à obtenir le statut d'ayant droit visé à la Charte canadienne. Cette approche permet d'éviter un retour au principe du libre choix de la langue de l'enseignement au Québec, est moins attentatoire aux droits garantis et davantage conciliable avec l'approche concrète et contextuelle applicable à l'évaluation du parcours scolaire des enfants.

Quant à l'article 73.3 CLF, il ne respecte pas le principe de la préservation de l'unité des groupes familiaux que reconnaît le paragraphe 23.2 de la Charte canadienne, puisqu'il empêche totalement le regroupement des enfants d'une famille dans un même système scolaire. Le mécanisme des autorisations spéciales relève du Gouvernement du Québec. Celui-ci peut accorder des

autorisations qui excèdent le cadre de ses obligations constitutionnelles, mais il ne peut, ce faisant, nier les droits qui découlent de ces autorisations et qui sont garantis par la Charte canadienne.

*Langues:*

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



## Corée

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* KOR-2009-3-001

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.05.2006 / **e)** 2005Hun-Ba91 / **f)** Affaire concernant la loi relative à la deuxième récidive («loi des trois coups») pour conduite en état d'ivresse / **g)** 18-1(B) KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Journal officiel), 98 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.11 Principes généraux – **Droits acquis.**  
 5.3.5.1.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mesures non pénales.**  
 5.4.3 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit au travail.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Permis de conduire, retrait / Droit et liberté, restriction légale, obligation / Sécurité publique / Conduite, état d'ivresse.

*Sommaire (points de droit):*

En vertu du Code de la route, le préfet de police est tenu de retirer le permis de conduire d'une personne appréhendée pour la troisième fois pour conduite sous l'influence de l'alcool.

Des restrictions peuvent être imposées au droit de choisir sa profession, ainsi qu'à la liberté d'action générale pour des raisons de sécurité nationale, de maintien de l'ordre et de bien-être de la population, conformément à l'article 37.2 de la Constitution. Cela fixe les limites du champ d'application que peuvent avoir les restrictions.

L'objectif d'une loi peut être légitime du point de vue législatif et les moyens adoptés pour y parvenir peuvent être appropriés mais, si le législateur peut atteindre l'objectif de la loi par des dispositions facultatives et tente malgré tout d'employer des dispositions obligatoires au mépris du caractère

particulier et unique de l'affaire dont la justice est saisie, ces dispositions obligatoires constituent une atteinte au principe des moyens les moins restrictifs.

Lorsqu'une législation qui restreint des droits fondamentaux est adoptée, l'intérêt général protégé par la législation doit être supérieur à l'intérêt particulier auquel il est porté atteinte.

### *Résumé:*

I. La Cour avait été saisie par un requérant dont le permis de conduire avait été retiré après qu'il eut été arrêté pour la troisième fois pour conduite en état d'ivresse. Il faisait valoir que l'article 78.1.14 du Code de la route, en vertu duquel une personne appréhendée pour la troisième fois en train de conduire sous l'influence de l'alcool perd automatiquement son permis, était inconstitutionnel, car il ne précise pas le délai dans lequel doivent avoir lieu les trois infractions et il applique sans distinction le retrait obligatoire à toute personne appréhendée trois fois pour conduite en état d'ivresse, indépendamment de la gravité de ses infractions antérieures.

Il faisait valoir aussi que la disposition était plus rigoureuse que ce qui était nécessaire; des sanctions disciplinaires s'appliquaient déjà aux deux premières infractions de conduite en état d'ivresse. Cela constituait une ingérence dans la sécurité et la prédictibilité juridiques. Enfin, il affirmait que le comportement décrit à l'article 78.1.14 (accidents de la circulation causés par une conduite imprudente ou négligente) et à l'alinéa 12 (défaut d'adoption des mesures nécessaires ou de signalement après avoir provoqué des blessures par accident de la circulation) est plus répréhensible que le comportement régi par la disposition en question et pourtant il ne donne lieu qu'à un retrait facultatif. Cela constitue une violation du principe d'égalité.

II. La Cour constitutionnelle a jugé à l'unanimité que la disposition en question était constitutionnelle, pour les motifs exposés ci-dessous:

Le retrait obligatoire d'un permis de conduire, ainsi que le prévoit le Code de la route, met dans l'impossibilité de continuer à travailler toute personne dont le travail exige qu'elle conduise, et il restreint les autres dans leur capacité à effectuer leur travail. En conséquence, le Code de la route restreint la liberté du travail au sens où il s'agit de pouvoir choisir sa profession et la manière de s'acquitter de ses obligations. Il gêne aussi la liberté d'action générale des personnes qui ne conduisent pas pour gagner leur vie.

Néanmoins, les dispositions contestées du Code de la route ont l'objectif législatif légitime de protéger la vie, les biens et la sécurité routière. Une personne qui a enfreint à trois reprises la règle relative à l'interdiction de la conduite en état d'ivresse peut être considérée comme dépourvue, d'une part, du sens de la responsabilité à l'égard de la réglementation de la circulation routière et, d'autre part, de la conscience de la sécurité exigée d'un conducteur. Le retrait du permis de conduire d'une telle personne constitue un moyen adéquat pour atteindre l'objectif législatif visé.

Il y a lieu de souligner l'importance de l'intérêt général en ce qui concerne la protection des particuliers, de la société et de l'État à l'égard des préjudices considérables résultant de la conduite en état d'ivresse. Les intérêts particuliers auxquels il est porté atteinte en raison du retrait obligatoire et les dommages collatéraux qui en découlent ne sauraient se comparer à l'intérêt général du point de vue de la gravité. La disposition contestée ne constitue donc pas une violation du principe de l'équilibre entre les intérêts juridiquement protégés ni une restriction excessive de la liberté du travail et de la liberté d'action générale.

La Cour a reconnu que des limites pouvaient être nécessaires en ce qui concerne le délai dans lequel les infractions répétées ont dû avoir lieu pour être reconnues comme une habitude si la violation est grave et nécessite une sanction administrative. Dans le contexte de la disposition litigieuse, eu à l'égard à l'objectif législatif connexe qui est de sanctionner les personnes qui ont l'habitude de conduire en état d'ivresse, à la limitation spatiotemporelle de la détection de la conduite en état d'ivresse, aux préjudices socio-économiques considérables découlant de la conduite en état d'ivresse et à la nécessité d'une sanction administrative, la règle des «trois coups» (deuxième récidive) est une indication suffisante de la profonde carence du délinquant en ce qui concerne le respect des règles et la conscience de la sécurité. L'absence, dans la législation relative à la circulation routière, de limites concernant le délai dans lequel doivent avoir lieu les trois infractions ne constitue pas une atteinte au principe de la restriction minimale.

### *Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* KOR-2009-3-002

a) Corée / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 27.07.2006 / e) 2005Hun-Ma277 / f) Dépistage urinaire des toxicomanes / g) 18-2(B) KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Journal officiel), 280 / h) CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Acte du gouvernement, contrôle de constitutionnalité / Objectif légitime / Détenu, traitement.

*Sommaire (points de droit):*

Pour faire l'objet d'un contrôle par la Cour constitutionnelle, un acte du gouvernement doit constituer un exercice *de facto* du pouvoir ou un exercice du pouvoir gouvernemental.

Le statut d'un acte administratif en tant qu'exercice *de facto* du pouvoir gouvernemental doit être déterminé individuellement par un examen complet de la relation entre l'Administration et l'intéressé, l'ampleur et l'attitude de l'opinion de l'intéressé quant à cet acte *de facto* et sa participation à celui-ci, la finalité et le déroulement de l'acte et l'existence du fondement juridique de l'ordre pertinent ou de la mesure d'exécution pertinente.

Un requérant a qualité pour exercer un recours constitutionnel lorsqu'il n'est pas possible de déterminer avec précision si un acte administratif constitue un exercice *de facto* du pouvoir et qu'il y a une incertitude quant à la procédure qui doit être épuisée avant qu'un recours constitutionnel puisse être réputé insuffisant ou inefficace pour accorder une réparation équitable.

Cela dit, même lorsqu'un recours constitutionnel peut être utile sous l'angle de la réparation concernant des intérêts subjectifs, si l'acte contesté risque de se répéter et si son interprétation constitutionnelle a une signification importante, il y a un intérêt légitime qui est en jeu.

Aucune mesure d'investigation forcée ne peut être adoptée sauf en vertu d'un mandat délivré par un juge.

Bien que l'acte du gouvernement puisse être conforme à une loi et nécessaire au maintien de la sécurité et de l'ordre, il ne saurait porter atteinte à l'essence de droits fondamentaux ni au principe de l'interdiction des restrictions excessives, qui exige que de tels actes aient un objectif légitime, emploient des moyens appropriés et entraînent un minimum de restrictions, ainsi qu'il y ait un certain équilibre entre les intérêts juridiquement protégés.

*Résumé:*

I. Le requérant avait été condamné à une peine d'emprisonnement pour infraction à la loi relative au contrôle des stupéfiants. Pendant qu'il purgeait sa peine, il était obligé une fois par mois de recueillir de l'urine dans un gobelet en carton qu'il devait remettre en vue d'un «test de dépistage par bandelette réactive». Il a introduit un recours constitutionnel, faisant valoir que l'analyse d'urine en prison était contraire à l'exigence constitutionnelle d'un mandat et portait atteinte à la liberté d'action et à l'intégrité de la personne, protégées par la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a rejeté son recours à l'unanimité pour les motifs suivants:

Si le requérant était contraint de subir une analyse d'urine en l'absence de toute base ou obligation légale, la question d'une violation de la liberté d'action générale se poserait (le droit de ne pas faire quelque chose que l'on ne souhaite pas faire, par exemple la collecte et la remise d'urine, et le droit de ne pas devoir révéler à autrui sa condition physique et des informations à ce sujet). Cela est consacré par l'article 10 de la Constitution (valeur de la vie humaine, dignité de l'être humain et droit à la recherche du bonheur) et à l'article 12 de la Constitution (protection contre toute atteinte à l'intégrité physique de la personne).

La condition fixée par le gardien-chef qui impose aux détenus de remettre un échantillon d'urine est appliquée dans des conditions d'isolement par une personne de grade supérieur qui est obligée de se conformer aux instructions et aux ordres relatifs à l'exécution de la peine. Elle a pour but de maintenir la sécurité et l'ordre en prison et elle est imposée de manière unilatérale. Même s'il n'y a pas de sanction directe en cas de refus, les détenus souffrent, sur le plan psychologique, de l'inquiétude de risquer d'être soumis à un traitement moins favorable s'ils ne s'y conforment pas. L'acte en question constitue donc un



exercice *de facto* du pouvoir et un exercice du pouvoir gouvernemental en vertu de l'article 68.2 de la loi sur le Tribunal Constitutionnel.

L'obligation de remettre un échantillon d'urine est destinée au maintien de la sécurité et de l'ordre et non pas à une enquête. Elle nécessite la coopération des détenus et ne saurait être qualifiée de contraire à leur volonté. L'obligation de mandat ne s'applique pas ici.

En raison de la dépendance qu'ils créent, les stupéfiants, une fois qu'ils ont été introduits en fraude dans des établissements pénitentiaires, présentent en permanence le risque d'être consommés par des détenus. L'objectif de préparation à la réinsertion perd tout son sens pour le détenu qui en consomme et cette consommation peut conduire à un comportement dangereux envers les autres détenus et à des accidents. Le dépistage mensuel des toxicomanes au moyen de tests urinaires est nécessaire pour pouvoir déceler et bloquer le plus tôt possible l'introduction en fraude et la consommation de stupéfiants et maintenir la sécurité et l'ordre dans les établissements pénitentiaires. La consommation de stupéfiants ne peut pas être décelée par une observation externe. Le dépistage implique la remise volontaire d'échantillons d'urine, il n'y a aucune sanction en cas de refus, et le test lui-même dure trois minutes, pendant lesquelles une bandelette réactive est trempée dans l'échantillon. L'intéressé doit se livrer contre son gré à l'acte consistant à recueillir et à remettre son urine et le droit à l'autodétermination en ce qui concerne ses propres excréments est restreint. Néanmoins, eu égard à ses objectifs et aux moyens employés, le test urinaire ne constitue pas une violation de l'interdiction de toute restriction excessive.

#### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la cour).



## Croatie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* CRO-2009-3-011

a) Croatie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 17.11.2009 / e) U-IP-3820/2009 et autres / f) / g) *Narodne novine* (Journal officiel), 143/09 / h) CODICES (croate, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.3 Principes généraux – **Démocratie**.  
 3.5 Principes généraux – **État social**.  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
 5.2.1.1 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Charges publiques**.  
 5.3.38.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi fiscale**.  
 5.3.42 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits en matière fiscale**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Loi fiscale, contribution spéciale / Stabilité économique / Impôt, finalité / Impôts, différenciation.

#### Sommaire (points de droit):

La Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour juger si le système général d'imposition ou certaines formes d'impôts en République de Croatie sont appropriés et justifiés.

La garantie constitutionnelle d'égalité de tous devant la loi, qui est une expression particulière de l'égalité en tant que valeur suprême de l'ordre constitutionnel, n'exige pas que tous les citoyens contribuent à parts égales au règlement des dépenses publiques. Ce qu'elle exige c'est que tous les citoyens financent les dépenses générales de l'État et des services publics de la même manière, en fonction de leurs capacités financières.

La loi relative à l'impôt spécial offre la possibilité de préserver le niveau atteint en matière de prestations sociales dans une situation de crise économique, notamment les prestations financées par le budget de l'État, qui reflètent la protection par l'État des personnes et des groupes les plus vulnérables socialement.

Il n'est pas possible de réaliser, dans quelque système fiscal que ce soit, une proportionnalité, une égalité et une équité absolues.

### Résumé:

La Cour constitutionnelle a rejeté un recours dont elle avait été saisie par le Président de la République afin de procéder au contrôle constitutionnel des articles 1.1, 3 et 5.1 de la loi relative à l'impôt spécial sur les salaires, pensions et autres revenus (ci-après, la «loi»). Elle n'a pas accepté les propositions présentées par plusieurs milliers de personnes physiques et morales (les auteurs des propositions) pour qu'elle contrôle la constitutionnalité de la loi.

Pendant la procédure, la Cour constitutionnelle a demandé et obtenu des rapports du parlement et du gouvernement ainsi que des avis scientifiques rédigés par des experts. Elle a aussi tenu une séance consultative et des réunions de travail consultatives *ad hoc*.

En vertu de la loi, en vigueur du 1<sup>er</sup> août 2009 au 31 décembre 2010 (article 13), les salaires, pensions et autres revenus des résidents doivent former une assiette fiscale sur la base de laquelle est payé un impôt à un taux de 2 % sur le montant total au-delà de 3 000 HRK et de 4 % pour les revenus supérieurs à 6 000 HRK (article 5.1). Parallèlement, l'ajustement des pensions en vertu de la loi relative à l'assurance retraite est suspendu entre le 1<sup>er</sup> janvier 2010 et le 31 décembre 2010 (article 1.2). L'impôt spécial doit être versé en même temps que les salaires, pensions et autres revenus (article 6), et la personne responsable, chargée de procéder à une retenue à la source et au versement de l'impôt spécial sur les salaires, pensions et autres revenus est celle qui verse les salaires, pensions et autres revenus (article 3). L'impôt spécial est un impôt temporaire instauré en raison d'une crise économique nationale (article 1.1).

L'une des préoccupations suscitées par la loi réside dans le fait que l'article 3 porte atteinte au principe constitutionnel de la liberté d'entreprendre et de la liberté commerciale (article 49.1 et 49.2 de la Constitution), et que les taux d'imposition instaurés n'ont pas garanti l'égalité des résidents devant la loi (article 14.2 de la Constitution). Il en est ainsi parce que la charge fiscale n'est pas proportionnelle aux revenus des citoyens et qu'elle pèse particulièrement

sur les membres les plus pauvres de la société, ce qui la rend contraire aussi au principe d'égalité et d'équité du système fiscal (article 51.1 de la Constitution). Il était suggéré à la Cour constitutionnelle de déclarer les articles 1.1, 3 et 5.1 de la loi contraires à la Constitution et d'ordonner leur abrogation.

Les auteurs des propositions contestaient d'autres dispositions de la loi ainsi que la loi dans son intégralité. Ils faisaient valoir que celle-ci portait atteinte à la garantie constitutionnelle, d'une part, de l'égalité de tous devant la loi (article 14.2 de la Constitution), car elle exonérait certains contribuables du paiement des impôts, et, d'autre part, du principe selon lequel la Croatie est un État social (article 1 de la Constitution), car elle compromettrait l'existence des citoyens les plus pauvres. Ils laissaient aussi entendre que la suspension de l'ajustement était contraire à la prééminence du droit reconnue par l'article 3 de la Constitution. Ils faisaient valoir en outre que la loi était une loi organique qui n'avait pas été adoptée à la majorité requise de tous les membres du Parlement et qu'elle avait un effet rétroactif, ce qui est interdit par l'article 89.4 de la Constitution. Ils proposaient à la Cour constitutionnelle d'ordonner l'abrogation de certaines dispositions de la loi, ou de la loi dans son intégralité, pour non-respect de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a commencé par examiner la matière que régit la loi et son contenu normatif. Elle a fait remarquer qu'il serait juridiquement et concrètement impossible de juger que seules certaines dispositions de la loi sont contraires à la Constitution et d'ordonner une abrogation partielle. Elle a aussi souligné que, dans le cadre du contrôle constitutionnel de dispositions fiscales, la Cour constitutionnelle n'était pas compétente pour juger si le système général d'imposition ou certaines formes d'impôts en République de Croatie étaient appropriés et justifiés.

La Cour constitutionnelle a examiné, dans le contexte du principe constitutionnel de la République de Croatie en tant qu'État social (article 1 de la Constitution), la conformité de la loi avec les principes fondamentaux et les valeurs suprêmes de l'ordre constitutionnel. Ce qui était de la plus haute importance pour cette procédure c'était l'égalité, la justice sociale et la prééminence du droit (article 3 de la Constitution), l'interdiction des discriminations et l'égalité de tous devant la loi (article 14 de la Constitution), l'égalité et l'équité fiscales (article 51.1 de la Constitution), le principe général de proportionnalité (article 16.1 de la Constitution) et le principe spécial de proportionnalité dans le paiement des dépenses publiques (article 51.1 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle a jugé que la garantie constitutionnelle de l'égalité de tous devant la loi, qui est une expression particulière de l'égalité en tant que valeur suprême de l'ordre constitutionnel, n'exige pas que tous les citoyens contribuent à parts égales au paiement des dépenses publiques. Ce qu'elle exige c'est plutôt que tous les citoyens financent les dépenses générales de l'État et des services publics de la même manière, en fonction de leurs capacités financières respectives.

Les auteurs des propositions avaient allégué qu'une certaine catégorie de contribuables avait été exonérée du versement de l'impôt spécial en raison de l'existence d'une crise économique nationale. La Cour a relevé que, le 24 septembre 2009, le parlement avait adopté la loi relative à l'impôt spécial distinct sur les revenus provenant d'activités indépendantes et autres revenus, qui s'appliquait à la catégorie des contribuables non visés par la loi litigieuse et qui faisait peser sur cette catégorie une charge fiscale identique pendant la même période. Elle a jugé que l'entrée en vigueur de la loi supprimait toute préoccupation sérieuse concernant son inconstitutionnalité qui aurait pu autrement obliger la Cour à juger que la loi contestée n'était pas conforme à l'article 14 de la Constitution et à ordonner son abrogation.

La Cour constitutionnelle a souligné que le principe de l'État social, le principe de justice sociale et les droits sociaux reconnus par la Constitution avaient un caractère abstrait, bien qu'ils se situent à des niveaux différents d'abstraction, et que les dispositions constitutionnelles concernant l'État social et la justice sociale, ainsi que les droits sociaux reconnus par la Constitution, ne pouvaient pas s'appliquer directement. Pour pouvoir les appliquer, il fallait tout d'abord les préciser par une loi.

La Cour constitutionnelle a pris acte du grand nombre de contribuables exonérés du paiement de l'impôt distinct en raison du faible montant de leurs salaires et pensions, et elle a aussi pris acte du fait que l'impôt spécial instauré par la loi servait également à préserver en situation de crise économique le niveau atteint en matière de prestations sociales (l'objectif étant de préserver diverses prestations sociales financées par le budget de l'État, qui reflètent la protection par l'État des personnes et catégories les plus vulnérables socialement, celles qui ont été retardées dans leur développement personnel ou social parce qu'elles ont été délaissées par la société). Cela pouvait être perçu comme une expression de sensibilité sociale de la part du législateur. La Cour a estimé que la loi était conforme aux exigences qu'avaient à l'esprit les auteurs de la Constitution quand ils ont défini la République de

Croatie comme étant un État social et la justice sociale comme étant la valeur suprême de son ordre constitutionnel.

La Cour constitutionnelle a jugé que la loi ne respectait pas le principe en vertu duquel le montant de l'impôt exigible ne saurait excéder le montant de l'augmentation de l'assiette fiscale qui a conduit à l'imposition. La charge de l'impôt spécial était inégalement répartie dans la zone «frontière», à la marge des tranches d'imposition, parmi les contribuables dont les revenus, selon l'article 5 de la loi, sont à la limite. Cela n'était cependant exagérément pesant pour aucune des catégories de personnes visées par la loi, même pour celles dont les revenus se situaient à la limite du passage dans la tranche d'imposition supérieure (par exemple, 3 000,01 HRK). Après paiement de l'impôt spécial, leurs revenus seraient encore de 2 940,80 HRK, donc supérieurs à 2 800 HRK, montant du salaire minimum garanti par la loi. La Cour constitutionnelle n'a pas exclu la possibilité que la loi puisse créer une charge fiscale excessive chez certains de ces assujettis. Il faudrait procéder à l'évaluation d'une telle charge dans le contexte de chaque situation particulière. Dans le cadre de telles procédures concernant la protection de droits individuels de l'être humain, il faudrait appliquer les normes dégagées par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans sa jurisprudence concernant la protection des droits de l'homme en vertu de l'article 3 CEDH (voir la première partie de la phrase de l'article 23.1 de la Constitution).

La loi contestée est de la plus haute importance pour la stabilité des dépenses publiques nationales, ce qui l'emporte actuellement sur l'impératif de parvenir à une égalité et une équité absolues dans la perception de l'impôt spécial. La perception temporaire de l'impôt spécial repose sur un intérêt général relatif (la préservation de la stabilité du système financier national en situation de crise économique par une action sur les recettes du budget de l'État pendant une brève durée). En l'absence de telles mesures, l'État serait dans l'incapacité de mener à bien les tâches qui lui incombent en vertu de la Constitution. Les différences que crée la loi parmi les assujettis peuvent attirer quelques critiques mais elles ne sont pas suffisamment graves à ce stade pour justifier que la loi soit déclarée contraire à la Constitution.

Il résulte de ce qui précède que la loi peut être conservée provisoirement, sous sa forme actuelle, dans l'ordre juridique interne.

La fin de la période pendant laquelle la loi produira ses effets (et, par conséquent, la date limite pour la perception de l'impôt spécial) a été fixée de manière

raisonnable au 31 décembre 2010. Auparavant, le gouvernement devra vérifier en permanence si la législation est encore nécessaire ou si elle peut être modifiée ou abrogée plus tôt.

La loi n'a pas d'incidence ni d'effet perturbateur sur la liberté d'entreprendre ou la liberté commerciale des contribuables et des chefs d'entreprise, et elle ne porte pas non plus atteinte à leur participation à des relations d'affaires. En outre, elle ne présente aucune menace pour le droit qu'ont les employeurs et les chefs d'entreprise de fixer les salaires en toute indépendance, que ce soit en vertu du Code du travail ou du Code de commerce.

La loi a instauré une suspension temporaire de l'ajustement des pensions à la hausse. Cette mesure n'est pas contraire à la Constitution parce qu'elle a un objectif légitime d'intérêt public ou général. Elle maintiendra les pensions à leur niveau actuel en cas de diminution des salaires bruts de tous les salariés de la République de Croatie et de diminution des prix à la consommation, à partir desquels est calculé le montant normal des pensions.

Étant donné que la loi a été adoptée à la majorité des membres du parlement, il n'a pas été nécessaire au cours de la procédure de contrôle constitutionnel d'évaluer si la loi relative à l'impôt spécial était ou non une loi organique.

Le rapport entre la loi relative à l'assurance retraite et la loi contestée est celui qui existe entre une loi générale et une loi spéciale. Il doit être envisagé en application du principe «*lex specialis derogat legi generali*».

La loi reconnaît le principe général de l'imposition des revenus, tel qu'il est prévu par la loi relative à l'impôt sur le revenu. L'impôt spécial a été appliqué aux salaires, pensions et autres revenus pour juillet 2009 (avant son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2009), mais les salaires, pensions et autres revenus auxquels les intéressés auront droit en décembre 2010, et qui seront versés en janvier 2011 ou plus tard, ne seront pas soumis à cette imposition. Cela a assuré l'équilibre pendant la période de calcul et de paiement de l'impôt spécial. La loi n'a donc pas un effet rétroactif au sens où cela serait interdit par l'article 89.4 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a jugé la loi contestée conforme à la Constitution.

Deux juges de la Cour constitutionnelle, qui ont jugé la loi contraire à la Constitution, ont exprimé une opinion séparée commune.

*Langues:*

Croate, anglais.



# Espagne

## Tribunal constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* ESP-2009-3-009

a) Espagne / b) Tribunal constitutionnel / c) Deuxième chambre / d) 07.09.2009 / e) 184/2009 / f) Juan Torrijos Martínez / g) *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), 242, 07.10.2009; [www.boe.es/boe/dias/2009/10/07/pdfs/BOE-A-2009-16014.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/07/pdfs/BOE-A-2009-16014.pdf) / h) CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.13.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Double degré de juridiction.**

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu.**

5.3.13.20 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Principe du contradictoire.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procédure pénale / Recours, procédure.

*Sommaire (points de droit):*

Un tribunal pénal ne doit nullement condamner en appel un accusé ayant été acquitté en première instance, sans lui donner la possibilité d'être entendu en audience publique, au nom du droit à la défense (article 24.2 de la Constitution). Il y a violation de ce droit fondamental même si l'accusé ne demande pas expressément la tenue de l'audience.

Le droit d'être entendu en deuxième instance fait partie intégrante du droit à la défense, quelle que soit la nature des preuves qui, le cas échéant, doivent être examinées par l'organe judiciaire qui connaît du recours.

Un tribunal pénal ne porte nullement atteinte au principe constitutionnel de l'immédiateté lorsqu'il

condamne un accusé en appel sans l'avoir entendu en audience publique s'il se limite à déclarer sa culpabilité sur la base des faits établis devant le tribunal de première instance.

*Résumé:*

I. Conformément à une convention de séparation entre époux, un père était tenu de verser à sa fille mineure la somme de 300 euros par mois. Bien que n'ayant pas versé en temps voulu ladite pension alimentaire, le père avait été acquitté d'un délit d'abandon familial par le tribunal pénal en raison de l'existence de doutes quant à la date de notification de la décision de justice établissant cette pension alimentaire, sachant par ailleurs qu'il n'avait pu être prouvé que ladite décision était ferme et définitive. Dans le cadre de l'appel formé par l'accusation, la Cour d'appel (*Audiencia Provincial*) a condamné l'accusé, estimant que la pension alimentaire était établie dans la convention signée par les époux d'un commun accord, et que la décision de justice ultérieure n'avait aucune importance à cet égard. La Cour d'appel a rendu sa décision après avoir pris connaissance des conclusions écrites des parties, certes, mais sans tenir une audience publique.

II. Dans son arrêt n°184/2009, le Tribunal constitutionnel annule la décision rendue en appel au motif que le tribunal pénal n'a pas tenu d'audience publique et n'a donc pas pu entendre la personne accusée du délit sur la base duquel elle a finalement été condamnée. Dans ce même arrêt, le Tribunal constitutionnel rappelle la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, selon laquelle lorsque le tribunal d'appel est amené à examiner des questions de fait et de droit et, en général, la question de la culpabilité ou de l'innocence, il ne peut pas, pour des raisons d'équité de la procédure, prendre une décision sans recueillir lui-même le témoignage de l'accusé si ce dernier soutient qu'il n'a pas commis les faits délictuels qui lui sont imputés, notamment s'il a été acquitté en première instance. En conséquence, l'*Audiencia Provincial* aurait dû donner à l'accusé la possibilité d'être entendu.

En outre, dans l'exercice légitime de ses droits procéduraires, l'accusé n'a pas comparu à l'audience. Il n'a donc été entendu que par le tribunal d'instruction et par aucun autre organe judiciaire dans le cadre de la procédure. Le tribunal d'appel était donc tenu de garantir le droit de l'accusé d'être entendu avant de le condamner, d'autant qu'aucun autre recours ne pouvait être formé contre la décision de condamnation. Le Tribunal constitutionnel souligne en outre que le fait qu'aucune audience n'ait été demandée par l'accusé, ne remet nullement en question son droit de défense dans la mesure où il

avait été acquitté en première instance et qu'il n'avait donc aucune raison de demander la tenue d'une audience publique.

Bien au contraire, le Tribunal constitutionnel rejette dans son arrêt l'affirmation selon laquelle le tribunal pénal d'appel aurait dû administrer à nouveau toutes les preuves personnelles en audience publique, comme la déclaration des témoins ou de l'accusé lui-même. S'il est vrai qu'en vertu du droit à un procès avec toutes les garanties, seul l'organe judiciaire devant lequel ont été administrées les preuves personnelles est habilité à examiner ces dernières (arrêt du Tribunal constitutionnel n°167/2002 du 18 septembre 2002), cette doctrine n'est cependant pas applicable lorsque le différend entre les décisions rendues en première instance et en appel réside strictement dans la qualification juridique des faits attestés en première instance. En conséquence, dans le cas d'espèce, il n'a pas été porté atteinte au principe de l'immédiateté dans la mesure où le différend entre la décision d'acquiescement et la décision de condamnation est circonscrit à une question purement juridique et étrangère à l'examen des preuves personnelles.

#### Renvois:

- Arrêts du Tribunal constitutionnel n° 167/2002 du 18.09.2002 et n° 120/2009 du 18.05.2009;
- Arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme du 27.06.2000, affaire *Constantinescu c. Roumanie*, et du 10.03.2009, affaire *Igual Coll c. Espagne*.

#### Langues:

Espagnol.



#### Identification: ESP-2009-3-010

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Deuxième chambre / **d)** 28.09.2009 / **e)** 195/2009 / **f)** Juan José Folchi Bonafonte / **g)** *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), 254, 21.10.2009; [www.boe.es/boe/dias/2009/10/21/pdfs/BOE-A-2009-16763.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/21/pdfs/BOE-A-2009-16763.pdf) / **h)** CODICES (espagnol).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

1.1.4.4 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Rapports avec les autres institutions – **Juridictions**.

1.6.3.1 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Effet absolu – **Règle du précédent**.

1.6.7 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Influence sur les organes de l'État**.

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

4.7.7 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridiction suprême**.

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

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

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Procédure pénale / Infraction pénale / Prescription, suspension.

#### Sommaire (points de droit):

La doctrine du Tribunal constitutionnel qui définit l'étendue et le contenu des droits fondamentaux est contraignante pour tous les pouvoirs publics.

Le Tribunal suprême est l'organe juridictionnel supérieur dans tous les ordres, sauf en matière de garanties constitutionnelles (article 123 de la Constitution).

L'exercice de la fonction d'interprétation et d'application de la législation en vigueur est du seul ressort des juges et tribunaux ordinaires, et notamment du Tribunal suprême (articles 117.3 et 123.1 de la Constitution). Le Tribunal constitutionnel ne doit pas se substituer à ces derniers dans l'exercice de cette fonction. En revanche, il peut établir une limite aux possibilités d'interprétation des lois de la juridiction ordinaire. Dans ce cas, cette limite découle des exigences du droit à la protection judiciaire effective par rapport aux autres droits fondamentaux et valeurs constitutionnelles qui sont en jeu lorsqu'est appliqué le principe de la prescription pénale, et notamment le droit à la liberté personnelle (articles 24.1 et 17 de la Constitution).

Conformément au Code pénal en vigueur, le délai de prescription de la responsabilité pénale en cas de délit est suspendu lorsque la procédure est dirigée contre l'accusé. La jurisprudence constitutionnelle a déclaré que cette disposition légale doit être

appliquée dans sa teneur littérale, qui est tout à fait claire: il faut impérativement qu'une procédure ait été ouverte et que cette dernière ait été engagée par la personne chargée d'exercer l'*ius puniendi* de l'État, qui n'est autre que le juge dans l'état actuel de la législation.

Toute interprétation de la loi en vigueur permettant de suspendre automatiquement le délai de prescription d'un délit suite au dépôt d'une plainte, sans aucune intervention judiciaire, n'est pas conforme aux exigences de protection judiciaire renforcée des droits et ne tient compte ni des exigences liées à la sécurité juridique, ni du fondement de l'institution de la prescription, ni même de l'implication du droit à la liberté personnelle.

### Résumé:

I. Un avocat avait été condamné par l'*Audiencia Nacional* une peine d'emprisonnement de deux ans pour avoir commis en 1988 un délit d'appropriation illicite. Bien que le délai légal de prescription de ce délit soit de cinq ans, l'*Audiencia Nacional* puis le Tribunal suprême avaient tous deux rejeté la prescription du délit au motif que l'entreprise lésée avait déposé plainte le 8 janvier 1993, d'où la suspension du délai de prescription, estimant par là même que la décision de recevabilité de la plainte rendue en date du 11 février 1994, à l'issue de plusieurs recours présentés contre une décision d'irrecevabilité initiale, ne changeait absolument rien à cela.

II. Dans son arrêt n°195/2009, le Tribunal constitutionnel accorde la protection constitutionnelle au requérant et annule la décision du Tribunal suprême. Cet arrêt contient une opinion dissidente.

La prescription, en tant que cause d'extinction de la responsabilité criminelle, constitue une autolimitation ou renonciation de l'État au *ius puniendi* en raison de l'écoulement du temps. L'institution de la prescription appartient à une longue tradition historique, généralement acceptée, qui trouve son origine dans des principes et des valeurs constitutionnels, comme la fonction de la peine, le droit de l'inculpé de ne pas subir pendant trop longtemps la menace d'une sanction pénale, ou encore le principe de sécurité juridique. Étant donné que la prescription est une institution qui n'est pas définie par la Constitution elle-même, le législateur dispose d'une importante marge de manœuvre pour instaurer un régime juridique en ce qui la concerne, sans porter atteinte pour autant aux droits fondamentaux des accusés ou des accusateurs.

L'appréciation de l'existence ou non, dans chaque cas, de la prescription est en principe une question de légalité qui est du ressort des tribunaux ordinaires. Les décisions de ces derniers peuvent être révisées par le Tribunal constitutionnel dans le cadre d'un recours de protection constitutionnelle, afin de s'assurer qu'elles dispensent une protection judiciaire effective (article 24.1 de la Constitution). Les exigences constitutionnelles découlant du devoir de motivation sont plus rigoureuses dans ces cas, compte tenu de l'importance des valeurs constitutionnelles qui sont en jeu lors de l'application du droit pénal: les organes judiciaires doivent fournir une motivation raisonnée permettant d'apprécier un lien de cohérence entre la décision prise, la norme légale sur laquelle elle est fondée et les fins justifiant l'institution de la prescription.

Le Code pénal (que ce soit celui de 1973 ou celui de 1995) dispose que le délai de prescription est suspendu «lorsque la procédure est dirigée contre le coupable». Selon les critères constitutionnels susvisés, cette disposition légale doit être appliquée dans sa teneur littérale, qui est tout à fait claire: il faut impérativement qu'une procédure pénale ait été ouverte et que cette dernière ait été engagée par un juge, qui, dans l'état actuel de la législation, est le seul à pouvoir exercer l'*ius puniendi* de l'État.

En revanche, l'interprétation de la loi en vigueur selon laquelle le simple dépôt d'une plainte, sans aucune intervention judiciaire, a pour effet de suspendre le délai de prescription, n'est pas conforme aux exigences de protection judiciaire renforcée des droits constitutionnels. Cette interprétation ne tient compte ni des exigences liées à la sécurité juridique, ni du fondement de l'institution de la prescription, ni même de l'implication du droit à la liberté personnelle. Elle prive donc les défenseurs de leurs moyens de défense. De plus, elle crée une insécurité juridique et attache de l'importance à une circonstance dénuée de toute pertinence. Par ailleurs, cette interprétation n'a absolument rien à voir avec le fondement de la prescription et la renonciation de l'État à l'exercice de l'*ius puniendi*, dans la mesure où (dans l'état actuel de la législation) cet exercice est réservé aux organes judiciaires.

C'est ce qu'en conclut le Tribunal constitutionnel dans son arrêt n°63/2005 du 14 mars 2005, dans le cadre d'une affaire où les accusés n'avaient pas été informés de l'ouverture et de l'instruction à leur encontre d'une procédure pendant près de deux ans entre la date de dépôt de la plainte et la date de la décision la déclarant recevable. Ce critère a d'ailleurs été réaffirmé par le Tribunal constitutionnel dans son arrêt n°29/2008 du 20 février 2008.

Dans le cas d'espèce, en revanche, la chambre pénale du Tribunal suprême soutenait que le simple dépôt de la plainte avait eu pour effet de suspendre le délai de prescription du délit, et ajoutait que sa doctrine jurisprudentielle restait pleinement en vigueur «en dépit de l'arrêt du Tribunal constitutionnel n°63/2005».

Il est vrai que le Tribunal suprême est l'organe supérieur dans tous les ordres, «sauf en matière de garanties constitutionnelles» (article 123 de la Constitution). Cette matière, et plus précisément la définition du contenu et de l'étendue des droits fondamentaux, relève en dernier ressort, à travers les différentes procédures constitutionnelles, du Tribunal constitutionnel, dont la doctrine doit impérativement être respectée par tous les organes juridictionnels. Les dispositions de la loi organique de 1985 relative au Pouvoir judiciaire s'inscrivent dans cette logique lorsqu'elles disposent que tous les tribunaux doivent interpréter et appliquer les lois et règlements «conformément aux dispositions et principes constitutionnels, selon l'interprétation qui en est faite dans les arrêts du Tribunal constitutionnel dans toute sorte de procédures», et que les droits fondamentaux ont force contraignante pour les juges et les tribunaux «conformément au contenu de chacun d'entre eux déclaré dans la Constitution, les décisions de justice ne pouvant donc nullement restreindre, porter atteinte ou se soustraire à l'application de leur contenu» (articles 5.1 et 7.2).

Le Tribunal constitutionnel ne prétend nullement interpréter l'article 132.2 du Code pénal, ni signaler à quel moment il y a lieu de considérer qu'une procédure est dirigée contre le coupable, car cela outrepasserait la sphère de sa juridiction. La fonction d'interprétation et d'application de la législation en vigueur est du ressort exclusif des tribunaux et cours ordinaires, et en particulier du Tribunal suprême. Cela dit, la doctrine constitutionnelle fixe une limite aux possibilités d'interprétation de la juridiction ordinaire, du fait des exigences du droit à la protection judiciaire effective par rapport aux autres droits fondamentaux et valeurs constitutionnelles qui sont en jeu lorsqu'est appliqué le principe de la prescription: exigence d'une intervention judiciaire, seuil minimum impératif imposé par les droits fondamentaux en jeu. Déclarer cette limite revient à exercer la juridiction constitutionnelle et s'inscrit donc pleinement dans le cadre des compétences du Tribunal constitutionnel, sachant qu'il s'agit d'un droit susceptible de faire l'objet d'une protection constitutionnelle.

Dans l'arrêt rendu dans le cadre de ce recours de protection constitutionnelle, le Tribunal constitutionnel déclare qu'il a été porté atteinte à la protection

judiciaire effective et souligne que l'interprétation que le Tribunal suprême fait de la loi pénale sur ce point est limitée par la doctrine du Tribunal constitutionnel. Ce faisant, étant donné que dans le cas d'espèce plusieurs actes judiciaires ont été réalisés avant l'expiration du délai de prescription en novembre 1993, le Tribunal constitutionnel annule la décision de cassation et renvoie la procédure pénale devant le Tribunal suprême, afin qu'il détermine si ces actes (décision d'irrecevabilité de la plainte et révocation de cette dernière par le tribunal d'appel ayant donné lieu à la poursuite de la procédure) sont suffisants pour suspendre le délai de prescription.

#### *Renvois:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Code pénal de 1995 (article 132.2) et Code pénal de 1973 (article 114).

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* ESP-2009-3-011

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 28.09.2009 / **e)** 199/2009 / **f)** Wilson Adran John / **g)** *Boletín oficial del Estado* (Journal officiel), 254, 21.10.2009; [www.boe.es/boe/dias/2009/10/21/pdfs/BOE-A-2009-16767.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/21/pdfs/BOE-A-2009-16767.pdf) / **h)** CODICES (espagnol).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu.**

5.3.13.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à l'assistance d'un avocat.**



### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Mandat d'arrêt / Procès par défaut / Extradition.

### *Sommaire (points de droit):*

La remise à un autre pays d'une personne condamnée par contumace à une peine d'emprisonnement, en vertu d'un mandat d'arrêt européen non subordonné à la révision de la décision de condamnation, porte atteinte au droit à un procès équitable (article 24.2 de la Constitution).

La présence de l'avocat de la défense au procès n'est pas comparable à la présence effective de l'accusé, même lorsque le premier est désigné par le second. La présence à l'audience est l'élément qui permet d'exercer le droit fondamental à la défense.

Le rejet des allégations concernant les brimades subies par le détenu pendant son séjour dans des prisons roumaines, formulées de façon générique et sans preuves ou indices rationnels, ne porte pas atteinte au droit à une protection judiciaire effective.

### *Résumé:*

I. *Audiencia Nacional* avait accepté de livrer un ressortissant britannique à la Roumanie en vertu d'un mandat d'arrêt européen, pour purger une peine d'emprisonnement de quatre ans pour un délit d'exploitation sexuelle d'enfants. Les procès en première instance et en appel en Roumanie s'étaient tenus en l'absence de l'accusé, dont la défense avait été assurée par un avocat désigné par ce dernier.

II. Le Tribunal constitutionnel accorde partiellement sa protection constitutionnelle à l'accusé afin de garantir son droit à un procès avec toutes les garanties et annule la décision de procédure aux termes de laquelle l'*Audiencia Nacional* avait accepté de livrer l'accusé à la Roumanie. Cet arrêt est strictement déclaratif dans la mesure où l'accusé a été remis aux autorités roumaines avant que le Tribunal constitutionnel ne rende son arrêt.

Dans cet arrêt, le Tribunal constitutionnel considère que la remise de l'accusé à un autre pays en vertu d'un mandat d'arrêt européen non subordonné à la révision de la condamnation infligée, porte atteinte à son droit à un procès avec toutes les garanties, comme il l'avait déjà fait dans son arrêt n°91/2000 au sujet d'une extradition vers l'Italie. On ne peut nullement comparer la présence au procès de l'avocat désigné par l'accusé avec la présence effective de ce dernier. Seule la présence physique au procès permet d'exercer le droit d'autodéfense.

Le Tribunal constitutionnel nie qu'il ait été porté atteinte au droit à la protection judiciaire effective en raison d'une motivation insuffisante de l'*Audiencia Nacional*. Les allégations de l'accusé concernant le risque de subir des traitements inhumains et dégradants au cas où il serait livré à la Roumanie, sont génériques. L'accusé n'a donc prouvé en aucune manière les faits invoqués.

III. Dans le cadre de cet arrêt du Tribunal constitutionnel ont été formulées deux opinions dissidentes qui doutent du fait que la jurisprudence existant en matière d'extraditions puisse être appliquée dans le domaine des mandats d'arrêt européens. Ces deux opinions dissidentes estiment en outre que si le Tribunal constitutionnel espagnol pense que la décision-cadre n°2002/584/JAI porte atteinte aux garanties de procédure, étant donné qu'elle permet de livrer à un autre État membre une personne condamnée par contumace, il aurait dû saisir la Cour de justice des Communautés européennes d'une question préjudicielle de validité. En revanche, si le Tribunal espagnol estime que la protection insuffisante des garanties du procès équitable est circonscrite au droit interne, il devrait soulever une question interne d'inconstitutionnalité concernant la loi n°3/2003, mais en aucun cas accorder directement la protection constitutionnelle. Enfin, ces deux opinions dissidentes soutiennent que l'accusé n'a pas été matériellement privé de ses moyens de défense dans la mesure où sa défense a été assurée dans le cadre de la procédure pénale par un avocat de son choix, et qu'il avait préféré ne pas comparaître ni au procès, ni en appel.

### *Renseignements complémentaires:*

La loi n°3/2003 du 14 mars 2003, relative au mandat d'arrêt européen, transpose en Espagne la décision-cadre n°002/584/JAI.

### *Langues:*

Espagnol.



# États-Unis d'Amérique

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* USA-2009-3-006

a) États-Unis d'Amérique / b) Cour suprême / c) / d) 09.11.2009 / e) 09-144 / f) Bobby c. Van Hook / g) 129 *Supreme Court Reporter* 13 (2009) / h) CODICES (anglais).

*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.**

5.3.13.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à l'assistance d'un avocat.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Défenseur, effectivité, critère / Avocat, directives, professionnel, norme / Peine de mort, défense, norme.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit constitutionnel à un procès équitable en matière pénale implique le droit à l'assistance effective d'un avocat.

La garantie constitutionnelle de l'assistance effective d'un avocat donne à l'accusé l'assurance d'être représenté dans des conditions qui satisfassent au minimum à un critère objectif d'acceptabilité au regard des normes professionnelles existantes.

Pour déterminer si la représentation d'un accusé dans une affaire pénale a été conforme à l'obligation de lui assurer l'assistance effective d'un défenseur, le critère objectif d'acceptabilité est nécessairement général, car les règles précises imposées à un avocat de la défense ne peuvent valablement prendre en compte ni la diversité des circonstances rencontrées dans une procédure pénale, ni l'éventail des décisions qu'il convient de prendre, en bonne logique, pour ce qui est de la meilleure représentation de l'accusé.

Les directives énoncées par un organisme professionnel quant à la conduite que doit tenir l'avocat de la défense dans une procédure pénale peuvent être des «indications» utiles sur ce qu'implique le critère constitutionnel objectif d'acceptabilité, mais dans la mesure seulement où elles expliquent les normes professionnelles en usage au moment de la représentation.

Pour se prononcer sur l'acceptabilité de la conduite de l'avocat de la défense dans une procédure pénale essentielle, les directives professionnelles peuvent servir à montrer ce que ferait raisonnablement un avocat diligent; il ne s'agit pas pour autant d'instructions drastiques auxquelles doivent totalement se plier tous les avocats de la défense.

L'appréciation de la conduite de l'avocat de la défense dans une procédure pénale et de sa conformité avec l'obligation constitutionnelle de garantir l'assistance d'un défenseur pour assurer un procès équitable peut prendre en compte des normes professionnelles, lesquelles serviront à éclairer la notion d'acceptabilité, sans pour autant la définir.

*Résumé:*

I. En 1985, M. Robert Van Hook avait été jugé coupable de meurtre à l'issue d'un procès tenu devant une juridiction de l'État de l'Ohio. Lors de l'audience pour la détermination de la peine, la défense avait fait citer huit témoins à décharge et M. Van Hook était lui-même intervenu pour prononcer une déclaration non solennelle. Après examen des circonstances aggravantes et atténuantes, il avait été condamné, en première instance, à la peine de mort.

Les juridictions d'appel de l'État de l'Ohio avaient confirmé le verdict de culpabilité et la peine infligée. M. Van Hook avait ensuite saisi les juridictions fédérales d'une requête d'habeas corpus. Après plusieurs décisions de la District Court (tribunal fédéral de première instance) et de la Court of Appeals (Cour d'appel fédérale) du sixième «Circuit», il avait été fait droit à la demande de M. Van Hook en 2009 au motif que ses avocats avaient failli dans la recherche et la présentation des moyens de preuve à décharge lors de l'audience tenue en 1985 pour la détermination de la peine et avaient ainsi enfreint le droit de l'accusé à être effectivement défendu en application des garanties de procès équitable inscrites dans le sixième Amendement à la Constitution américaine. Cet Amendement, applicable aux États en vertu de la clause de «procédure légale régulière» prévue par le quatorzième Amendement, dispose à ce sujet que «Dans toutes poursuites criminelles, l'accusé aura le droit ... d'être assisté d'un conseil pour sa défense». Cette décision de la

Cour d'appel s'appuyait sur les directives données en 2003 par le Barreau américain (American Bar Association – ABA) concernant l'exécution des tâches confiées à l'avocat de la défense dans les procès où l'accusé encourt la peine de mort. Les directives, longues de 131 pages, détaillent l'obligation faite aux avocats de la défense de rechercher des éléments de preuve pouvant atténuer la gravité des faits dans les affaires passibles de la peine capitale. L'État de l'Ohio avait alors saisi la Cour suprême des États-Unis d'un recours sollicitant l'examen la décision de la Cour d'appel.

II. La Cour suprême a accueilli le recours et infirmé la décision de la Cour d'appel. Ce faisant, elle a cité l'arrêt qu'elle avait rendu en 1984 en l'affaire *Strickland c. Washington*, dans laquelle elle avait reconnu que le sixième Amendement donnait aux accusés, en matière pénale, le droit à l'«assistance effective d'un avocat» – c.-à-d. le droit d'être représenté dans des conditions qui «satisfassent au minimum à un critère objectif d'acceptabilité» au regard des «normes professionnelles existantes». La Cour suprême a cependant estimé que la Cour d'appel avait eu tort de s'en remettre aux directives du Barreau américain, «édictees 18 ans après que M. Van Hook eut été renvoyé devant les juges». Elle a indiqué qu'en réalité, le critère objectif d'acceptabilité est nécessairement général, car les règles précises imposées à un avocat de la défense ne peuvent valablement prendre en compte la diversité des circonstances rencontrées dans une procédure pénale, ni l'éventail des décisions qu'il convient de prendre, en bonne logique, pour ce qui est de la meilleure représentation d'un accusé en matière pénale. S'agissant des règles professionnelles énoncées par une institution comme le Barreau, la Cour a déclaré qu'elles pouvaient être des «indications» utiles sur ce qu'implique l'«acceptabilité», mais dans la mesure seulement où elles expliquent les normes professionnelles en usage au moment de la représentation. Et la Cour suprême de conclure que la Cour d'appel avait ignoré ce principe restrictif relatif à l'exploitation de normes professionnelles à des fins judiciaires: le fait de juger la conduite d'un avocat dans les années 80 en se fondant sur des directives publiées 18 ans plus tard, «sans même prendre le temps de voir si elles reflétaient la pratique professionnelle en vigueur à l'époque du procès», constituait une erreur.

La Cour suprême a de surcroît estimé que la Cour d'appel s'était plus encore fourvoyée en voyant dans les directives de 2003 du Barreau non pas simplement des indications sur ce que ferait raisonnablement un avocat diligent, mais des «instructions drastiques» auxquelles devaient totalement se plier tous les avocats assurant la

défense d'accusés passibles de la peine capitale. Cette approche ne concordait pas avec ce qui avait été précisé dans l'affaire *Strickland c. Washington*, à savoir que les normes et autres recommandations similaires n'étaient destinées qu'à «éclairer» la notion d'acceptabilité, mais non à en donner une définition. La Cour a ainsi indiqué que, si les États avaient la faculté d'imposer les règles de leur choix pour s'assurer que les accusés jugés au pénal soient correctement défendus, la seule obligation générale que la Constitution américaine se bornait à imposer était d'exiger que les avocats de la défense fassent des choix objectivement raisonnables.

La Cour a également examiné l'argument avancé par M. Van Hook selon lequel ses avocats ne l'avaient pas effectivement défendu, fût-ce au regard des normes professionnelles en vigueur à l'époque de son procès. Après avoir passé au crible tous les faits pertinents, la Cour a conclu que la représentation de l'accusé par ses avocats avait été effective au regard de ces normes. Elle a en outre estimé que, quand bien même le conseil de M. Van Hook avait failli à sa mission en ce qu'il n'avait pas mené des investigations suffisantes, l'accusé n'en avait nullement pâti. Les moyens de preuve soumis à l'appui de sa demande d'*habeas corpus*, qualifiés par la Cour de «détails supplémentaires mineurs» qui n'avaient pas été présentés à la juridiction de première instance, n'auraient rien changé à l'issue du procès.

L'arrêt *Bobby c. Van Hook* a été une décision *per curiam* de la Cour, aucun juge en particulier n'ayant été désigné comme l'auteur de cet avis. Le juge Alito a formulé une opinion concordante. L'arrêt a été adopté à l'unanimité.

#### Renvois:

- *Strickland c. Washington*, 466 *United States Reports* 668, 104, *Supreme Court Reporter* 2052, 80, *Lawyer's Edition Second* 674 (1984).

#### Langues:

Anglais.



# Hongrie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

Nombre de décisions:

- Décisions rendues par la Cour réunie en formation plénière et publiées au Journal officiel: 25
- Décisions rendues par la Cour réunie en chambres et publiées au Journal officiel: 12
- Autres décisions rendues par la Cour réunie en formation plénière: 63
- Autres décisions rendues par la Cour réunie en chambres: 16
- Autres décisions de procédure: 47

Nombre total de décisions: 163

### Décisions importantes

*Identification:* HUN-2009-3-005

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.12.2009 / **e)** 127/2009 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2009/184 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.10.7.1 Institutions – Finances publiques – Fiscalité – **Principes.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Impôt, revenu, calcul / Impôt, conjoint / Imposition, base légale / Allocations familiales.

*Sommaire (points de droit):*

La «quasi-imposition» des allocations familiales était contraire à la Constitution.

*Résumé:*

I. À compter du 1<sup>er</sup> septembre 2009, les allocations familiales ont été classées dans la catégorie des émoluments non imposables. Les allocations familiales auraient dû être partagées en deux parts égales entre les deux personnes mariées ou vivant maritalement au sein du même foyer et, dans le cas des parents isolés, seule la moitié des allocations familiales était prise en compte pour l'imposition. Les allocations familiales n'étaient pas classées dans la catégorie des émoluments non imposables dans certaines circonstances, comme le versement d'allocations familiales d'un montant supérieur pour les enfants atteints d'une affection de longue durée ou handicapés mentaux, ou lorsque les allocations familiales étaient réclamées par une personne qui y avait droit en son nom propre, ou lorsque les prestations étaient versées à une famille d'accueil.

II. La Cour a jugé inconstitutionnelle la disposition en vertu de laquelle, en règle générale, les allocations familiales étaient classées dans la catégorie des émoluments non imposables. En vertu de l'article 70/I de la Constitution, tous les citoyens de la République de Hongrie ont l'obligation de contribuer aux recettes publiques en fonction de leurs revenus et de leur patrimoine. Selon la Cour, la disposition contestée assujettissait les contribuables à un impôt sur des revenus qu'ils n'avaient pas réellement perçus, car le parent qui ne percevait pas les allocations familiales était tenu de les déclarer en tant qu'émoluments non imposés, tout comme le parent qui les percevait.

La Cour a ordonné l'abrogation de la législation en question, avec effet rétroactif. La Cour a cependant souligné que l'imposition commune des conjoints, lorsque le revenu du ménage est divisé en deux, ne serait pas inconstitutionnelle.

En vertu de ce système, l'impôt sur le revenu d'un conjoint serait calculé par application de la fonction fiscale à la moitié du montant des revenus imposables des conjoints. La somme qui en résulterait serait alors doublée pour permettre de déterminer le montant de l'impôt dû par le couple.

*Langues:*

Hongrois.



**Identification:** HUN-2009-3-006

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.11.2009 / **e)** 110/2009 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2009/162 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.10.7.1 Institutions – Finances publiques – Fiscalité – **Principes.**

5.3.38.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi fiscale.**

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

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Impôt, calcul / Imposition, principe de légalité.

**Sommaire (points de droit):**

Un amendement de la loi fiscale qui, pour le calcul de l'impôt sur le revenu des personnes physiques, tenait compte des impôts versés par les employeurs sur la masse salariale ainsi que des salaires bruts est conforme à la Constitution.

**Résumé:**

I. La Cour constitutionnelle avait été saisie de plusieurs recours contre la méthode de calcul «super brut» de l'assiette fiscale au motif que cette méthode serait illégale et inconstitutionnelle. Elle assujettirait les contribuables au paiement d'impôts sur des revenus qu'ils n'auraient pas réellement perçus, en raison de la prise en compte de certains éléments qui augmentaient l'assiette de l'impôt.

L'un des requérants était le médiateur pour les droits civiques, qui faisait valoir que les modifications conduiraient à percevoir l'impôt sur une somme supérieure aux revenus obtenus.

L'amendement de la loi fiscale avait été adopté par le parlement au cours de l'été 2009 et il était entré en vigueur au début de l'année 2010.

II. La Cour a rejeté tous les recours, considérant que l'amendement élargissait simplement l'assiette fiscale par un facteur correctif. Les nouvelles règles relatives au calcul du montant «super brut» sont donc entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2010.

Le raisonnement suivi par la Cour était que les éléments augmentant l'assiette fiscale qui étaient employés dans cette méthode de calcul n'étaient pas

considérés comme des revenus au regard de la loi relative à l'imposition du revenu des personnes physiques. La Cour a estimé que ce qui avait été ajouté à l'assiette fiscale était simplement un facteur correctif ou une opération mathématique ayant des répercussions sur l'assiette fiscale. La Cour a aussi fait remarquer que, dans la mesure où il n'y avait pas de «taux général» pour les cotisations de sécurité sociale, le taux en vigueur au 31 décembre 2009 devrait s'appliquer. Néanmoins, l'application rétroactive de ce taux ne serait acceptable que si cela était plus favorable au contribuable.

**Langues:**

Hongrois.

**Identification:** HUN-2009-3-007

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 16.12.2009 / **e)** 121/2009 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2009/184 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.3.5.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois et autres normes à valeur législative.**

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

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

4.5.6 Institutions – Organes législatifs – **Procédure d'élaboration des lois.**

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Loi, version en vigueur, détermination / Loi, annulation partielle, reste, exigibilité.

**Sommaire (points de droit):**

La loi XI de 1987 relative à la hiérarchie des lois, qui définit la manière dont la législation doit être élaborée et réglementée, a été jugée inconstitutionnelle, au motif que le parlement n'avait pas mis la loi en conformité avec la Constitution.

*Résumé:*

I. Plusieurs requérants, dont le médiateur pour les droits civils, un membre du parlement et divers professeurs de droit avaient saisi la Cour pour lui demander d'abroger l'intégralité de la loi XI de 1987 relative à la hiérarchie des lois.

II. La Cour a commencé par examiner la version consolidée de la loi en vigueur. La loi avait été «ré-officialisée» dans son intégralité dans le Journal Officiel n°2007/106. Cependant, la Cour ne pouvait pas traiter ce texte comme étant la loi actuellement en vigueur car le texte «ré-officialisé» contenait des dispositions qui n'étaient plus en vigueur. Néanmoins, c'est le texte paru au Journal Officiel qui a servi de fondement au contrôle constitutionnel.

La Cour a relevé que plusieurs parties de la loi étaient conformes à la Constitution. Cependant, les paragraphes laissés intacts après la suppression des parties inconstitutionnelles ne constitueraient plus une loi susceptible d'être interprétée et appliquée. En conséquence, la Cour a ordonné l'abrogation complète mais pas immédiate de la loi. Le parlement a été chargé d'élaborer et d'adopter pour le 31 décembre une nouvelle loi relative à la hiérarchie des lois.

Le juge Trocsanyi a joint à l'arrêt une opinion concordante dans laquelle il a souligné que c'était la Cour elle-même qui aurait dû déterminer le texte de la loi actuellement en vigueur et qu'elle aurait dû annuler la loi avec effet à compter de la date de publication de cette décision.

*Langues:*

Hongrois.



## Irlande

### Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* IRL-2009-3-003

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 23.10.2009 / **e)** SC 082/05 / **f)** Carmody c. The Minister for Justice, Equality and Law Reform and the Attorney General / **g)** [2009] IESC 71 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Assistance judiciaire, absence / Assistance judiciaire, droit / Assistance judiciaire, juriste.

*Sommaire (points de droit):*

Les membres des professions juridiques en Irlande sont répartis en deux catégories:

- i. les avoués («*solicitors*»), qui traitent directement avec les clients et travaillent essentiellement dans des bureaux; et
- ii. les avocats plaquant («*barristers*»), qui ne traitent pas directement avec les clients et n'interviennent généralement dans les procédures devant les tribunaux qu'à la demande des avoués.

Un inculpé dans une procédure pénale devant un tribunal de district (tribunal de compétence locale et limitée qui juge les délits mineurs) qui n'a pas les moyens de payer un avocat pour le représenter, n'a droit généralement en vertu de la loi qu'à l'assistance judiciaire gratuite d'un avoué.

Toutefois, dans des cas exceptionnels, et lorsque les enjeux sont particulièrement graves ou complexes, un inculpé comparaisant devant un tribunal de district qui n'a pas les moyens de payer un avocat pour le représenter a le droit constitutionnel de demander à bénéficier de l'assistance judiciaire d'un avocat en plus de celle d'un avoué.

### Résumé:

I. La Cour suprême d'Irlande est l'instance de recours finale en matière civile et constitutionnelle. Elle juge les recours contre les décisions de la Haute Cour, qui est le tribunal supérieur ayant pleine juridiction en première instance dans tous les domaines, y compris les affaires civiles et constitutionnelles. L'arrêt de la Cour suprême résumé ci-après étant une décision portant sur un recours, les parties seront appelées ci-après «le requérant» et «l'État», même lors de l'examen de la décision de la Haute Cour.

Le requérant, M. Carmody, était un agriculteur ayant comparu devant le tribunal de district après avoir été inculpé de 42 infractions, découlant toutes de diverses règles destinées à protéger le bétail de la brucellose et d'empêcher l'extension de cette maladie. Additionnées, les peines maximales encourues pouvaient atteindre deux ans d'emprisonnement et un total de 3 174 € d'amendes.

Lors de sa comparution devant le tribunal de district, le requérant a demandé à bénéficier de l'assistance judiciaire gratuite («l'assistance judiciaire» selon l'arrêt) et a pu se faire représenter par un avoué ayant 26 ans d'expérience.

L'avoué a estimé qu'il fallait aussi obtenir les services juridiques d'un avocat, en raison de la complexité de l'affaire et de la gravité éventuelle des conséquences d'une condamnation pour le requérant. Cependant, la loi prévoyant la fourniture de l'assistance judiciaire ne contenait aucune disposition permettant à un inculpé de demander et d'obtenir l'assistance judiciaire d'un avocat en plus de celle d'un avoué dans une affaire pénale devant un tribunal de district.

L'avoué a donc engagé une procédure auprès de la Haute Cour pour demander une déclaration selon laquelle la loi en question n'était pas compatible avec le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire ni avec le droit plus vaste à un procès équitable. La Haute Cour a jugé que la loi n'était pas incompatible avec la Constitution.

II. En appel, la Cour suprême a annulé la décision de la Haute Cour. La Cour suprême a jugé que, sauf à supposer qu'aucune affaire pénale devant un tribunal de district ne nécessite que l'inculpé soit représenté

par un avocat, le fait que le tribunal de district n'ait aucune compétence en vertu de la loi contestée pour fournir à un inculpé dans une procédure pénale l'assistance judiciaire d'un avocat en plus d'un avoué, indépendamment de la gravité des charges ou du caractère exceptionnel des circonstances ou encore de l'intérêt de la justice constitutionnelle, doit être considéré comme arbitraire.

La Cour a jugé qu'il n'était pas possible d'exclure la nécessité qu'un inculpé dans une affaire pénale devant un tribunal de district puisse être représenté par un avocat et par un avoué dans l'intérêt de la justice. La compétence du tribunal de district en matière pénale s'est considérablement élargie depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'assistance judiciaire en 1962. Selon la Cour, même s'ils ne sont pas fréquents, il y aura inévitablement des cas dans lesquels il sera important qu'un inculpé n'ayant pas les moyens financiers de se faire représenter par un avocat puisse bénéficier gratuitement de cette assistance judiciaire.

Le droit à être représenté à la fois par un avocat et par un avoué pourrait se poser s'il est établi qu'en raison de la gravité et de la complexité particulière de l'affaire ou dans d'autres circonstances exceptionnelles, cette représentation est essentielle dans l'intérêt de la justice. Dans ces conditions, tout inculpé concerné doit avoir le droit de demander à bénéficier de cette assistance judiciaire et à ce qu'une décision soit prise concernant sa demande sur le fond.

La Cour suprême a précisé que ce droit obligeait seulement l'État à fournir cette assistance judiciaire pour permettre à un inculpé de se faire représenter pour préparer et mener une défense essentielle dans l'intérêt de la justice, mais rien de plus. Ce droit de l'inculpé n'exige pas de l'État qu'il lui fournisse la forme optimale de représentation ni la représentation souhaitée.

La Cour a souligné que la fourniture d'une assistance judiciaire permettant une représentation par un avoué suffisait dans la grande majorité des cas pour que soit respecté le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire. En outre, dans des circonstances exceptionnelles, il existe aussi d'autres moyens d'aider un inculpé à se défendre, par exemple en demandant à l'accusation de fournir au tribunal et à la défense des observations écrites concernant la loi avant la décision finale.

La Cour suprême a conclu que l'État avait l'obligation de fournir un mécanisme ou une procédure permettant de respecter le droit d'un inculpé dans une procédure pénale devant un tribunal de district à être représenté dans certains cas par un avocat et par un avoué. Le requérant avait droit au respect de

son droit constitutionnel étant donné que l'article 40.3 de la Constitution oblige les organes de l'État à défendre et à soutenir les droits individuels du citoyen. La Cour suprême, en tant qu'organe de l'État, doit s'efforcer de soutenir ces droits dans l'exercice de sa fonction judiciaire.

Selon la jurisprudence établie, la Cour ne devait pas se contenter de statuer sur la demande du requérant: elle avait le pouvoir de choisir la solution qu'elle jugeait le plus appropriée pour garantir le droit en question. La Cour a choisi de dire que le requérant ne pouvait être jugé pour les infractions pénales en question tant que l'État n'aurait pas fourni la procédure législative ou administrative permettant au requérant de demander l'assistance judiciaire d'un avocat en plus d'un avoué. La Cour a jugé que la décision concernant cette demande devait être prise non par la Cour suprême mais par la Cour ou l'instance à laquelle l'État a donné compétence pour octroyer une telle assistance.

#### Langues:

Anglais.



**Identification:** IRL-2009-3-004

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 15.12.2009 / **e)** SC 469/06 & 59/07 / **f)** Roche c. Roche / **g)** [2009] IESC 82 / **h)** CODICES (anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Embryon, implantation / Fertilisation *in vitro*, consentement, retrait / Embryon, congelé, statut juridique / Gamète, implantation, consentement, retrait / Foetus, statut juridique.

#### Sommaire (points de droit):

L'article 40.3.3 de la Constitution, qui protège «le droit à la vie de l'enfant à naître», ne s'applique pas à un embryon congelé qui n'a pas encore été implanté

dans l'utérus. La question de la protection juridique des embryons congelés doit être décidée par le parlement (*Oireachtas*).

#### Résumé:

I. La Cour suprême irlandaise est l'ultime instance de recours en matière civile et constitutionnelle. Elle entend les recours contre les décisions de la Haute Cour, qui est un tribunal supérieur ayant plénitude de juridiction dans tous les domaines, y compris en matière civile et constitutionnelle. L'arrêt de la Cour suprême résumé ci-après concerne un recours contre une décision de la Haute Cour (voir *Bulletin* 2007/1 [IRL-2007-1-003]). Les parties sont appelées «la requérante» (l'épouse) et «le défendeur» (le mari), même dans la présentation de la décision de la Haute Cour.

Le défendeur et la requérante, mari et femme, avaient entrepris en 2002 un traitement en vue d'une fécondation *in vitro* (FIV) qui avait produit six embryons. Trois embryons implantés dans l'utérus de la requérante avaient permis la naissance d'une fille. Les trois autres embryons avaient été congelés et stockés à la clinique FIV. Après la naissance de leur fille, la requérante et le défendeur se sont séparés. Plusieurs années après, la requérante a demandé la restitution des trois embryons congelés en vue de les faire implanter dans son utérus. La clinique a refusé de restituer les embryons en l'absence du consentement du défendeur, consentement que celui-ci a refusé de donner.

La requérante a engagé une action devant la Haute Cour en indiquant que les embryons congelés constituaient des «enfants à naître» au sens de l'article 40.3.3 de la Constitution, et que l'État était donc tenu de faciliter leur implantation dans son utérus.

L'article 40.3.3 qui a été inséré dans la Constitution irlandaise à la suite d'un référendum national organisé en 1983 stipule:

«L'État reconnaît le droit à la vie de l'enfant à naître. En tenant dûment compte du droit égal de la mère à la vie, il s'engage à respecter ce droit dans ses lois et, dans la mesure où cela est réalisable, à défendre et à faire valoir ce droit.»

La Haute Cour a jugé que le terme «enfant à naître» utilisé à l'article 40.3.3 de la Constitution était interprété comme s'appliquant au foetus *in utero* et que l'objectif de l'article 40.3.3 de la Constitution était de renforcer l'interdiction de l'avortement par la législation et d'empêcher des développements analogues à ceux qui se produisaient au Royaume-Uni et aux États-Unis où l'avortement était autorisé dans certaines



circonstances. La Cour a jugé que la question de savoir si cette expression pouvait être interprétée comme couvrant les embryons *in vitro* relevait de la compétence du législateur et non des tribunaux.

En outre, la Cour a jugé que la charge de la preuve selon laquelle l'expression «enfant à naître» pouvait signifier autre chose qu'un fœtus *in utero* incombait à la requérante. Selon la Cour, la requérante n'avait fourni à la Cour aucune preuve permettant de décider de cette question en sa faveur. En conséquence, la Cour a jugé que l'expression «enfant à naître» utilisée à l'article 40.3.3 de la Constitution ne couvrait pas les embryons *in vitro* ou en dehors de l'utérus et, par extension, ne pouvait pas inclure les trois embryons congelés qui faisaient l'objet de la procédure en instance.

II. La requérante a présenté un recours à la Cour suprême qui a confirmé à l'unanimité la décision de la Haute Cour. Les cinq juges qui ont statué sur le recours ont publié cinq arrêts distincts et un certain nombre de points essentiels contenus dans ces arrêts méritent d'être notés.

Le juge Denham a souligné que la tâche de la Cour suprême dans cette affaire n'était pas de décider des principes scientifiques, théologiques ou éthiques ni de décider ce que signifient «la vie», «le début de la vie» ou encore «la vie potentielle». Il s'agissait plutôt de prendre une décision juridique sur l'interprétation d'une expression employée dans la Constitution, à savoir ce que signifiait les termes «enfant à naître» à l'article 40.3.3 de la Constitution.

La majorité des juges a estimé que l'article 40.3.3 de la Constitution ne concernait que l'enfant à naître, en s'appuyant sur divers raisonnements:

- cette conclusion est suggérée par la version irlandaise du texte;
- cette conclusion est soutenue par des décisions précédentes concernant l'article 40.3.3;
- le texte de la disposition traite de la relation spéciale entre une femme et l'enfant qu'elle porte; et
- cette disposition n'a pas été rédigée en pensant à la fécondation *in vitro*.

Toutefois, bien que la Cour suprême ait jugé à l'unanimité que la requérante n'avait pas établi que les embryons congelés constituaient dans cette affaire des «enfants à naître» au sens de l'article 40.3.3 de la Constitution, le juge en chef de la Cour suprême a déclaré qu'il ne pouvait pas accepter qu'un embryon ne puisse pas être protégé par l'article 40.3.3 au seul motif de son existence en dehors de l'utérus.

Selon lui, l'article 40.3.3 de la Constitution visait non seulement à empêcher la légalisation de l'avortement, mais à offrir une protection positive à la vie humaine avant la naissance. Le juge en chef a souligné que dans le scénario éventuel selon lequel les embryons congelés seraient considérés comme ayant les qualités de la vie humaine, ils auraient inévitablement droit à être protégés par la Constitution. Quant à savoir si les progrès de la médecine permettraient à l'avenir aux embryons de se développer davantage en dehors de l'utérus, cela relevait de la spéculation.

Le juge en chef a déclaré que l'embryon humain était considéré d'une manière générale comme ayant des qualités morales et un statut moral, comportant au minimum un potentiel de vie, et dont la création et l'utilisation ne pouvaient être dissociées des notions de dignité humaine. Il s'est référé à un certain nombre d'instruments, notamment l'article 18 de la Convention du Conseil de l'Europe sur les droits de l'homme et la biomédecine et l'article 3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui interdisent l'utilisation abusive des embryons.

Les autres juges de la Cour suprême ont également souligné que les embryons surnuméraires résultant d'une fertilisation *in vitro*, considérés comme vivants ou potentiellement vivants, devaient être traités avec respect. Les juges Geoghegan et Fennelly ont suggéré qu'il pouvait y avoir un devoir constitutionnel de l'État d'adopter une loi ou des règles visant à donner une forme concrète au respect dû aux embryons. Le juge Fennelly a estimé en outre que les tribunaux pourraient avoir à décider dans de futures affaires si un embryon jouit de la protection constitutionnelle en vertu d'autres dispositions de la Constitution. Le juge Hardiman a évoqué les progrès de la science en matière d'embryologie et lancé cet avertissement: «la science n'attendra pas la mise à jour de nos lois pour progresser.»

Le juge en chef conclut que ce n'était pas à un tribunal, confronté à des points de vue divergents sur cette question, de décider du moment véritable où commençait la vie humaine. En l'absence de tout consensus à ce sujet, c'est au législateur de fixer par la loi et en fonction de choix politiques le moment à partir duquel la vie des «enfants à naître» est protégée par la loi.

*Langues:*

Anglais.



# Israël

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* ISR-2009-3-010

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (siégeant en tant que Cour d'appel criminelle) / **c)** Juge unique / **d)** 06.12.2005 / **e)** CrimApp n° 10697/05 / **f)** Abdoul Azbarga c. État d'Israël / **g)** / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.5.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mise en liberté conditionnelle.**

5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Détention, contrôle juridictionnel / Détenu, droits.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit à la liberté de culte peut être en conflit avec les dispositions légales concernant l'arrestation et la détention. En pareil cas, un équilibre doit être établi en fonction des circonstances de l'espèce, du bon sens et de l'expérience.

En dernière analyse, l'attitude à adopter à l'égard d'une demande d'autorisation de participer à des prières en commun pendant une assignation à résidence, tant pour les juifs que pour les musulmans, ainsi que pour les membres d'autres communautés religieuses conformément à ce qui est admis par leurs religions respectives, doit être une attitude favorable à la demande lorsque les circonstances le permettent.

*Résumé:*

Le 5 septembre 2005, le tribunal de district de Tel-Aviv-Jaffa avait mis en examen le requérant pour

tentative de meurtre en application des articles 305.1 et 29.a du Code pénal, 5737-1977. Au moment de la mise en examen, l'État avait demandé que le requérant soit placé en détention jusqu'à l'issue de la procédure. Le 20 septembre 2005, le tribunal de district a rejeté cette demande et ordonné que le requérant soit assigné à résidence. Le requérant a introduit devant le tribunal de district un recours pour demander à être autorisé à sortir pour aller prier deux fois par jour à la mosquée située à une distance d'environ 200 mètres du lieu de son assignation à résidence, à Qalansuwa. Le 7 novembre 2005, le tribunal de district l'a débouté. Le requérant a alors saisi la Cour suprême.

Celle-ci a partiellement fait droit à son recours.

La Cour suprême (le juge E. Rubinstein) a relevé que la question qui se posait en l'espèce était celle du juste équilibre à établir entre le droit à la prière en commun, même si son statut religieux est pour l'essentiel celui d'une pratique souhaitable, et les contraintes de la détention. La Cour a étudié en détail le cadre religieux tant de l'islam que du judaïsme concernant la participation aux prières en commun, y compris les sources pertinentes dans les deux religions. Selon la Cour, la liberté de culte est l'une des valeurs fondamentales de l'État d'Israël en tant qu'État juif et démocratique, et c'est aussi l'un des principes énumérés dans la Déclaration d'indépendance. Néanmoins, le droit à la liberté de culte peut entrer en conflit – et entre effectivement en conflit – avec les dispositions légales concernant l'arrestation et la détention. En pareil cas, un équilibre doit être établi en fonction des circonstances de l'espèce, du bon sens et de l'expérience.

La Cour a estimé, en outre, qu'en dernière analyse l'attitude à adopter à l'égard des demandes d'autorisation de participer à des prières en commun pendant une assignation à résidence, tant pour les juifs que pour les musulmans, ainsi que pour les membres d'autres communautés religieuses conformément à ce qui est admis par leurs religions respectives, doit être une attitude favorable à la demande lorsque les circonstances le permettent. Cependant, chaque affaire doit être examinée individuellement et il peut naturellement y avoir des cas dans lesquels l'autorisation ne sera pas accordée. En pareil cas, la juridiction saisie doit mettre en balance, d'une part, les motifs prévus par la loi pour l'arrestation, tels que le danger présenté par la personne arrêtée, l'entrave au cours de la justice et le risque d'échapper à la justice et, d'autre part, le désir de prier avec sa communauté. Chacun de ces motifs doit être examiné, ainsi que les garants et les modalités du contrôle, dans les cas où la juridiction saisie décide de faire droit à la demande.

La Cour a examiné tous les éléments pertinents en l'espèce, notamment le fait que près de deux mois et demi se soient écoulés depuis la décision d'assignation à résidence; le fait que, pendant le mois du ramadan (et pendant l'assignation à résidence), le requérant ait été autorisé à assister à des prières deux fois par jour, et qu'il n'y ait eu aucune information indiquant qu'il ne se serait pas montré digne de la confiance qui lui avait été accordée; et le danger que présentait le requérant (ainsi que cela ressortait à première vue de l'infraction dont il était suspecté). Dans ces circonstances, la Cour a décidé d'autoriser un arrangement progressif, en vertu duquel, dans un premier temps, le requérant serait autorisé à aller prier chaque vendredi à la mosquée. Si cet arrangement était respecté, s'il n'y avait aucune autre infraction et s'il était encore assigné à résidence, alors, à compter du début du mois de mars 2006, il serait autorisé à assister à une prière par jour (la prière du matin qui se déroule entre 5 et 6 heures du matin), en dehors du vendredi, où il serait autorisé à se rendre à la prière de midi.

#### Renvois:

- HCJ 1890/03 *Bethlehem Municipality c. State of Israel* [2005] *IsrSC* 59(4) 736; [2005] (1) *IsrLR* 98;
- HCJ 10356/02 *Hass c. IDF Commander in West Bank* [2004] *IsrSC* 58(3) 443; [2004] *IsrLR* 53;
- HCJ 5555/05 *Federman c. Central District Commander* (non publié).

#### Langues:

Hébreu, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: ISR-2009-3-011

**a)** Israël / **b)** Haute Cour de justice (Cour suprême) / **c)** Sénat / **d)** 12.12.2006 / **e)** HCJ 2557/05 / **f)** Camp de la majorité et autres c. Police d'Israël et autres / **g)** A paraître dans [2006](2) *IsrLR* (Journal officiel) / **h)** CODICES (anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Constitutionnalité, contrôle / Réunion, liberté / Manifestation, autorisation.

#### Sommaire (points de droit):

La liberté d'expression est l'«essence» de la démocratie – un droit fondamental qui est aussi un principe suprême de tout système démocratique de gouvernement. Le droit de manifester et d'organiser des défilés est un élément indissociable du droit à la liberté d'expression.

L'obligation qu'a l'État de protéger le droit constitutionnel à la liberté d'expression et de manifestation revêt deux aspects – un aspect négatif et un aspect positif. L'importance de l'obligation positive se reflète dans le devoir qui incombe à l'État, dans les limites du raisonnable et en tenant compte des moyens dont il dispose et de l'ordre des priorités qu'il a fixé, de fournir les ressources nécessaires pour permettre l'exercice du droit à la liberté d'expression et de manifestation.

Assurer la sécurité lors d'événements qui supposent la jouissance de libertés fondamentales, telle est l'une des obligations les plus essentielles et les plus évidentes de la police. Celle-ci n'a pas le droit de faire reposer cette responsabilité, en tout ou partie, sur les personnes qui souhaitent exercer leur droit. Il ne découle pas de cette position que la police israélienne serait tenue d'assurer la sécurité lors de chaque manifestation pour laquelle une autorisation est demandée. Comme tous les droits, le droit à la liberté d'expression et de manifestation n'est pas absolu. Il est possible d'imposer des restrictions à son exercice.

#### Résumé:

Les requérants souhaitaient organiser un défilé de la Place Rabin à la Place Disengoff où ils voulaient manifester. La manifestation était destinée à exprimer le soutien des participants au gouvernement pour son plan de désengagement de la Bande de Gaza. Le préfet de police avait subordonné la délivrance de l'autorisation de manifester à la présence de cordons de sécurité, de personnel de sécurité et d'organiseurs de la sécurité au nom des organisateurs de la manifestation et à leurs frais. Il avait aussi subordonné

la délivrance de l'autorisation à la présence de camions de pompiers et d'ambulances. Les pompiers et le Magen David Adom avaient subordonné la fourniture de leurs services à leur paiement par les organisateurs de la manifestation. Les requérants avaient estimé à plus de 100 000 shaekels le coût de ces exigences.

La requête dont était saisie la Cour visait à contester la légalité des exigences formulées par le préfet de police, les pompiers et le Magen David Adom. Les requérants faisaient valoir que les défendeurs n'avaient pas le droit de leur imposer des exigences qui relevaient du champ d'application des obligations naturelles de la police et qui entraînaient des frais considérables. Les requérants soutenaient en outre que les exigences de la police, des pompiers et du Magen David Adom constituaient une violation grave du droit constitutionnel des requérants et de leurs sympathisants à manifester ainsi que de leur droit à la liberté d'expression.

Il a été fait droit à la requête.

La Cour suprême a jugé que la liberté d'expression était l'«essence» de la démocratie – un droit fondamental qui est aussi un principe suprême de tout système démocratique de gouvernement. Le droit de manifester et d'organiser des défilés est un élément indissociable du droit à la liberté d'expression. Il constitue l'un des principaux moyens permettant d'exprimer des opinions et de faire en sorte que des questions sociales deviennent une préoccupation publique majeure.

L'obligation qu'a l'État de protéger le droit constitutionnel à la liberté d'expression et de manifestation revêt deux aspects. Premièrement, l'État a l'obligation de ne pas porter atteinte au droit d'une personne à la liberté d'expression et de manifestation, par exemple en faisant peser une interdiction sur sa capacité à exercer son droit. Il s'agit là de l'aspect négatif de ce droit. Il est consacré par l'article 2 de la loi fondamentale: Dignité et liberté de l'être humain («Nul ne peut porter atteinte à la vie, à l'intégrité physique ou à la dignité d'une personne»). Deuxièmement, l'État a l'obligation de protéger le droit à la liberté d'expression et de manifestation. Il s'agit là de l'aspect positif de ce droit. Il est consacré par l'article 4 de la loi fondamentale: Dignité et liberté de l'être humain («Toute personne a droit à la protection de sa vie, de son intégrité physique et de sa dignité»). En l'espèce, l'importance de l'obligation positive se reflète dans le devoir qui incombe à l'État, dans les limites du raisonnable et en tenant compte des moyens dont il dispose ainsi que de l'ordre des priorités qu'il a fixé, de fournir les ressources nécessaires pour permettre l'exercice du droit à la liberté d'expression et de manifestation.

Le devoir qui incombe à l'État en vertu de l'aspect «positif» du droit à la liberté d'expression et de manifestation recouvre, entre autres, son obligation de permettre l'exercice du droit de manifester en assurant la sécurité et le maintien de l'ordre public pendant la manifestation. La police israélienne est l'organe responsable de cet aspect. La mission de maintien de l'ordre public pendant une manifestation et de protection de la possibilité d'exercer le droit constitutionnel à la liberté d'expression, de défilé et de manifestation est l'une des fonctions principales, évidentes et vitales de la police israélienne en vertu de la loi, d'une part, et compte tenu de l'importance que revêt la protection des droits constitutionnels fondamentaux dans une démocratie, d'autre part.

Le maintien de la sécurité à l'occasion d'événements qui supposent la jouissance de libertés fondamentales constitue l'une des obligations les plus fondamentales et les plus évidentes de la police. En effet, de même qu'il est inconcevable que la police impose une charge financière à quelqu'un qui lui demande de la protéger contre un cambrioleur, il est tout aussi inconcevable que la police impose une charge financière à quelqu'un qui souhaite exercer son droit à la liberté d'expression et de manifestation. Le droit de propriété et le droit à l'intégrité physique sont des droits importants. Leur protection fait partie des fonctions de la police. Cependant, la liberté d'expression et le droit de manifester sont aussi des droits fondamentaux. La police est aussi chargée de les protéger. Elle n'a pas le droit de transférer, en tout ou partie, la responsabilité de la sécurité et du maintien de l'ordre public lors de manifestations aux personnes qui souhaitent exercer leur droit de manifester. À défaut, elle ne s'acquitte pas de son obligation publique. Par là même, une charge financière est en outre imposée aux personnes qui souhaitent exercer leur droit et il y a une violation du droit de ces dernières à la liberté d'expression et de manifestation. En effet, le fait de mettre une «étiquette de prix» pour l'exercice d'un droit constitue une violation du droit des personnes qui ne peuvent pas payer le prix. En outre, le fait d'imposer une charge financière aux personnes qui souhaitent exercer leur droit à la liberté d'expression peut être préjudiciable en particulier aux personnes souhaitant exprimer des idées qui se heurtent à une opposition considérable, car on peut supposer que le maintien de la sécurité en pareil cas sera bien plus onéreux que la normale. La protection de la liberté d'expression est importante précisément en pareil cas. Il s'agit donc d'une violation grave de la liberté d'expression et du droit de manifestation et de défilé, fondée sur les moyens financiers ou sur la teneur du discours et le degré d'opposition qu'il suscite. Au-delà de l'atteinte directe aux droits constitutionnels des personnes qui souhaitent manifester, cette violation a pour résultat

de porter préjudice au débat public. Le marché des opinions et des idées s'en trouve affaibli. La nature démocratique du système de gouvernement en est affectée.

Cette position ne signifie pas que la police israélienne soit tenue d'assurer la sécurité à l'occasion de chaque manifestation pour laquelle une autorisation est demandée. Comme tous les droits, le droit à la liberté d'expression et de manifestation n'est pas absolu. Il est possible d'imposer des restrictions à son exercice.

Lorsqu'il se prononce sur une demande de manifestation, le préfet de police a le droit de tenir compte, entre autres, de la question des forces et des moyens dont dispose la police pour assurer la sécurité à l'occasion de l'événement en question, des autres interventions que la police risque d'avoir à mener au même moment et de l'ordre des priorités établi par la police pour s'acquitter de ses fonctions. En conséquence, si le préfet estime que, compte tenu des autres interventions de la police ou de l'ampleur des forces nécessaires pour assurer la sécurité à l'occasion de tel ou tel événement, il n'est pas en mesure de fournir les forces nécessaires pour maintenir l'ordre public, il peut subordonner la manifestation à des restrictions de temps, de lieu et de manière. Dans des circonstances extrêmes, en l'absence de possibilité moins dommageable, il peut même refuser d'autoriser la manifestation. Cela dit, l'économie des ressources n'est pas un facteur qui puisse justifier à lui seul le refus d'assurer la sécurité à l'occasion d'une manifestation.

#### Renvois:

- HCJ 153/83 *Levy c. Southern District Commissioner of Police* [1984] *IsrSC* 38(2) 393; *IsrSJ* 7 109;
- HCJ 4804/94 *Station Film Ltd c. Film and Play Review Board* [1996] *IsrSC* 50(5) 661; [1997] *IsrLR* 23;
- HCJ 2481/93 *Dayan c. Wilk* [1994] *IsrSC* 48(2) 456; [1992-4] *IsrLR* 324;
- HCJ 5009/97 *Multimedia Co. Ltd c. Israel Police* [1998] *IsrSC* 52(3) 679;
- HCJ 399/85 *Kahane c. Broadcasting Authority Management Board* [1987] *IsrSC* 41(3) 255;
- HCJ 6658/93 *Am Kelavi c. Jerusalem Police Commissioner* [1994] *IsrSC* 48(4) 793;
- HCJ 6897/95 *Kahane c. Brigadier-General Kroiser* [1995] *IsrSC* 49(4) 853;
- *Forsyth County, Georgia c. Nationalist Movement*, 505 U.S. 123 (1992);
- *Jones c. City of Opelika*, 319 U.S. 103 (1943).

#### Langues:

Hébreu, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: ISR-2009-3-012

**a)** Israël / **b)** Haute Cour de justice (Cour suprême) / **c)** Sénat / **d)** 29.12.2009 / **e)** H.C.J 2150/07 / **f)** Abu Safiya *et al.* c. Minister of Defence *et al.* / **g)** / **h)**.

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

- 3.13 Principes généraux – **Légalité.**
- 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
- 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**
- 4.11.1 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Armée.**
- 5.2.2.3 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Origine ethnique.**
- 5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Terrorisme, lutte.

#### Sommaire (points de droit):

Un système qui interdit complètement la circulation des Palestiniens sur la route outrepassé les pouvoirs du commandant militaire, dans les circonstances particulières de l'affaire et il est incompatible avec les règles du droit international concernant une occupation belligérante. Malgré l'existence d'une autre route permettant aux Palestiniens de circuler sur le territoire, l'interdiction totale faite aux habitants du territoire d'utiliser une route qui était destinée à les desservir ne correspondait pas à un juste équilibre entre les droits des Palestiniens en tant qu'«habitants protégés» et les impératifs de sécurité, étant donné qu'il existait d'autres mesures de sécurité envisageables, aussi l'interdiction totale était-elle disproportionnée.

### Résumé:

La route 443 avait été fermée en 2002 à la circulation des véhicules palestiniens pour des raisons de sécurité à la suite d'attentats qui avaient eu lieu le long de cette route. Depuis lors, la route était restée fermée à la circulation des véhicules palestiniens. Les requérants, habitants de plusieurs villages situés à proximité de la route 443, avaient demandé à la Cour suprême d'ordonner aux défenseurs, dont le ministre de la Défense et le commandant des forces de défense israéliennes sur le territoire, d'autoriser la libre circulation des Palestiniens, à pied et en voiture, sur la route 443.

La Cour suprême a fait partiellement droit à la requête. Selon l'opinion de la majorité, rédigée par le juge U. Vogelman, bien que le commandant militaire soit compétent pour imposer des restrictions de circulation en vertu de l'obligation qui lui incombe de préserver l'ordre public et la sécurité sur les routes de Judée-Samarie, ses pouvoirs ne vont pas jusqu'à lui permettre d'imposer une interdiction permanente et totale de la circulation des véhicules palestiniens sur la route. En effet, une interdiction totale fait de la route une voie utilisée exclusivement pour la circulation israélienne «intérieure» – entre le centre d'Israël et Jérusalem – et non pas une voie qui répond aux besoins de la population locale, alors même que des habitants des territoires ont été expropriés de leurs terres pour qu'elle puisse être construite. Un système qui interdit complètement la circulation des Palestiniens sur la route outrepassa le pouvoir du commandant militaire, dans les circonstances particulières de l'affaire et il est incompatible avec les règles du droit international concernant une occupation belligérante. Le juge Vogelman a poursuivi en disant que, malgré l'existence d'une autre route pour la circulation des Palestiniens sur le territoire, l'interdiction totale faite aux habitants du territoire d'utiliser une route qui était destinée à les desservir ne correspondait pas à un juste équilibre entre les droits des Palestiniens en tant qu'«habitants protégés» et les impératifs de sécurité, car il existait d'autres mesures de sécurité envisageables, aussi l'interdiction totale était-elle disproportionnée. Le juge Vogelman a souligné que l'arrêt ne déterminait pas les dispositions futures qui seraient prises en matière de sécurité; celles-ci seraient déterminées par le commandant militaire, d'une manière assurant la protection des habitants israéliens qui emprunteraient la route. L'arrêt entrerait en vigueur dans le délai de cinq mois à compter de la date de son prononcé, afin de permettre au commandant militaire de prendre les dispositions nécessaires en matière de sécurité.

Le juge E.E. Levy a estimé que le commandant militaire avait agi dans le cadre de ses pouvoirs quand il avait décidé de fermer la route à la circulation des Palestiniens en raison des graves attentats terroristes au cours desquels des Israéliens avaient été assassinés sur la route et à proximité. Néanmoins, le juge Levy a considéré que les mesures de sécurité et leur proportionnalité devaient être examinées en fonction des circonstances actuelles et, étant donné qu'il y avait actuellement un calme relatif sur le plan de la sécurité, une fermeture absolue et permanente n'était pas une mesure proportionnée. Puisqu'il était avéré que le commandant militaire lui-même était d'avis qu'il fallait éviter une fermeture absolue et qu'il souhaitait trouver une solution plus proportionnée, il n'y avait, selon le juge Levy, aucun motif pour confirmer une interdiction absolue dans le cadre du recours et il valait mieux permettre au commandant militaire de proposer une solution appropriée. En tout état de cause, le juge Levy a souligné qu'un délai de cinq mois n'était pas suffisant pour dûment mettre en œuvre la décision et que le résultat risquait d'être périlleux.

La Présidente Beinisch a exprimé son accord avec l'opinion et le raisonnement du juge Vogelman, tant pour l'absence de pouvoir que pour la question de la proportionnalité et elle a souligné qu'en pratique les trois juges s'accordaient tous à reconnaître que la fermeture radicale de la route 443 à la circulation des Palestiniens n'était pas actuellement proportionnée et qu'il fallait trouver une autre solution pour protéger la sécurité des personnes circulant sur cette route. La Présidente Beinisch a ajouté que la liberté de circulation était une liberté fondamentale de l'être humain et qu'il fallait en outre déployer tous les efforts possibles pour la faire respecter dans les territoires tenus par l'État d'Israël dans le cadre d'une occupation belligérante. Elle a donc jugé que le commandant militaire devait s'abstenir, dans toute la mesure du possible, d'adopter une mesure aussi extrême qu'une interdiction absolue d'utilisation d'une certaine route par les habitants protégés, car cela faisait considérablement souffrir toute une population et perturbait sa vie. La Présidente Beinisch a cependant averti qu'il était hors de question de laisser qualifier de ségrégation fondée sur des motifs abusifs de race et de caractéristiques ethniques les mesures de sécurité adoptées pour protéger les personnes circulant sur les routes, et elle a estimé que la comparaison faite par les requérants entre l'interdiction de circulation des habitants palestiniens le long de la route 443 et le crime d'apartheid était si extrême et radicale qu'elle était absolument dénuée de fondement.

*Renvois:*

- HCJ 7015/02 *Ajuri c. IDF Commander in West Bank* [2002] IsrSC 56(6) 352; [2002-3] IsrLR 83;
- HCJ 1661/05 *Gaza Coast Local Council c. Knesset* [2005] IsrSC 59(2) 481.

*Langues:*

Hébreu, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Japon

### Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* JPN-2009-3-001

**a)** Japon / **b)** Cour suprême / **c)** Grande chambre / **d)** 30.09.2009 / **e)** / **f)** (Gyo-Tsu), 209/2008 / **g)** *Minshu*, 63-7 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, sièges, répartition / Voix, poids relatif / Circonscription, disparités.

*Sommaire (points de droit):*

La Constitution exige l'égalité de valeur des voix mais, en même temps, elle laisse à la Diète toute discrétion pour choisir le système électoral.

La Diète a aussi toute discrétion pour décider comment rendre compte des variations de la population dans le système électoral. Cependant, lorsqu'il y a une inégalité extrême dans la valeur des voix en raison des variations de la population et qu'il en est ainsi depuis un temps considérable mais que la Diète n'a pris aucune mesure pour remédier à cette inégalité et que cette inertie de la Diète est considérée comme outrepassant les limites de son pouvoir discrétionnaire, la disposition relative à la répartition des sièges devient inconstitutionnelle.

*Résumé:*

Cette requête contestait la validité de l'élection des membres de la Chambre des conseillers qui avait eu lieu le 29 juillet 2007. Les requérants, électeurs dans la circonscription de Tokyo, faisaient valoir que la disposition de la loi relative à l'élection à des mandats publics (ci-après, la «loi électorale») concernant la

répartition des sièges était contraire à l'article 14.1 de la Constitution et, par là même, nulle.

En vertu de la loi électorale, une partie des membres de la Chambre des conseillers devait être élue dans des circonscriptions correspondant à des préfectures, conformément à la délimitation des circonscriptions et au nombre de membres à élire dans chaque circonscription, ainsi que le prévoyait le tableau annexé à la loi. La loi électorale attribuait un nombre équivalent de sièges, deux au minimum, à chaque circonscription proportionnellement à la population. Lorsque ce système a été mis en place, la disparité maximale entre circonscriptions s'agissant du nombre d'habitants par membre était d'1:2,62; par la suite, cette disparité s'est accrue progressivement. La loi électorale a fait l'objet de plusieurs révisions, mais la disparité maximale était d'1:5,06 au moment des élections qui ont eu lieu le 29 juillet 2001. Dans son arrêt du 14 janvier 2004, l'Assemblée plénière de la Cour suprême a jugé que la disposition relative à la répartition des sièges ne saurait être considérée comme inconstitutionnelle. Six juges ont néanmoins exprimé des opinions dissidentes. Quatre autres juges ont fait remarquer qu'il serait possible de reconnaître l'inconstitutionnalité si on laissait la situation actuelle perdurer sans prendre la moindre mesure pour y remédier.

Un comité d'experts a alors été créé et diverses mesures correctrices suggérées ont fait l'objet de discussions, compte tenu de la décision de conserver le système électoral en vigueur. Sur la base de l'une de ces propositions, la loi relative à la révision partielle de la loi électorale a été adoptée le 1<sup>er</sup> juin 2006. En conséquence, au moment des élections, la disparité maximale était d'1:4,86.

Le rapport du comité d'experts a fait remarquer que, tant que le système actuel serait conservé, il serait difficile de maintenir la disparité au-dessous du niveau d'1:4.

La Constitution exige l'égalité d'importance du droit de vote ou, autrement dit, l'égalité d'influence des voix pour élire les membres de la Diète ou l'égalité de valeur des voix. Or, en même temps, la Constitution laisse à la Diète toute discrétion pour décider de la forme de système électoral qu'il y a lieu d'instaurer pour refléter équitablement et effectivement dans le processus politique les intérêts et les opinions de la population. En conséquence, l'égalité de valeur des voix n'est pas le critère exclusif et absolu pour choisir un système électoral; elle doit s'harmoniser avec d'autres objectifs et motivations d'ordre politique que la Diète est autorisée à prendre en considération, par exemple les caractéristiques uniques de la Chambre des conseillers. En conséquence, tant que des

décisions prises par la Diète peuvent être raisonnablement approuvées en tant que décisions relevant du champ d'application de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, lesdites décisions ne peuvent pas être jugées inconstitutionnelles quand bien même elles pourraient nécessiter un certain compromis concernant l'égalité de valeur des voix.

Le système électoral est raisonnable pour une très large part, étant donné que:

- i. la Constitution a adopté un système bicaméral afin de doter la Chambre des conseillers de caractéristiques spécifiques en ce qui concerne à la fois son importance et son rôle;
- ii. une préfecture peut être définie comme une unité ayant sa propre signification et sa propre importance sur le plan historique, politique, économique et social, tout en étant une entité politique; et
- iii. l'article 46 de la Constitution exige que l'élection de la moitié des membres de la Chambre des conseillers ait lieu tous les trois ans.

En conséquence, ce système ne saurait être considéré comme outrepassant le champ d'application de l'exercice raisonnable du pouvoir discrétionnaire de la Diète.

De plus, compte tenu des variations constantes de la population à une époque de changements socio-économiques considérables, la traduction de ces variations dans un système électoral oblige à tenir compte de considérations et d'opinions d'une très grande complexité en ce qui concerne la politique générale. Les décisions à ce sujet sont effectivement laissées au pouvoir discrétionnaire de la Diète. Cependant, lorsqu'il y a une inégalité extrême dans la valeur des voix en raison des variations de la population et qu'il en est ainsi depuis un temps considérable mais que la Diète n'a pris aucune mesure pour remédier à cette inégalité et que cette inertie de la Diète est considérée comme outrepassant les limites de son pouvoir discrétionnaire, la disposition relative à la répartition des sièges devient inconstitutionnelle.

À la suite de l'arrêt de 2004, la loi électorale a été révisée. En conséquence, la disparité maximale est passée à 1:4,86 au moment des élections. Après les élections, un comité d'experts chargé du système électoral a été mis sur pied, ce qui témoigne de l'intention de la Diète de continuer à étudier la question des disparités. Il fallait cependant un temps considérable pour réformer en profondeur le système électoral en vigueur, et il aurait été extrêmement difficile d'y parvenir avant les élections.



Compte tenu des circonstances susmentionnées, le fait que la Diète n'ait procédé, avant les élections, à aucune révision supplémentaire de la disposition relative à la répartition des sièges ne saurait être considéré comme outrepassant les limites de son pouvoir discrétionnaire. On ne pouvait donc pas en conclure que la disposition en question était inconstitutionnelle au moment des élections.

Il subsiste toutefois une disparité qui n'a pas été supprimée, même par la loi relative à la révision partielle. Cela montre l'existence d'une inégalité extrême dans la valeur des voix selon les circonscriptions, et des efforts sont nécessaires pour y remédier. La Diète devrait donc entreprendre, dans les plus brefs délais, une étude appropriée de cette question, en tenant dûment compte de l'importance que revêt l'égalité de valeur des voix.

Cinq juges ont exprimé des opinions dissidentes et quatre juges des opinions concordantes.

#### *Langues:*

Japonais, anglais (traduction assurée par la Cour).



## «L'ex-République yougoslave de Macédoine» Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MKD-2009-3-009

**a)** «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 16.09.2009 / **e)** U.br.231/2008 / **f)** / **g)** *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 117/2009, 25.09.2009 / **h)** CODICES (macédonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**  
3.6 Principes généraux – **Structure de l'État.**  
4.7.9 Institutions – Organes juridiques – **Juridictions administratives.**  
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:*

Tribunal administratif, contrôle / Acte administratif, contrôle juridictionnel / Recours, droit.

*Sommaire (points de droit):*

Cette affaire concernait des dispositions de la loi relative au contentieux administratif, en vertu desquelles des recours n'étaient autorisés que contre les décisions du tribunal administratif rendues à l'occasion d'une audience publique tenue à la demande de l'une des parties à la procédure. Le fait que des recours ne soient autorisés que dans des circonstances exceptionnelles et non pas à l'encontre de toutes les décisions rendues par le tribunal administratif révèle de la part du législateur une approche sélective et restrictive dans la réglementation du droit de recours.

### Résumé:

Une avocate de Skopje avait demandé le contrôle constitutionnel de la partie de l'article 39.2 de la loi relative au contentieux administratif qui dispose «à l'article 30.3 de la présente loi». Selon elle, cette disposition portait atteinte au droit, reconnu par la Constitution, d'exercer un recours contre les décisions du tribunal administratif, car elle ne prévoyait pas de protection juridictionnelle en seconde instance, ainsi que l'exige la Constitution. Elle soulignait aussi l'absence, dans la loi, d'un chapitre consacré expressément aux voies de recours dans le cadre du contentieux administratif (procédure applicable au contrôle juridictionnel des actes administratifs), ce qui entraînait des *lacunae legis*, contraires à la Constitution.

En vertu de l'article 39.2 de la loi relative au contentieux administratif (Journal officiel n°62/2 006), il est possible d'exercer un recours contre les décisions de justice visées à l'article 30.3 de la loi. L'article 30.3 autorise aussi les parties à proposer la tenue d'une audience publique pour les motifs expressément définis à l'article 30.2 de la loi.

La Cour a pris pour point de départ les valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel de la République de Macédoine, à savoir la prééminence du droit, le droit d'exercer un recours contre les décisions rendues en première instance par un tribunal, et la protection juridictionnelle de la légalité des actes individuels de l'Administration de l'État et des autres institutions exerçant un mandat public.

La Cour a relevé que le XXI<sup>e</sup> amendement de la Constitution reconnaissait le droit à un recours quelle que soit la catégorie de juridiction et indépendamment du ressort de celle-ci ou de la sorte de contentieux portée devant elle. Ce droit est donc toujours garanti quand une décision de justice est rendue en première instance. Le droit de recours ne doit pas être perçu simplement comme un moyen d'obtenir satisfaction. Pour qu'il puisse pleinement s'exercer, il faut des dispositions complémentaires concernant les délais à respecter pour introduire le recours, les motifs pour lesquels il peut être introduit et la juridiction compétente pour statuer à son sujet.

La Cour a tenu compte de l'objet de la loi relative au contentieux administratif, qui régit les règles de procédure en vertu desquelles le tribunal administratif assure la protection juridictionnelle des droits et des intérêts des personnes physiques et morales, lorsque diverses institutions de l'État leur ont porté atteinte dans l'exercice de leur mandat public, en se prononçant sur les droits et les torts dans le cadre de procès administratifs individuels et dans des affaires

concernant des infractions mineures. Ces institutions de l'État sont notamment le Gouvernement, d'autres organes de l'État, les communes et la ville de Skopje, des organismes définis par la loi et des personnes morales et autres entités. La Cour a aussi pris acte du *modus operandi* et des pouvoirs du tribunal administratif. Elle a jugé que celui-ci était, dans le cadre du système judiciaire, une juridiction de première instance exerçant son contrôle juridictionnel sur des actes administratifs. Il agit donc en tant que juridiction unique et spécialisée exerçant un pouvoir juridictionnel sur tout le territoire de la République de Macédoine. La Cour a estimé que ce facteur n'était pas suffisamment déterminant pour que le tribunal administratif puisse être qualifié de juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours. Il y a lieu de relever ici le fait que la loi elle-même définit le tribunal administratif comme étant une juridiction de première instance, ainsi que le fait que, dans certains cas, la Cour suprême puisse se prononcer sur des appels contre des décisions du tribunal administratif et sur des voies de recours extraordinaires contre ses jugements. En conséquence, en vertu des dispositions légales en vigueur, certaines de ses décisions sont susceptibles d'être réexaminées grâce à la possibilité d'interjeter un appel ou une voie de recours extraordinaire.

L'article 39.2 de la loi permet seulement d'exercer un recours contre les jugements rendus en audience publique. Cependant, il n'indique aucun délai pour introduire le recours et il ne précise pas non plus quelle est la juridiction compétente pour statuer à son sujet.

La Cour constitutionnelle a relevé en outre que le tribunal administratif se prononçait généralement à huis clos. Il ne tient des audiences publiques qu'exceptionnellement, lorsqu'il agit en tant que tribunal de pleine juridiction. Le tribunal administratif a cependant le droit discrétionnaire d'apprécier si les conditions de la tenue d'une audience publique sont réunies. Il n'a pas à adopter une décision officielle à cet égard, et les parties n'ont pas le droit de demander le réexamen de telles décisions par une juridiction supérieure. Cela révèle de la part du législateur une approche sélective et restrictive en ce qui concerne l'application de la norme qui régit l'exercice du droit de recours reconnu par la Constitution.

Le domaine administratif recouvre une grande diversité de questions qui font partie de la vie quotidienne (droit de propriété, cadastre, aménagement du territoire et construction, approvisionnement en eau, économie, transports et communications, loteries, enseignement, marchés publics, élections, pensions et droit à une assurance retraite et à une assurance invalidité,

assurance maladie, supervision de la santé publique et contrôle sanitaire, contributions publiques, impôts, droits de douane, redevances, questions de statut, passeports, véhicules, armes, propriété industrielle et droits d'auteur, questions bancaires, concessions, défense, relations de travail, contributions indirectes, révocation). Dans le cadre du droit de recours prévu par l'article 39.2 de la loi, les décisions du tribunal administratif constituent, dans la plupart des cas, une décision définitive concernant l'exercice des droits et obligations des citoyens et des personnes morales. Ces décisions ne seront réexaminées en justice par le biais de la procédure d'appel que si le tribunal fait usage du pouvoir discrétionnaire dont il dispose pour tenir une audience publique. C'est seulement en pareil cas que sa décision est susceptible d'être réexaminée en justice.

La Cour constitutionnelle a conclu que l'article contesté de la loi contenait certaines anomalies qui étaient inacceptables au regard du principe de la prééminence du droit. Elle a estimé, en effet, que le droit de recours ne saurait s'exercer de manière restrictive au moyen de normes arbitraires qui soit ne régissent pas comme il se doit le droit en question soit le réglementent de manière sélective. Le principe de la prééminence du droit inclut aussi le principe de légalité, qui oblige le législateur à formuler des normes précises, non équivoques et claires qui ne permettent aucune ambiguïté. En vertu de la disposition constitutionnelle, le législateur est tenu en outre de définir le droit à un recours dans tous les cas où cela peut servir à rectifier des décisions erronées et illégales rendues par des juridictions de première instance lorsque des décisions sont rendues en dernier ressort au sujet de droits, d'obligations et d'intérêts des citoyens.

La Cour a jugé en conséquence l'article en question contraire à l'article 8.1.3 et au XXI<sup>e</sup> amendement de la Constitution et elle a ordonné son abrogation partielle.

#### *Langues:*

Macédonien.



#### *Identification: MKD-2009-3-010*

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 16.09.2009 / e) U.br.261/2008 et U.br. 70/2009 / f) / g) / h) CODICES (macédonien, anglais).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.4.9 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966.**

3.15 Principes généraux – **Publicité des textes législatifs et réglementaires.**

3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**

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

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

5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Interdiction / Lieu public, utilisation / Santé, protection.

#### *Sommaire (points de droit):*

Certaines dispositions de la loi macédonienne relative à la protection contre le tabagisme étaient contestées, de même que la loi dans son intégralité. Il a été jugé qu'elles n'étaient pas destinées à être et ne constituaient pas une restriction du choix individuel de fumer ou non. Elles étaient, en revanche, destinées à protéger la vie et la santé d'autres personnes qui pourraient être mises en danger par le comportement irresponsable des fumeurs. Il n'était donc nullement question de discrimination à l'encontre des fumeurs.

Ces dispositions ne restreignent pas la liberté du commerce et la liberté d'entreprendre, consacrées par la Constitution. Le législateur a le droit légitime de réglementer certains aspects de la vie en société et, en conséquence, d'instaurer une interdiction absolue de fumer dans les établissements de restauration, afin de protéger la santé humaine.

#### *Résumé:*

Deux requérants avaient contesté, au moyen de recours distincts, la constitutionnalité des lignes 4, 6 et 7-a de l'article 2 et l'article 3.2 et l'intégralité de la

loi relative à la protection contre le tabagisme («Journal officiel de la République de Macédoine», n<sup>os</sup> 36/1995, 70/2003, 29/2004, 37/2005, 103/2008 et 140/2008).

Le premier requérant faisait valoir que la loi ne contenait pas une seule mesure pour assurer une protection contre les effets préjudiciables du tabagisme ou pour préserver l'environnement. Elle se contentait de réglementer l'interdiction de fumer dans les lieux publics, l'interdiction de faire de la publicité pour les cigarettes et l'interdiction de vente aux personnes de moins de 18 ans. Par conséquent, les objectifs légitimes – la protection de la santé et de l'environnement – n'étaient pas atteints par la loi. Les dispositions contestées restreignaient le droit des fumeurs à la liberté de circulation et de réunion, à la socialisation et à la détente non seulement dans les lieux publics relevant des domaines de l'enseignement, de la culture, de la santé, de l'Administration et du sport, mais aussi dans la restauration qui n'était pas une activité publique par nature. Il faisait aussi valoir que la loi ne réglementait pas la possibilité de prévoir des espaces réservés, surtout en dehors du domaine public, qui pourraient être utilisés par les fumeurs, car il s'agissait là du seul moyen d'atteindre le même objectif, à savoir la protection de la santé des non-fumeurs, sans porter atteinte aux libertés et droits des fumeurs reconnus par la Constitution et sans soumettre ces derniers à l'humiliation et à la discrimination publique.

Le second requérant faisait valoir que la loi était contraire aux lignes 1, 3 et 7 de l'article 8.1 et aux articles 9, 11.1, 12.1, 51, 54.1, 54.3 et 55 de la Constitution parce qu'il y avait eu cinq modifications et ajouts depuis son adoption en 1995. Cela signifiait qu'elle n'était ni précise ni constante. Elle était contraire à la Constitution, car il n'y avait aucun motif constitutionnel permettant son adoption, et elle exerçait une discrimination à l'encontre des fumeurs en imposant de lourdes restrictions à leurs choix personnels et en les forçant à respecter ses dispositions au moyen de ses clauses pénales. L'interdiction de fumer et les peines applicables en cas d'infraction ne pouvaient pas correspondre au critère de proportionnalité avec l'objectif légitime; un juste équilibre n'avait pas été établi entre les intérêts individuels et l'intérêt général.

La loi a imposé une interdiction de fumer dans les lieux publics, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010. Les lieux publics pouvaient comprendre les établissements d'enseignement, les établissements de santé et les institutions sociales, les centres sportifs et culturels, les transports publics, les établissements où de la nourriture est produite, préparée, servie, vendue ou consommée, les cyber-cafés, les bars, les cafétérias,

les bars de nuit, les cafés, les cabarets, les discothèques et les brasseries, les salles des fêtes et des espaces dans des immeubles et d'autres lieux publics tels que les halls, les bureaux, les usines, les salles d'attente et les couloirs.

Elle a instauré l'interdiction de la publicité dans les lieux publics pour les produits contenant du tabac et l'industrie du tabac, et elle a interdit la vente au détail de cigarettes et de tabac aux moins de 18 ans. Elle a imposé aux fabricants de cigarettes l'obligation d'imprimer des messages d'avertissement indiquant que le fait de fumer nuit à la santé. Elle a aussi régi la question du contrôle et de la supervision de son application et elle a prévu des amendes en cas d'infraction.

La Cour a pris pour point de départ les valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel de la République de Macédoine – la protection et le développement écologiques, et le droit des citoyens à vivre dans un environnement sain. Elle a aussi pris acte de l'obligation universelle, énoncée dans la Constitution, de défendre et protéger l'environnement et la nature, de l'obligation qui incombe à l'État d'offrir des conditions permettant aux citoyens d'exercer leur droit à un environnement sain, ainsi que du droit de tous les citoyens aux soins de santé, et de leur obligation de protéger et favoriser leur propre santé et celle des autres.

En analysant l'affaire, la Cour a aussi pris acte d'instruments internationaux tels que l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (qui reconnaît le droit universel de jouir du meilleur état possible de santé physique et mentale), le préambule de la Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé qui déclare que la possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain, quelles que soient sa race, sa religion, ses opinions politiques, sa condition économique ou sociale, et la Convention-cadre de l'Organisation mondiale de la Santé pour la lutte antitabac, adoptée en 2003.

L'article 8 de la Convention ci-dessus oblige les États contractants à adopter et appliquer des mesures législatives, exécutives, administratives et/ou autres mesures efficaces prévoyant une protection contre l'exposition à la fumée du tabac dans les lieux de travail intérieurs, les transports publics, les lieux publics intérieurs et, le cas échéant, d'autres lieux publics. La Convention-cadre est devenue partie intégrante de l'ordre juridique interne de la République de Macédoine au moment de sa ratification par l'Assemblée de la République de Macédoine («Journal officiel de la République de Macédoine», n<sup>o</sup> 68/2006).

La Cour n'a admis les arguments d'aucun des deux requérants. Elle a relevé que le comportement de la personne qui, en fumant, fait un choix subjectif ne saurait être mis en corrélation avec le principe d'égalité, la liberté de conviction et le respect et la protection de la vie privée et de la vie personnelle et familiale, ainsi que de la dignité et de la réputation. En effet, le législateur n'a inclus dans cette loi aucune disposition interdisant à une personne de fumer; autrement dit, le législateur ne s'est pas ingéré dans son choix personnel de fumer ou non, mais il a prévu que toute personne qui fume effectivement doit impérativement s'abstenir de le faire dans des lieux où elle pourrait entrer en contact avec d'autres personnes qui ne fument pas. Cela favorise non seulement la santé du fumeur mais aussi celle des autres citoyens, ce qui est une obligation constitutionnelle.

La Cour a constaté qu'une personne qui fumait avait accès à tous les lieux définis par le législateur comme étant des lieux publics où il est interdit de fumer. Cette personne a cependant besoin d'adapter son comportement à celui des autres citoyens qui ne fument pas, d'une manière et dans des conditions déterminées par la loi et applicables uniformément à tous les citoyens.

La Cour a estimé que les dispositions contestées et la loi dans son intégralité n'étaient pas destinées à imposer et n'imposaient pas un obstacle au choix individuel de fumer. Leur objectif était de protéger la vie et la santé d'autrui (en tant que valeurs supérieures). Cela pourrait être compromis par le comportement irresponsable des fumeurs. Il n'était donc nullement question de discrimination à l'encontre des fumeurs par rapport aux non-fumeurs. Les dispositions et la loi elle-même n'étaient pas contraires aux principes de la liberté du commerce et de la liberté d'entreprendre. Le législateur a le droit légitime de réglementer certaines questions qui relèvent de la vie en société et, par là même, de s'occuper de la question de l'interdiction absolue de fumer dans les établissements de restauration afin de protéger la santé humaine.

La Cour a également rejeté, au motif qu'il était mal fondé, l'argument selon lequel la loi n'était pas conforme à la Constitution en raison des nombreux changements et ajouts qu'elle avait subis. Le législateur a le droit d'apprécier la nécessité d'adopter, de modifier et de compléter une législation et il a le droit de prendre des décisions à ce sujet. Le rôle de la Cour constitutionnelle est d'évaluer la conformité de la loi avec la Constitution, et non pas l'utilité et l'opportunité de son adoption. Les affirmations présentées dans le recours en question dépassaient donc la compétence de la Cour constitutionnelle prévue par la Constitution.

La Cour a donc jugé les deux recours mal fondés et elle n'a pas abordé la question de la constitutionnalité des dispositions contestées de la loi et de la loi dans son intégralité.

*Langues:*

Macédonien.



# Lettonie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LAT-2009-3-004

a) Lettonie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 21.10.2009 / e) 2009-01-01 / f) Conformité avec l'article 105 de la Constitution lettone de l'article 1.1 de la loi relative à l'expropriation de biens immobiliers pour les besoins du poste-frontière de Terehova / g) *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 27.10.2009, n° 170(4156) / h) CODICES (letton, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.4.18 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Charte européenne des droits fondamentaux de 2000.**

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

3.11 Principes généraux – **Droits acquis.**

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

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Expropriation, éléments / Équité, principe.

*Sommaire (points de droit):*

Les normes internationales relatives aux droits de l'homme et leur application en pratique servent, dans la perspective du droit constitutionnel, de moyen d'interprétation de la teneur et du champ d'application des droits fondamentaux et du principe de l'État de droit démocratique à condition que cela ne conduise pas à une diminution ou une restriction de droits fondamentaux consacrés par la Constitution.

Pour assurer une protection efficace de droits constitutionnels, la Cour constitutionnelle doit mesurer l'exercice effectif de ces droits et étudier des questions qui vont au-delà de l'apparente mise en œuvre des conditions exigées.

Le fait qu'une décision concernant une expropriation par la force soit prise en vertu d'une loi ne dispense pas le législateur de la responsabilité d'évaluer les objections présentées et de justifier la décision. Le fait que d'autres institutions nationales aient déjà procédé à de telles évaluations ne dispense pas le législateur de sa responsabilité d'évaluer lui-même la question.

La condition selon laquelle des biens immobiliers ne peuvent faire l'objet d'une expropriation que dans des cas exceptionnels signifie que l'objectif d'une telle expropriation ne peut pas être atteint et mis en œuvre de manière adéquate par l'application d'autres mesures. Cela signifie que l'expropriation de biens immobiliers par la force ne peut pas devenir une méthode normale pour répondre aux besoins de l'État; une telle méthode ne doit être mise en œuvre que dans des cas exceptionnels et dans le respect des conditions appropriées.

Lorsque des biens font l'objet d'une expropriation contre la volonté de leur propriétaire, il y a une restriction importante du droit de propriété. Le législateur doit se demander si d'autres mesures pourraient être mises en œuvre pour satisfaire des besoins d'intérêt général, les biens immobiliers ne devant faire l'objet d'une expropriation que dans des circonstances véritablement exceptionnelles.

*Résumé:*

I. Le parlement avait adopté une législation en vertu de laquelle un terrain d'une superficie de 6,15 hectares, appartenant au requérant, devait faire l'objet d'une expropriation.

Le requérant faisait valoir que l'État avait exproprié une parcelle d'une superficie excessive.

II. La Cour constitutionnelle a fait droit à l'argumentation du requérant, estimant qu'il n'était pas nécessaire que l'État exproprie l'intégralité du bien. C'est seulement l'expropriation obligatoire de la partie du bien immobilier qui est indispensable à l'exécution de certains travaux prévus avec précision qui est considérée comme conforme au droit au respect des biens de chacun, tel que consacré par la Constitution. Dans le cas d'espèce, une partie du bien immobilier avait été expropriée à titre de réserve.

La Cour constitutionnelle a reconnu, en conséquence, que la norme contestée n'était pas conforme à la Constitution et elle l'a déclarée sans effet à compter de la date de son adoption.

#### 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°2002-01-03 du 20.05.2002;
- 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°2007-03-01 du 18.10.2007; *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-005];
- Arrêt n°2008-11-01 du 22.12.2008;
- Arrêt n°2008-35-01 du 07.04.2009;
- Arrêt n°2008-47-01 du 28.05.2009.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Sporrong et Lönnroth c. Suède*, arrêt du 23.09.1982, paragraphes 66–74;
- *James et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 21.02.1986, paragraphes 40, 41, 46;
- *Lithgow et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 08.07.1986, paragraphe 120;
- *Hentrich c. France*, arrêt du 22.09.1994, paragraphe 42;
- *Pialopoulos et autres c. Grèce*, arrêt du 15.02.2001, paragraphes 59–62;
- *Jokela c. Finlande*, arrêt du 21.05.2002, paragraphe 45;
- *Broniowski c. Pologne*, arrêt du 22.06.2004, paragraphe 151;
- *Bruncrona c. Finlande*, arrêt du 16.11.2004, paragraphes 69, 82–87.

#### Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: LAT-2009-3-005

a) Lettonie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 21.12.2009 / e) 2009-43-01 / f) Conformité avec les articles 1 et 109 de la Constitution de la République de Lettonie de l'article 2.1 de la loi relative aux pensions et aux allocations versées par l'État entre 2009 et 2012 et conformité avec les articles 1, 91, 105 et 109 de la Constitution de la République de Lettonie de l'article 3.1 de la loi susmentionnée / g) *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 22.12.2009, n°201(4187) / h) CODICES (letton, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

1.6 Justice constitutionnelle – **Effets des décisions.**  
 1.6.6 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Exécution.**  
 2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**  
 2.1.1.4.9 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966.**  
 3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**  
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**  
 3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**  
 3.21 Principes généraux – **Égalité.**  
 4.5.2.3 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Délégation à un autre organe législatif.**  
 5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**  
 5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**  
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Pension, réduction / Pension, montant / Solidarité, principe / But légitime / Budget.

#### Sommaire (points de droit):

Les dispositions de la Constitution ne confèrent pas le droit à un montant précis de prestations de sécurité sociale et l'État doit s'abstenir de toute ingérence excessive dans les finances de ses citoyens. Le montant des prestations de sécurité sociale accordées par l'État peut varier en fonction du montant des fonds dont celui-ci dispose. Néanmoins,

les droits fondamentaux consacrés par la Constitution sont juridiquement contraignants pour le législateur, indépendamment de la situation économique de l'État.

En statuant sur l'opportunité, la Cour constitutionnelle ne peut pas remplacer le législateur et présenter des décisions politiques plus opportunes ou donner des conseils quant à l'affectation des crédits inscrits au budget de l'État.

Dans une situation où il dispose de ressources financières extrêmement limitées, l'État jouit d'une certaine liberté d'action pour modifier les conditions du versement des pensions – dans le but de maintenir un système équitable d'assurance sociale.

Les décisions de principe concernant l'obtention d'un prêt international et les modalités et conditions de celui-ci constituent une question importante pour l'État et la vie publique. Conformément à la procédure établie par la Constitution, de telles décisions doivent être prises par le législateur lui-même.

Le montant des pensions que perçoivent les retraités actifs peut être restreint, compte tenu des revenus qu'ils perçoivent grâce à leur emploi.

#### *Résumé:*

La question litigieuse en l'espèce concernait une réduction de 10 % des pensions de vieillesse et de retraite accordées en vertu de la réglementation en vigueur et une réduction de 70 % des pensions de vieillesse et de retraite des retraités actifs.

La Cour constitutionnelle était chargée de déterminer s'il y avait eu violation des droits de certaines personnes en matière de sécurité sociale ainsi que du principe de sécurité juridique.

La Cour a conclu que le montant des prestations de sécurité sociale versées pouvait être modifié en cas de changement de la situation financière de l'État, et que l'État avait donc le droit de réduire le montant des prestations de sécurité sociale en cas de diminution du montant des ressources financières publiques. Cependant, quelle que soit la situation économique de l'État, les droits fondamentaux de toute personne qui sont consacrés par la Constitution sont juridiquement contraignants pour le législateur.

La Cour a indiqué que le système de retraite devait être durable, si bien qu'il devait tenir compte non seulement des bénéficiaires actuels de pensions mais aussi de la nécessité d'assurer la sécurité des générations ultérieures.

La situation économique influait sur la stabilité du budget spécial consacré à l'assurance sociale. En conséquence, la durabilité du budget social était menacée.

Dans sa jurisprudence antérieure, la Cour avait conclu que la réduction des pensions pouvait avoir un objectif légitime – la résolution des problèmes financiers auxquels se heurtait le budget social. Le parlement et le Conseil des ministres étaient donc tenus d'agir de manière à assurer la protection sociale à long terme de la société.

Les économies réalisées dans le budget social grâce à la diminution des pensions sont conformes aux conséquences d'une récession économique; il s'agit là d'un moyen d'atteindre un objectif légitime.

En évaluant la conformité des normes avec le principe de proportionnalité, la Cour constitutionnelle a examiné des avis du parlement et du Conseil des ministres concernant le fait que les diminutions des pensions soient liées à des impératifs fixés par des créanciers internationaux. La Cour a indiqué que des obligations financières internationales ne sauraient servir d'argument en faveur de la restriction de droits fondamentaux. En outre, le Conseil des ministres ne pouvait pas conclure un tel accord sans y avoir été dûment autorisé par le parlement.

Les éléments présentés en l'espèce révélaient des lacunes dans la préparation du budget social. Le déficit budgétaire était accru par plusieurs décisions inconsidérées qui auraient aussi un impact sur les futurs retraités.

En évaluant la proportionnalité des normes, la Cour s'est demandé si, lorsque les différentes solutions possibles avaient été envisagées, c'était la solution la moins sévère qui avait été retenue. La législation avait été adoptée en urgence et elle s'appliquait à tous les retraités, sans aucune possibilité d'analyser ses répercussions sur les différentes catégories de retraités.

Le parlement n'avait pas non plus tenu compte du fait que les retraités constituent au sein de la société un groupe qui a besoin d'une protection particulière. Les droits des retraités en matière de sécurité sociale n'ont pas été respectés, même pendant la période de croissance économique, car l'absence d'uniformité des revenus et le risque de pauvreté des personnes âgées se sont aussi accrues pendant cette période.

En outre, l'État est tenu d'assurer un niveau minimum de sécurité sociale. Par conséquent, en suspendant provisoirement le versement des pensions, l'État aurait dû accorder une protection particulière aux



retraités qui perçoivent des pensions inférieures à ce minimum et qui pourraient avoir besoin de demander une aide sociale. Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a suggéré des méthodes qui pourraient être appliquées pour déterminer les catégories de retraités dont les pensions ne peuvent pas être diminuées, même provisoirement.

Étant donné que le législateur n'a pas procédé à l'évaluation d'autres possibilités et qu'il n'a pas adopté une solution moins sévère, la Cour a jugé que les normes contestées n'étaient pas conformes à la Constitution.

La Cour a aussi évalué le respect du principe de sécurité juridique. Le législateur n'avait prévu ni une période transitoire ni une indemnisation. La Cour a donc conclu qu'un juste équilibre n'avait pas été établi entre les intérêts de la société et ceux des retraités en question.

La Cour constitutionnelle a déclaré les dispositions contestées nulles à compter de la date de leur adoption. Les réductions de pensions prendraient fin le 1<sup>er</sup> mars 2010 au plus tard. Le parlement s'est vu ordonner d'établir une procédure de compensation de ces réductions pour le 1<sup>er</sup> mars 2010 au plus tard.

#### Renvois:

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle dans les affaires suivantes:

- Arrêt n°2000-08-0109 du 13.03.2001; *Bulletin* 2001/1 [LAT-2001-1-001];
- Arrêt n°2001-02-0106 du 26.06.2001; *Bulletin* 2001/2 [LAT-2001-2-003];
- Arrêt n°2001-11-0106 du 25.02.2002; *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-003];
- 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°2003-05-01 du 29.10.2003; *Bulletin* 2003/3 [LAT-2003-3-011];
- Arrêt n°2003-14-01 du 04.12.2003;
- Arrêt n°2004-21-01 du 06.04.2005;
- Arrêt n°2005-08-01 du 11.11.2005;
- Arrêt n°2006-04-01 du 08.11.2006;
- Arrêt n°2006-13-0103 du 04.01.2007;
- Arrêt n°2007-01-01 du 08.06.2007; *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-004];
- Arrêt n°2007-03-01 du 18.10.2007; *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-005];
- Arrêt n°2007-04-03 du 09.10.2007;
- Arrêt n°2007-23-01 du 03.04.2008;

- Arrêt n°2007-24-01 du 09.05.2008; *Bulletin* 2008/2 [LAT-2007-2-003];
- Arrêt n°2009-08-01 du 26.11.2009; *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-005].

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Lithgow c. Royaume-Uni*, arrêt du 08.07.1986, paragraphes 120-122;
- *Guillemin c. France*, arrêt du 02.09.1998, paragraphe 24;
- *Jucys c. Lituanie*, arrêt du 08.01.2008, paragraphes 37, 39;
- *Stec et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 12.04.2006, paragraphe 51;
- *Moskal c. Pologne*, arrêt du 15.09.2009, paragraphe 61;
- *Kjartan Ásmundsson c. Islande*, arrêt du 30.03.2005, paragraphe 39.

#### Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Lituanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LTU-2009-3-006

a) Lituanie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 02.09.2009 / e) 26/06 / f) Pension d'invalidité (pension pour perte de la capacité de travail) / g) *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 106-4434, 05.09.2009 / h) CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
 5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale.**  
 5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**  
 5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Personne handicapée, droit / Personne handicapée, assistance sociale / Attente légitime / Sécurité sociale.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur dispose d'une grande latitude dans le choix d'un système de pensions. Il est en droit de refondre le régime existant des pensions d'invalidité et peut, pour ce faire, modifier les fondements dudit régime, ses bénéficiaires et allocataires, ainsi que les conditions d'octroi et de versement de ces prestations. Cela étant, pareille refonte doit se faire dans le respect de la Constitution et la restructuration du système des pensions passe obligatoirement par la loi. Les pensions d'invalidité prévues par la Constitution doivent être entourées de garanties, comme doivent être garantis les engagements pris par l'État dès lors qu'ils ne sont pas contraires à la Constitution.

Si la pension d'invalidité a été accordée et versée à l'intéressé en application de la loi, elle doit continuer à être servie. Il ne peut y être mis fin durant la période d'attribution qui a été fixée. Ceux qui remplissent les

conditions prévues par la loi sont en droit d'exiger que l'État leur octroie et leur verse cette pension. L'expression «pension d'invalidité» découle *expressis verbis* de l'article 52 de la Constitution. Il ne peut y être fait référence dans les textes de loi par d'autres termes ou formulations qu'à la condition que ces termes ou formulations ne méconnaissent ou ne dénaturent la notion constitutionnelle attachée à ladite pension.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle a été amenée, dans la présente procédure, à se pencher sur ce que prévoit la législation nationale en matière d'établissement de l'invalidité. Elle a constaté que, lors d'une réforme qui avait porté sur l'intégration sociale des personnes handicapées, le régime des pensions d'invalidité et la méthode d'établissement de l'invalidité, celle-ci avait été modifiée alors qu'elle avait été envisagée par la législation comme le modèle à suivre pour déterminer la perte de la capacité de travail (degré de capacité de travail). Une pension pour perte de la capacité de travail avait été instituée, en lieu et place de l'ancienne pension d'invalidité, et un nouveau seuil minimal de capacité de travail (45%) avait été défini - seuil à partir duquel l'intéressé pouvait prétendre à l'obtention d'une telle rente. La Cour a noté que, désormais, ce critère valait aussi pour ceux dont ladite capacité avait été affectée par des accidents du travail ou par les séquelles de maladies professionnelles, et qui percevaient une pension d'invalidité sur la base d'une perte de 30% de leur capacité de travail au 1<sup>er</sup> juillet 2005.

Lors de la refonte du régime des pensions d'invalidité en 2005, la loi relative aux pensions servies par l'État au titre de l'assurance sociale (dans sa version du 19 mai 2005), texte dont le libellé avait été revu, ainsi que la loi relative à l'intégration sociale des personnes handicapées (dans sa version du 11 mai 2004), ont conféré certaines garanties aux titulaires de pensions d'invalidité versées par l'État au titre de l'assurance sociale conformément à l'ancienne réglementation. Ainsi, les pensions d'invalidité versées par l'État au titre de l'assurance sociale depuis un certain temps continueraient d'être versées jusqu'à expiration de la période d'octroi et de versement des prestations et les pensions versées sans limitation de durée ne seraient pas interrompues.

Les titulaires de pensions non assorties d'une limitation de durée pouvaient légitimement espérer que cette rente continuerait de leur être versée pour une durée illimitée. Par contre, ceux qui s'étaient vus octroyer une pension d'invalidité pour une durée limitée bien précise ne pouvaient légitimement s'attendre à ce que cette rente continue de leur être

payée à l'expiration de la période prévue. Pareille attente ne pouvait être jugée légitime et, au regard de la Constitution, n'était ni protégée ni défendue par l'État.

La Cour a fait observer qu'aux termes de la réglementation en vigueur au 1<sup>er</sup> juillet 2005, la durée maximale de versement des pensions d'invalidité était de deux ans. Quiconque se voyait attribuer une pension d'invalidité pour deux ans pouvait donc légitimement escompter que cette rente lui serait versée jusqu'à expiration de l'attestation établissant le degré d'invalidité - attestation délivrée pour une durée n'excédant pas deux ans. La Cour a souligné que les personnes reconnues invalides pour une durée limitée dans le cadre de l'ancienne réglementation – jusqu'en juillet 2005 – et auxquelles était versée une pension d'invalidité servie par l'État au titre de l'assurance sociale conservaient leurs droits acquis (dont le droit à la pension d'invalidité) pour toute la durée de service de la rente qui leur avait été octroyée. La Cour a considéré que leur attente légitime quant à la poursuite du versement de cette prestation jusqu'à expiration de l'attestation établissant leur invalidité n'avait pas été bafouée.

Dans ce même arrêt, la Cour a estimé qu'au regard de l'article 52 de la Constitution et du principe constitutionnel de l'État de droit, la durée de service d'une pension d'invalidité devait être fixée par la loi, et par elle seule, ajoutant que cette durée figurait parmi les conditions de versement de la pension d'invalidité. Le législateur peut assujettir l'octroi et le paiement des pensions d'invalidité à différentes conditions (notamment une durée de service) et fixer leur montant selon divers critères et facteurs – état de santé de l'intéressé, par exemple, ou, pour ce qui est du montant de la prestation, affiliation de l'intéressé à la sécurité sociale. Cela étant, les conditions entourant l'octroi et le versement des pensions d'invalidité (y compris la durée de service) doivent être conformes à la loi, clairement énoncées et non discriminatoires. La durée de service de la pension d'invalidité ne doit pas être excessivement courte ni être trop souvent modifiée.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* LTU-2009-3-007

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 24.09.2009 / **e)** 16/09 / **f)** Constitutionnalité de la législation relative à la réorganisation des forces armées / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 115-4888, 26.09.2009 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.1.1.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Nationaux.**

5.3.26 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Service national.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Service national / Défense, nationale / Sécurité, nationale.

#### *Sommaire (points de droit):*

L'indépendance de l'État, son intégrité territoriale et son ordre constitutionnel font partie des valeurs les plus importantes établies par la Constitution. Le devoir prioritaire des pouvoirs publics et de tous les citoyens est de les défendre. S'assurer du respect de cette obligation est un gage de sécurité pour l'État. Les citoyens se doivent, de par la Constitution, de défendre l'État contre une agression armée étrangère et d'être bien préparés à cette éventualité afin de remplir correctement leur devoir. Le service militaire est l'un des moyens de veiller à cette préparation. Si le législateur réorganise la défense nationale en optant par exemple pour un service militaire professionnel volontaire et en ouvrant de nouveaux motifs de report du service militaire initial obligatoire, il est tenu par la Constitution d'organiser le service militaire de façon à mettre en place un moyen efficace de préparer les citoyens qui ont le devoir d'effectuer un service militaire pour défendre le pays. Cela pourrait prendre la forme, non plus d'un service militaire initial obligatoire, mais d'une formation militaire obligatoire. Les citoyens seraient alors prêts à remplir leur devoir constitutionnel de défendre l'État contre une agression armée étrangère (en cas de mobilisation notamment).

#### *Résumé:*

Un groupe de parlementaires a contesté un texte de loi qui entendait revoir la nécessité du service militaire obligatoire et envisageait de réorganiser

l'armée lituanienne sur la base d'un service militaire professionnel volontaire, tout en maintenant le service militaire obligatoire en cas de mobilisation. Pour les auteurs du recours, le texte en question était contraire à la Constitution, en particulier à son article 139 qui dispose que la défense de l'État lituanien contre une agression armée étrangère est pour chaque citoyen de la République de Lituanie un droit et un devoir (par. 1) et que, selon les modalités fixées par la loi, les citoyens lituaniens doivent effectuer le service militaire de défense nationale ou un service de remplacement (par. 2).

La Cour a souligné que l'obligation constitutionnelle qu'ont les citoyens, au regard de l'article 139.2 de la Constitution, d'effectuer un service militaire de défense nationale ou un service de remplacement n'est pas une fin en soi; elle est directement liée au devoir de défendre l'État contre une agression armée étrangère, énoncé à l'article 139.1 de la Constitution. Il est également lié, à certains égards, au droit des citoyens de s'opposer à quiconque attente par la force à l'indépendance, à l'intégrité du territoire ou à l'ordre constitutionnel de l'État, que consacre le deuxième paragraphe de l'article 3 de la Constitution. Celle-ci pose l'obligation d'effectuer un service militaire de défense nationale ou un service de remplacement, mais ne précise pas expressément tous les types possibles de service militaire, les formes qu'il doit prendre, ni les conditions requises pour ceux qui y sont soumis. Nulle part ne s'y trouve explicitement précisé qu'il faudrait effectuer le «service militaire initial obligatoire» que mentionnent les textes de loi.

Le législateur est tenu de fixer l'organisation de la défense nationale. Il lui faut, compte tenu des dispositions des articles 3, 139, 141 et 142 de la Constitution, déterminer le type de texte de loi qui permette à la République de Lituanie de se doter de forces armées régulières bien entraînées capables de remplir le devoir constitutionnel de défendre l'État contre une agression armée étrangère. Le législateur jouit cependant de vastes pouvoirs discrétionnaires pour encadrer l'organisation de la défense nationale. Il peut choisir divers modèles de forces armées et diverses formes de service militaire. La Constitution n'interdit pas qu'un texte de loi vienne organiser les forces armées nationales – dont le devoir est de protéger et de défendre l'État et ses citoyens contre une agression armée – sur la base d'un service militaire professionnel volontaire. L'article 139 de la Constitution n'implique pas que les forces armées soient exclusivement organisées sur la base d'un service militaire obligatoire, ni que chaque citoyen soit tenu d'effectuer le type de service militaire visé dans la législation nationale sous le vocable «service militaire initial obligatoire». La formation d'une armée

organisée sur la base d'un service militaire professionnel volontaire ne va pas à l'encontre de l'obligation constitutionnelle qu'ont les citoyens de défendre la République de Lituanie contre une agression armée étrangère; dans le même temps, le législateur n'est pas dispensé du devoir de fixer le type de texte de loi qui préparerait correctement les citoyens à s'acquitter de cette obligation constitutionnelle. Le législateur est tenu par la Constitution de fixer par la loi les modalités d'exécution du service militaire obligatoire en cas de mobilisation afin de garantir la défense de l'État contre une agression armée. Il doit en outre mettre en place un texte de loi qui crée les conditions préalables nécessaires pour assurer par anticipation la bonne préparation des citoyens, de façon qu'ils puissent, à l'annonce de la mobilisation, remplir correctement le devoir que leur impose la Constitution de défendre l'État. L'État n'a pas seulement besoin d'une armée régulière; il lui faut aussi impérativement un effectif de citoyens bien préparés pour le défendre.

La Cour a expliqué que le fait de préparer les citoyens à défendre le pays ne se bornait à les préparer à défendre l'État contre une agression étrangère commise par des forces armées. Les besoins et les moyens de la défense nationale sont multiples et divers. La puissance militaire de l'État peut être renforcée en étoffant les forces armées et les armements. Mais elle peut aussi l'être, à certains égards, grâce à des moyens industriels et informatiques.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* LTU-2009-3-008

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.10.2009 / **e)** 28/07-29/07 / **f)** Autonomie des établissements d'enseignement supérieur / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 130-5652, 31.10.2009 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.5.12 Justice constitutionnelle – Compétences –  
Objet du contrôle – **Décisions juridictionnelles.**  
4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs –  
Décentralisation par service – **Universités.**  
5.4.21 Droits fondamentaux – Droits économiques,  
sociaux et culturels – **Liberté scientifique.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Enseignement, établissement, autonomie / Pouvoir  
exécutif.

*Sommaire (points de droit):*

La présente affaire est née d'une disposition libellée comme suit: «L'autonomie d'un établissement d'enseignement supérieur se conçoit comme le droit qui lui est conféré de déterminer en toute indépendance son organisation et sa structure exécutive et de les établir par voie de règlements ou de statuts». Les organes administratifs d'autogestion des établissements d'enseignement supérieur sont mis en place par les établissements eux-mêmes. Les méthodes et procédures relatives à la constitution de ces organes sont fixées par les établissements dans leurs règlements ou statuts, conformément à la législation lituanienne. Des représentants du pouvoir exécutif de l'État peuvent être nommés auprès des organes de contrôle et de surveillance des établissements d'enseignement supérieur afin de veiller à ce qu'ils répondent de l'exécution de leur mission devant la société. Les méthodes et procédures relatives à la constitution desdits organes peuvent être fixées par le législateur dans des textes de loi, tout en respectant le principe d'autonomie de ces établissements.

*Résumé:*

Il a été demandé à la Cour d'interpréter certains points d'une précédente décision relative à l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, points touchant plus particulièrement à leur administration.

La Cour constitutionnelle a indiqué en plusieurs occasions qu'elle était également habilitée à interpréter ses autres arrêts et décisions finales, le but étant d'en faire ressortir le contenu de manière plus large et plus détaillée si nécessaire afin d'en garantir la bonne exécution. La Cour ne peut donner au contenu de ses arrêts une interprétation qui altérerait le sens de son dispositif, l'intégralité notionnelle des éléments constitutifs de la teneur de la décision, ni les arguments et motifs sur lesquels

celle-ci repose. Tout correctif apporté à la jurisprudence officielle de la Cour doit s'appuyer sur un fondement constitutionnel et être expressément motivé par elle dans une décision y afférente. Le correctif doit être lié à l'examen de nouvelles affaires faisant intervenir la justice constitutionnelle et à l'émergence de nouveaux précédents de la Cour qui se démarquent de l'interprétation officielle des dispositifs de ses arrêts et décisions finales.

Le dispositif de l'arrêt rendu par la Cour le 20 mars 2008, dont le requérant demande une interprétation partielle, s'en tenait à la notion traditionnelle de l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, qui doit être interprétée à la lumière du principe constitutionnel de liberté académique.

La Cour a estimé qu'au regard de la Constitution, le législateur peut, tout en respectant le principe d'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, fixer par des lois les bases de leur organisation et de leur structure administrative. Afin de garantir l'application constitutionnelle du principe de liberté académique et d'intérêt public, il faut créer dans ces établissements les conditions qui leur permettent de se forger une personnalité à tous égards. Ils doivent jouir d'une liberté en matière d'enseignement, de recherche scientifique et d'activités créatives. Pour ce faire, les organes d'autogestion doivent être intégrés dans leur structure administrative. C'est là le seul moyen, au regard de la Constitution, de satisfaire l'exigence d'autonomie de ces établissements.

Il ne serait pas possible de garantir l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, liée notamment au principe constitutionnel de liberté académique, si ces établissements n'étaient pas financièrement indépendants, c.-à-d. si leurs instances exécutives ne pouvaient adopter (en vertu de textes de loi) des décisions relatives à l'utilisation des fonds et autres biens pour remplir leur mission. L'adoption de telles décisions fondées sur des textes de loi, décisions nécessaires à l'accomplissement de la mission des établissements d'enseignement supérieur, doit être confiée, entre autres, à leurs organes exécutifs d'autogestion. Ces derniers doivent être constitués selon une procédure qui ne permette pas au corps enseignant de l'établissement d'influer sur l'adoption des décisions relatives à son administration. Ils doivent être mis en place par les établissements eux-mêmes, une fois que les méthodes et procédures prévues à cet effet ont été fixées dans leurs règlements ou statuts. Cette méthode est la seule qui garantisse l'application constitutionnelle du principe de liberté académique. Les organes d'autogestion se composent le plus souvent de membres du corps enseignant des établissements concernés.

La Cour a fait observer que l'État était tenu de superviser l'activité des établissements éducatifs et de veiller à conjuguer autonomie des établissements d'enseignement supérieur et nécessité de les rendre responsables de l'exécution de leur mission devant la société. Elle a également indiqué que l'État devait garantir la qualité des études et le développement de la recherche scientifique dans la structure administrative de ces établissements. D'une manière générale, cette obligation ne peut être satisfaite qu'à la condition de prévoir la mise en place d'un organe de contrôle et de surveillance chargé de veiller à ce que l'établissement réponde de l'exécution de sa mission devant la société, mais qui ne soit pas directement concerné par l'application du principe de liberté académique. Ce type d'organe exécutif doit être composé non seulement de représentants du corps enseignant, mais aussi de représentants du pouvoir exécutif de l'État. Le législateur doit respecter le principe d'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, mais peut aussi fixer par la loi les modalités et procédures à suivre pour la constitution des organes exécutifs. Aucun texte de loi de la sorte ne peut être arrêté lorsque les instances en charge du contrôle et de la surveillance de l'établissement assument, outre ces tâches, la gestion de l'institution – mission confiée aux organes d'autogestion généralement composés de membres du corps enseignant.

#### *Revois:*

Cette décision précise certains points d'un précédent arrêt de la Cour (arrêt 28/07-29/07 du 20.03.2008).

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Mexique

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* MEX-2009-3-013

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 06.03.2000 / **e)** 121 / **f)** Contrôle juridictionnel 2352/97 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XI, juin 2000, 28, 29 et 30; IUS 191, 690; 191, 691; 191, 692; *Décisions principales de la Cour suprême du Mexique*, p. 369-370 / **h)**.

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.23 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse.**

5.4.6 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté du commerce et de l'industrie.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Concurrence, économique, protection / Concurrence, loyale / Liberté d'action, économique / Liberté d'expression, titulaire de droits / Médias, audiovisuels.

#### *Sommaire (points de droit):*

Il est inconstitutionnel d'interdire que des films étrangers soient doublés en espagnol.

#### *Résumé:*

Après avoir examiné les recours en garantie des droits (recours en *amparo*) 2352/97, 222/98 et 2231/98, intentés par *United International Pictures*, Société anonyme à capital variable, *Twentieth Century Fox Films de Mexico*, Société anonyme à capital variable, et *Buenavista Columbia TriStar Films de Mexico*, Société anonyme à responsabilité limitée à capital variable, la Cour suprême a jugé, à une majorité de huit voix, que l'article 8 de la loi fédérale relative à la cinématographie était inconstitutionnelle.

Selon cet article, «les films doivent être présentés au public dans leur version originale et, éventuellement, sous-titrés en espagnol, conformément aux dispositions réglementaires. Les films classés dans les catégories jeune public ou documentaires éducatifs peuvent être présentés en espagnol».

Les sociétés susmentionnées avaient introduit les recours en garantie des droits parce que les autorités compétentes leur avaient refusé l'autorisation qu'elles avaient demandée afin de présenter divers films étrangers doublés en espagnol. En conséquence, les sociétés faisaient valoir que leur garantie constitutionnelle de la liberté d'expression et de la liberté du commerce avait été violée à leur préjudice.

La Cour suprême a estimé que l'article en question ne portait pas atteinte au principe de la liberté d'expression, car il n'empêchait pas la libre expression des idées. Cependant, la plupart des juges ont considéré que l'article 8 de la loi fédérale relative à la cinématographie portait atteinte à la liberté du commerce en empêchant l'activité commerciale des distributeurs de films cinématographiques vis-à-vis d'un grand nombre de personnes qui ne savent pas lire et qui cesseraient de se rendre dans des cinémas passant des films dans leur langue étrangère originale et sous-titrés en espagnol.

À cet égard, le projet d'arrêt élaboré par le juge Sergio Salvador Aguirre Anguiano indiquait que, selon les données fournies par l'Institut national de la statistique, de la géographie et de l'information en 1995, il y avait plus de 14 millions de citoyens illettrés au Mexique. Il y avait aussi une violation potentielle de la garantie d'égalité, car les entreprises de télédiffusion avaient le droit de diffuser des films doublés en espagnol qui ne relevaient pas de la catégorie «AA» pour enfants, ce qui constituait une distinction injustifiée entre les entreprises de télévision et les distributeurs de films, leur accordant ainsi un traitement différent pour la même activité commerciale.

Les juges Genaro David Góngora Pimentel, Olga Sánchez Cordero et José Vicente Aguinaco Alemán ont voté contre la décision de faire droit aux sociétés requérantes en considérant que l'article contesté était inconstitutionnel, l'une des raisons invoquées étant que les films cinématographiques sont des œuvres artistiques qui doivent être conservées sous leur forme originale afin de transmettre fidèlement l'esprit et les caractéristiques des diverses cultures qu'ils dépeignent.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* MEX-2009-3-014

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 07.03.2000 / **e)** 122 / **f)** Contrôle juridictionnel 3008/98 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XI, avril 2000, 72; IUS 191, 979; *Décisions principales de la Cour suprême du Mexique*, p. 371-372 / **h)**.

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

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

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:*

Déontologie du gouvernement / Informations, classées secrètes, protection / Information, droit / Droits des tiers, violation / Donnée, médicale.

#### *Sommaire (points de droit):*

L'interprétation du droit à l'information en vertu de la Constitution fédérale oblige les autorités à s'abstenir de communiquer des informations manipulées, incomplètes ou erronées, qui constitueraient une grave violation des garanties. Ce droit doit donc être compris comme un droit individuel, limité par les intérêts nationaux et le respect des droits des tiers.

#### *Résumé:*

Le droit à l'information garanti par l'État est lié aux valeurs reconnues par l'article 6 de la Constitution fédérale, qui veille à ce que l'État ait les moyens de garantir que les dispositions de cet article s'exercent en faveur des particuliers, des partis politiques et de la société, sans agir contre l'intérêt général, le principe de déontologie ou les droits des tiers.

Ces considérations justifient la conclusion selon laquelle l'article 22 de la loi relative à l'Institut mexicain de sécurité sociale ne porte pas atteinte au droit ci-dessus en prévoyant que les documents, les données ou les informations communiqués par les employeurs, les salariés et d'autres personnes à l'Institut mexicain de sécurité sociale conformément

à leurs obligations légales, soient strictement confidentiels et ne peuvent pas être communiqués ou divulgués sous forme nominative ou individuelle, sauf en cas de procès ou autres litiges auxquels l'Institut mexicain de sécurité sociale est partie et dans les cas prévus par la loi. Cette confidentialité a pour finalité d'empêcher la divulgation indiscriminée des informations en question, tout en permettant leur utilisation dans des requêtes et procès légaux.

#### Langues:

Espagnol.



#### Identification: MEX-2009-3-015

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 24.08.2000 / **e)** 124 / **f)** Contrôle juridictionnel 26/99 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XII, août 2000, 575, 962, 963, 966, 967 et 980; IUS 191, 291 a191, 296; *Décisions principales de la Cour suprême du Mexique*, p. 377-379 / **h)**.

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.11 Principes généraux – **Droits acquis**.  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
 4.4.3.1 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes législatifs**.  
 4.10.6 Institutions – Finances publiques – **Institutions de contrôle**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Banque, secret bancaire / Audit / Budget, contrôle.

#### Sommaire (points de droit):

Le législateur fédéral a le pouvoir constitutionnel de reconnaître la dette publique et d'ordonner son paiement. En conséquence, les intérêts privés préservés par des secrets fiduciaires sont subordonnés à l'intérêt général, qui doit l'emporter à la Chambre des représentants lorsque celle-ci exerce son pouvoir.

Les organes subordonnés n'ont pas la capacité juridique pour comparaître en tant que défendeurs dans des litiges constitutionnels.

#### Résumé:

Le 24 août 2000, la Cour suprême s'est prononcée sur le recours constitutionnel n°26/99. Il s'agissait de déterminer si, ainsi que le souhaitait la Chambre des représentants du Congrès de l'Union, le chef de l'exécutif fédéral devait ordonner au ministre des Finances et du Crédit public ainsi qu'au directeur de la Commission nationale bancaire et fiduciaire d'ordonner à *Banco Unión*, S.A. de fournir des informations concernant les fidéicommissés gérés par les établissements de crédit mentionnés dans les rapports officiels n°s 100-342, du 23 juillet, 601-VI-DGC-5269, du 2 juillet et 102-VI-186, du 6 juillet 1999 ou bien si, ainsi que le soutenait l'exécutif, la loi lui interdisait de donner de tels ordres et il serait tenu responsable d'une violation du secret fiduciaire.

À cet égard, la Cour suprême a jugé à l'unanimité que les arguments de la Chambre des représentants étaient bien fondés. En conséquence, la Cour a estimé que le chef de l'exécutif devait ordonner au ministre des Finances et du Crédit public ainsi qu'au directeur de la Commission nationale bancaire et fiduciaire d'ordonner à *Banco Unión*, S.A. de fournir dans le délai de 30 jours les informations préalablement demandées concernant les fidéicommissés gérés par ledit établissement de crédit.

La Cour suprême a conclu qu'il ressortait de l'interprétation de l'article 82.VIII et de l'article 74.IV de la Constitution fédérale que la Chambre des représentants agissait dans l'intérêt général en procédant à un audit des comptes publics et à l'approbation de la dette publique. En conséquence, les intérêts privés préservés par le secret fiduciaire sont subordonnés au respect de l'intérêt général, qui doit l'emporter à la Chambre des représentants lorsque celle-ci exerce son pouvoir. Les questions concernant l'audit des finances publiques n'interfèrent pas directement, en règle générale, sur les droits des particuliers; néanmoins, dans les cas exceptionnels où cela se produit, il faut en conclure que l'intérêt protégé par le secret fiduciaire n'est pas opposable à ce pouvoir, ce qui est le cas quand des dettes privées se transforment en dettes publiques.

La Cour suprême a relevé que les articles 117 et 118 de la loi relative aux établissements de crédit établissent et régissent certains secrets bancaires et fiduciaires. Néanmoins, les établissements de crédit doivent conserver la plus grande discrétion concernant les affaires juridiques de leurs clients et



prendre les mesures nécessaires pour éviter que des pertes ou des préjudices puissent être occasionnés à ces derniers en raison de violations de tels secrets. Ces secrets ne doivent cependant pas faire obstacle à la poursuite d'actes illicites ou au contrôle des sociétés financières.

*Langues:*

Espagnol.



*Identification:* MEX-2009-3-016

a) Mexique / b) Cour suprême / c) Plénière / d) 25.09.2000 / e) 125 / f) Divers recours en garantie des droits (recours en *amparo*) 2698/2000-PL / g) *Semanario Judicial de la Federación*, tome XII, septembre 2000, 23; IUS 191, 090; *Décisions principales de la Cour suprême du Mexique*, p. 381-382 / h).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 4.5.8 Institutions – Organes législatifs – **Relations avec organes juridictionnels.**  
 4.7.5 Institutions – Organes juridictionnels – **Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent.**  
 5.3.24 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'information.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pouvoir judiciaire, indépendance / Conseil de la magistrature, loi, contrôle juridictionnel / Information, restriction.

*Sommaire (points de droit):*

Il n'y a dans la Constitution fédérale aucune disposition empêchant un organe du pouvoir judiciaire fédéral de présenter des rapports au pouvoir législatif.

*Résumé:*

I. Le Président de la Cour suprême à l'époque, agissant en qualité de représentant du Conseil fédéral de la magistrature, avait demandé à la Cour suprême de l'État de déterminer, en application de l'article 133 de la Constitution fédérale, si l'Institut fédéral des spécialistes des procédures de faillite (IFECOM) était tenu ou non de s'abstenir de se conformer à l'article 311.XIV de la loi relative aux faillites, selon lequel il devrait rendre compte de l'exercice de ses fonctions tous les six mois au Congrès de l'Union.

II. La Cour suprême était compétente pour connaître de la demande d'avis présentée, car il s'agissait d'une question qui pouvait porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, en particulier à l'autonomie du pouvoir judiciaire fédéral.

La demande présentée nécessitait l'interprétation de l'article 311.XIV de la loi relative aux faillites, conformément aux principes de la séparation des pouvoirs, de l'autonomie du pouvoir judiciaire fédéral et de la suprématie constitutionnelle. L'IFECOM, en sa qualité d'auxiliaire du Conseil fédéral de la magistrature, est tenu de présenter un rapport sur ses activités à l'assemblée plénière de la Cour suprême et au Conseil fédéral de la magistrature. Ces rapports peuvent être publiés pour informer les intéressés, dont le Congrès de l'Union. Cela encourage aussi le droit d'accès aux informations, qui doit être garanti par l'État.

Le fait que l'IFECOM communique des informations au Congrès de l'Union pourrait impliquer une violation des principes constitutionnels susmentionnés, car il n'y a dans la Loi suprême aucune disposition qui oblige un organe du pouvoir judiciaire fédéral à ne pas présenter des rapports au législateur.

En résumé, la Cour a conclu que l'IFECOM était tenu de respecter l'obligation imposée par l'article 311.XIV de la loi relative aux faillites et que ses rapports devaient être rendus publics pour l'information de tous les intéressés, y compris le Congrès de l'Union, qui pourrait en recevoir un exemplaire.

*Langues:*

Espagnol.



**Identification:** MEX-2009-3-017

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Deuxième chambre / **d)** 11.10.2000 / **e)** 127 / **f)** Contrôle juridictionnel 26/99 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XII, décembre 2000, 428; IUS 190, 652; *Relevant Decisions of the Mexican Supreme Court*, p. 385-386 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

5.1.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Effets horizontaux.**

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

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.**

5.3.13.17 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.**

5.3.36 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Inviolabilité des communications.**

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Preuve, obtenue illégalement.

**Sommaire (points de droit):**

Les communications privées sont inviolables. Les juridictions civiles ne doivent pas admettre comme preuves des enregistrements de communications privées obtenus illégalement.

**Résumé:**

La deuxième Chambre de la Cour suprême avait à connaître d'un recours en garantie des droits (recours en *amparo*) portant le numéro 2/2000. Elle a estimé que la Constitution fédérale ne contenait pas seulement des mandats pour les autorités mais qu'elle établissait aussi des devoirs pour les citoyens en vertu de ses articles 2, 4 et 27, qui envisagent les actes ou omissions des citoyens, bien que les mandats constituent une garantie exigible des autorités. Elle a poursuivi en considérant que l'article 16.9 de la Constitution fédérale, selon lequel les communications privées sont inviolables, peut être interprété comme un droit fondamental en ce sens que ni les autorités ni les citoyens ne peuvent intervenir dans une communication, sauf dans les cas et dans les conditions établis par l'article ci-dessus. En conséquence, lorsque des citoyens ne respectent

pas cette obligation, ils commettent une infraction constitutionnelle, indépendamment des effets que cela peut provoquer ou des moyens de défense prévus par la législation ordinaire pertinente.

La deuxième Chambre a aussi jugé que cela ne pourrait être interprété comme validant un fait qui est en lui-même illicite. En effet, l'article 16.9 et 16.10 de la Constitution fédérale signifie que la révision de la Constitution a rehaussé du rang de droit fondamental l'inviolabilité des communications privées et l'obligation exigible, tant des autorités que des citoyens, de respecter cette prérogative. Cela sera fait de telle manière que seul le pouvoir judiciaire fédéral, à la demande de l'autorité habilitée par la loi ou du ministère public du ressort en question, puisse autoriser l'intervention dans une certaine communication privée, sous réserve que la demande soit formulée par écrit et qu'elle énonce les motifs et les fondements juridiques de la requête, y compris la forme et la durée de l'intervention, ainsi que les parties concernées, étant entendu qu'une telle autorisation ne sera peut-être pas accordée quand il s'agit de communications à caractère électoral, fiscal, commercial, civil, professionnel ou administratif, ni dans le cas des communications entre un détenu et son défenseur.

**Langues:**

Espagnol.

**Identification:** MEX-2009-3-018

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 18.01.2001 / **e)** 131 / **f)** Décisions contradictoires 44/2000-PL entre la deuxième juridiction pénale du deuxième circuit et la première juridiction pénale du premier circuit / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIII, janvier 2001, 9; IUS 190, 355; *Relevant Decisions of the Mexican Supreme Court*, p. 399-400 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.4.3.5 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations internationales.**

4.16 Institutions – **Relations internationales.**

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.**



*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Extradition / Extradition, ressortissant national, possibilité / Extradition, procédure / Extradition, traité.

*Sommaire (points de droit):*

L'extradition de ressortissants mexicains vers les États-Unis d'Amérique est à la discrétion de l'exécutif.

*Résumé:*

La contradiction concernait l'interprétation de l'article 4 du Code pénal fédéral: il s'agissait de savoir si celui-ci empêchait l'exécutif, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, de faire droit aux demandes d'extradition de ressortissants mexicains, ainsi que le prévoit l'article 9.1 du traité d'extradition entre les États-Unis du Mexique et les États-Unis d'Amérique.

La Cour suprême a procédé à une analyse grammaticale et systématique de l'article 4 et elle a estimé qu'il ne contenait aucune disposition empêchant l'extradition de ressortissants mexicains. Il établissait simplement une règle de droit applicable, à savoir que, si un ressortissant mexicain était jugé dans la République du Mexique pour une infraction commise à l'étranger, il serait passible des sanctions prévues par le droit fédéral mexicain plutôt que par celles prévues par l'État dans lequel l'infraction a été commise.

La contradiction a été résolue dans le sens où la possibilité qu'un ressortissant mexicain soit jugé en vertu de l'article 4 du Code pénal fédéral n'empêchait pas l'exécutif de faire droit à la demande d'extradition dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire, qui lui est conféré par le traité international en question. L'article 9.1 du traité dispose en effet qu'aucune des deux parties n'est obligée d'extrader un de ses ressortissants, mais que le pouvoir exécutif de la partie requise a la faculté de faire droit à la demande d'extradition si ses lois ne l'empêchent pas et si cette demande d'extradition est jugée recevable.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification:* MEX-2009-3-019

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 27.02.2001 / **e)** 133 / **f)** Résolution de décisions contradictoires 14/2000 PL entre les premier et deuxième tribunaux administratifs collégiaux du premier circuit / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIII, avril 2001, p. 126; IUS 189, 914; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 403-404 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.37 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de pétition.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Autorité, notion / Service public / Administration, bonne, principe.

*Sommaire (points de droit):*

L'État et ses autorités, ou les fonctionnaires et agents qui correspondent, sont tenus de répondre par écrit aux demandes des citoyens, qui doivent être traitées dans les meilleurs délais. On peut déduire de ce principe que la demande doit être présentée à un fonctionnaire en tant que représentant des autorités dans une autre relation que celle de subordination entre le gouvernement et les citoyens, pour que les citoyens puissent exercer leur droit d'obtenir une réponse écrite. Si l'autorité ne respecte pas son obligation de répondre, le citoyen peut présenter un recours en garantie de ses droits.

*Résumé:*

I. Les décisions contradictoires 14/2000-PL sont les suivantes. Le tribunal administratif (premier collège) du premier circuit a jugé que la nature privée ou publique du lien entre une personne privée et un fonctionnaire n'était pas pertinente parce que les fonctionnaires restent toujours fonctionnaires et doivent toujours respecter le droit de pétition garanti par l'article 8 de la Constitution fédérale, qui suppose l'acceptation implicite de la loi sur l'*amparo*. Le tribunal administratif du premier circuit a jugé pour sa part que pour établir la recevabilité du recours en garantie des droits, la nature du lien entre l'individu auteur de la pétition et le fonctionnaire qui la reçoit

est essentielle. Dans le contexte de l'interdépendance des droits individuels, les recours en garantie des droits sont irrecevables parce que le silence du fonctionnaire ou de l'agent de l'État n'est pas un acte d'autorité, mais un acte privé.

II. La Cour suprême a constaté une incohérence entre les deux décisions et noté que la contradiction concernait la décision de recevabilité du recours en garantie des droits dans le contexte de la violation par un fonctionnaire du droit de pétition, alors que la pétition en question faisait référence à des éléments d'un lien de nature privée. La question de la portée du droit de pétition se posait également. Il fallait une définition précisant si la notion d'autorité en la matière diffère selon que le fonctionnaire agit à titre public ou à titre privé vis-à-vis de l'auteur de la pétition.

La Cour a conclu que la notion d'autorité excluait les actes de personnes privées et a ajouté que si la relation juridique entre les organes de l'autorité de l'État et les citoyens tombait dans la catégorie des relations dites «au-delà de la subordination». En termes de droit des bénéficiaires de garanties individuelles contre les actes unilatéraux des autorités et selon le droit de pétition, la nature juridique du lien entre l'auteur de la pétition et le fonctionnaire est un facteur décisif en ce qui concerne la recevabilité du recours.

Le droit de pétition est un des droits subjectifs que la Constitution fédérale reconnaît aux citoyens. En ce qui concerne leurs liens juridiques au-delà de la subordination de l'État et du recours en garantie des droits en tant que mécanisme de défense protégeant ces droits, la notion d'autorité en matière de réparation est étroitement liée à la relation juridique contenue dans le droit subjectif.

Par conséquent, le droit en question autorise les citoyens à se présenter devant toute autorité pour faire une demande sous la forme d'une pétition, d'une action ou d'un recours d'ordre administratif appelant une réponse écrite.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification: MEX-2009-3-020*

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 08.03.2001 / **e)** 136 / **f)** Recours en inconstitutionnalité 9/2001 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIII, mars 2001, 447; IUS 190, 236; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 409-410 / **h)**.

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.5.3 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Constitution**.

1.3.5.8 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Normes d'entités fédérées ou régionales**.

2.2.2.2 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales – **Constitution et autres sources de droit interne**.

3.6.3 Principes généraux – Structure de l'État – **État fédéral**.

4.8.4.2 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Principes de base – **Subsidiarité**.

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Constitution, fédérale et régionale / Loi nationale, application générale.

#### *Sommaire (points de droit):*

Les constitutions des États de la Fédération sont subordonnées à la Constitution fédérale et sont par conséquent soumises au contrôle de la Cour suprême. Les décisions invalidant des lois adoptées par les organes législatifs des États ne peuvent donc pas être considérées comme violant la souveraineté de ces États.

Les députés membres d'une nouvelle législature sont autorisés à présenter un recours à l'issue du mandat de la législature responsable de la norme générale contestée.

Les constitutions des États doivent prévoir un délai impératif (comme celui accordé au Congrès de l'État pour convoquer des élections extraordinaires) chaque fois qu'il n'y a plus de gouverneur constitutionnel en fonction, pour quelque raison que ce soit.

#### *Résumé:*

Les recours qui contestent les constitutions des États contenant des normes générales sont recevables. En juger autrement créerait la possibilité d'échapper au contrôle de subordination à la Constitution fédérale.

Si les auteurs de la Constitution fédérale ont établi ce moyen de contrôler la légalité des normes générales subordonnées à la Constitution fédérale, y compris les constitutions des États, ces recours sont certainement recevables. Bien que les États soient libres et souverains dans toutes les affaires concernant leur régime interne, à aucun moment leurs constitutions ne peuvent être contraires aux dispositions de la Constitution fédérale.

La Cour suprême a également établi que les députés membres d'une nouvelle législature sont autorisés à engager un recours à l'issue du mandat de la législature précédente responsable de la norme générale contestée. Le contraire impliquerait qu'une loi, publiée le dernier jour ou après l'expiration de leur mandat, ne puisse être contestée si les députés qui l'ont votée ont achevé leur mandat et si ceux qui les remplacent forment une autre législature. Cette situation serait illogique et contraire au principe de continuité d'un organe des pouvoirs publics, indépendamment des individus qui exercent ce pouvoir en son nom.

La Cour suprême a jugé que les constitutions des États, qui doivent nécessairement adhérer aux dispositions et aux principes de la Constitution fédérale, devaient prévoir un délai impératif (comme celui accordé au Congrès d'un État pour convoquer des élections extraordinaires) chaque fois que la fonction de gouverneur de l'État n'est plus occupée, pour quelque raison que ce soit. Toute autre interprétation serait contraire au principe constitutionnel qui prévoit que les gouverneurs des États sont élus au suffrage direct et que les constitutions et les lois des États doivent veiller à ce que ces hauts responsables soient élus au suffrage universel, libre et secret. Si l'organe législatif n'était pas en mesure d'organiser une élection dans le délai nécessaire afin de nommer un gouverneur suppléant pour achever le mandat du précédent gouverneur, la volonté du peuple ne serait pas respectée.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification: MEX-2009-3-021*

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Deuxième chambre / **d)** 17.04.2001 / **e)** 139 / **f)** Contrôle direct de constitutionnalité 600/1999 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación* tome XIX, mai 2004, 325; IUS 181, 578; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, 415-416 / **h)**.

#### *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.**

5.3.13.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à l'assistance d'un avocat.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Défense, effective / Instruction, pénale.

#### *Sommaire (points de droit):*

Une défense appropriée lors de l'instruction préliminaire ne dépend pas de la présence de la personne mise en examen ou de son avocat lors des actions des autorités d'instruction.

#### *Résumé:*

Selon la première chambre de la Cour suprême, la fourniture d'une défense adaptée lors de l'instruction préliminaire ne dépend pas de la présence ou non de l'intéressé ou de son conseil lors des actions des autorités d'instruction. Selon l'article 20 de la Constitution fédérale, en vue de répondre aux besoins sociaux et économiques actuels du Mexique et d'éliminer les pratiques humiliantes et honteuses auxquelles étaient soumises autrefois les personnes impliquées dans des enquêtes sur des infractions, la Constitution fédérale prévoit que les inculpés bénéficient d'une défense appropriée lors de leur procès. Cela permet aux inculpés de présenter des preuves, de soulever des objections contre tout acte d'autorité affectant les intérêts légitimes de la défense, de présenter un argumentaire systématique s'appuyant sur les lois applicables à l'affaire en question et de faire usage de toutes les garanties de la défense prévues dans le code de procédure. La Constitution fédérale étend également les garanties dont bénéficient les inculpés devant le tribunal au stade de l'instruction préliminaire, en précisant que ces garanties doivent concerner «le caractère administratif de l'instruction».

Par conséquent, les droits de l'inculpé lors du procès doivent être pleinement respectés également dans les actions et procédures menées dans le cadre de l'instruction préliminaire, dans la mesure du possible. Ne pas respecter cette exigence constituerait une violation de l'article 16 de la Constitution fédérale, qui stipule que les autorités d'instruction sont chargées de l'instruction préliminaire et uniquement responsables de décider s'il convient d'engager une procédure pénale à la suite de l'instruction. Les autorités d'instruction sont également tenues d'informer le tribunal compétent dans les 48 heures si elles estiment qu'il existe une preuve suffisante de l'infraction et des motifs pouvant prouver la responsabilité de la personne mise en examen.

#### Langues:

Espagnol.



#### Identification: MEX-2009-3-022

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Deuxième chambre / **d)** 27.04.2001 / **e)** 140 / **f)** Contrôle juridictionnel 600/1999 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIV, juillet 2001, 507; IUS 189, 312; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 417-418 / **h)**.

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.1 Institutions – Organes juridictionnels – **Compétences.**

4.16 Institutions – **Relations internationales.**

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.**

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Extradition, compétence / Extradition, procédure / Pouvoir judiciaire, principe d'exclusivité de juridiction.

#### Sommaire (points de droit):

Les tribunaux fédéraux ne sont pas les seules autorités compétentes pour traiter et statuer sur des demandes internationales d'extradition.

#### Résumé:

La deuxième chambre de la Cour suprême a jugé que les tribunaux fédéraux ne sont pas les seules autorités compétentes pour statuer sur des demandes d'extradition, puisque selon l'article 119 de la Constitution fédérale, l'implication du pouvoir judiciaire en matière de procédure d'extradition se limite à délivrer une ordonnance d'exécution de la demande. En outre, pour que les tribunaux fédéraux soient compétents aux fins de se prononcer sur des questions d'extradition internationale, conformément à l'article 104.1 de la Constitution fédérale, il doit y avoir une action en justice (procédure impliquant des parties légitimes soumises à l'autorité judiciaire du Mexique).

La Chambre a ajouté qu'une extradition internationale est un acte qui se passe entre deux nations souveraines. L'une est la partie requérante et l'autre la partie requise et la relation juridique entre l'une et l'autre est de nature internationale. Ainsi, la compétence concernant une question de nature supranationale ne peut appartenir seulement à un tribunal national. En outre, la personne dont l'extradition est requise n'a aucune légitimité pour être partie à l'instance ; l'extradition est un acte qui se passe entre deux nations. Si la nation requise refuse d'accorder une extradition, c'est la nation requérante qui subit un préjudice.

De même, l'acceptation du lien juridique entre l'État requérant et la personne dont l'extradition est requise ne valide pas la compétence d'un tribunal de l'État requis; le tribunal n'a aucun pouvoir en la matière en raison de la nature des parties et surtout parce que l'une d'elles est un État étranger.

#### Langues:

Espagnol.



#### Identification: MEX-2009-3-023

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Plénière / **d)** 07.05.2001 / **e)** 141 / **f)** Recours en inconstitutionnalité 13/2000 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIII, mai 2001, 626, 627, 702, 786; IUS 189, 594; 189, 542; 189, 775; 189, 760; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 419-420 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs**.  
 4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences**.  
 4.6.9.4 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – **Responsabilité personnelle**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Service public / Responsabilité, autorité /  
 Fonctionnaire, droits et obligations.

*Sommaire (points de droit):*

Un fonctionnaire local est responsable devant son supérieur immédiat et non devant le pouvoir législatif.

*Résumé:*

Les représentants de la Quarante-huitième législature de l'État de Morelos ont contesté l'adoption et la publication des décrets 1207, 1222 et 1234, qui modifiaient les articles 40.LV et 44 de la Constitution de l'État de Morelos, et des articles 37, 38.g, 41 et 66 de la loi sur le Congrès de l'État de Morelos, au motif que ces dispositions n'étaient pas conformes à la Constitution fédérale.

La Cour suprême a invalidé l'article 40.LV de la Constitution politique de l'État de Morelos modifiée par le Décret n° 1234. Le motif de cette décision était qu'il n'était pas conforme à la Constitution fédérale que le Congrès de l'État de Morelos soit habilité à connaître des actions en responsabilité et à prononcer des sanctions contre des fonctionnaires municipaux et de l'État concernant des plaintes et des recours présentés par des citoyens pour violation des principes d'impartialité, d'intégrité, de professionnalisme, d'honnêteté, d'efficacité, de loyauté et d'austérité. Cela serait contraire aux principes énoncés au titre 4 de la Constitution fédérale concernant les responsabilités des fonctionnaires, notamment les articles 108 et 113 de la Constitution fédérale. Selon ces dispositions, une procédure et une sanction (toutes deux d'ordre administratif) s'appliquent généralement au supérieur immédiat du fonctionnaire censé avoir commis l'infraction ou, au niveau gouvernemental, à l'agence spécifique concernée. Si une assemblée locale se dote des pouvoirs prévus par la disposition contestée, elle met en danger l'équilibre des pouvoirs que la constitution de l'État doit préserver, comme le prévoient les dispositions des articles 41, 49 et 116 de la Constitution fédérale qui visent à limiter et équilibrer les pouvoirs publics afin qu'aucun ne l'emporte sur un autre. Ce principe fondamental doit également être défendu par les constitutions des États.

En ce qui concerne les autres motifs d'invalidité allégués, la Cour suprême a reconnu la validité de l'article 44 de la Constitution de l'État de Morelos, des articles 37, 38.g, 41 et 66 de la loi sur le Congrès de l'État de Morelos, modifiés par les décrets 1234, 1217 et 1222, respectivement, étant donné qu'ils ne sont pas contraires aux articles 35.I et 35.II, 36.III, 39, 40, 41, 49, 71, 72, 79, 115.1, 116 et 124 de la Constitution fédérale, qui fixent le modèle que les États doivent adopter concernant leur régime interne, la division des pouvoirs et la procédure législative.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification: MEX-2009-3-024*

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Première chambre / **d)** 30.05.2001 / **e)** 142 / **f)** Recours direct en garantie de droits 1615/99 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XIV, décembre 2001, 186; IUS 188, 294; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 421-422 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Détention, conditions / Détention provisoire /  
 Détention, durée / Droits fondamentaux, limitation /  
 Protection judiciaire, effective, droit / Juge, obligations /  
 Juge, qualifications.

*Sommaire (points de droit):*

Pour que la décision mettant fin au délai constitutionnel dans la procédure d'*habeas corpus* soit effective, l'inculpé doit être mis physiquement ou matériellement à la disposition de l'autorité judiciaire au lieu de détention du ressort de la juridiction compétente pour connaître de l'affaire.

**Résumé:**

En ce qui concerne la décision mettant fin au délai constitutionnel de 72 heures pour la procédure d'*habeas corpus*, la première chambre de la Cour suprême a jugé que pour mettre fin à la procédure, il ne suffit pas que les documents de détention provisoire émis par les autorités de poursuite indiquent que l'inculpé est placé en détention provisoire à la disposition du tribunal chargé de l'affaire au centre de détention ou dans un centre de santé local. L'inculpé doit également être placé à la disposition du tribunal, physiquement ou matériellement, au lieu de détention du ressort de la juridiction compétente pour connaître de l'affaire.

Le juge doit être légalement et physiquement en mesure d'avaliser ou de valider la détention provisoire requise par le ministère public et décidée lors de la phase d'instruction et de constater et dûment vérifier le respect des garanties procédurales et substantives énoncées dans la Constitution et la législation pour protéger le suspect.

La première chambre a également jugé que lorsque la personne inculpée est placée à la disposition du tribunal et qu'il est indiqué qu'elle est en détention provisoire dans un lieu qui n'est pas du ressort de la juridiction compétente, même si ce lieu relève d'une autre juridiction, il est clair que les exigences de la Constitution ne sont pas respectées et que la personne inculpée ne peut pas bénéficier des garanties prévues par la loi.

**Langues:**

Espagnol.

**Identification:** MEX-2009-3-025

**a)** Mexique / **b)** Cour suprême / **c)** Première chambre / **d)** 17.10.2001 / **e)** 150 / **f)** Contrôle juridictionnel 633/38 et 1158/99; 1469/2000; 1179/2000 et 1231/2001 / **g)** *Semanario Judicial de la Federación*, tome XV, mai 2002, 17; IUS 186, 895; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 421-422 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

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

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Sanction, poids excessif / Peine, cruelle et inusitée / Peine, définition.

**Sommaire (points de droit):**

Les peines qui affectent légalement et directement des tiers innocents sont «inusitées», au sens de l'article 22 de la Constitution fédérale, qui interdit les peines cruelles et inusitées.

**Résumé:**

Dans le cadre de l'examen de plusieurs recours en matière pénale, la première chambre de la Cour suprême a estimé qu'il fallait décider, étant donné le caractère insuffisant des griefs, si les sanctions prévues au dernier paragraphe de l'article 371 du Code pénal du District fédéral étaient ou non conformes à l'article 22 de la Constitution fédérale. Cette disposition fixe une peine plus sévère que celle précisée à l'article 370 du Code mentionné précédemment.

La Chambre a indiqué que, selon la doctrine et la Cour elle-même, une peine «excessive» (*transcendental*) était une peine qui affectait non seulement la partie responsable de l'infraction, mais aussi les membres de sa famille qui n'étaient pas impliqués dans la commission de l'infraction. Une peine est excessive dans la mesure où elle est imposée directement ou indirectement à des personnes innocentes, qui sont généralement des parents de l'auteur de l'infraction, et est contraire au principe de la sanction pénale (selon lequel la sanction n'est appliquée qu'à la personne responsable de l'infraction et à son ou ses complices et à ceux qui ont participé à la commission de l'infraction).

Une peine ayant un impact indirect (par exemple lorsque le principal soutien de famille est envoyé en prison ou lorsque le revenu de son conjoint et de ses enfants est menacé) ne constitue pas, à proprement parler, une peine excessive, sauf si elle est infligée spécialement pour nuire à la famille, ce qui pourrait être le cas si la confiscation de biens s'ajoute à une condamnation à mort.



En ce qui concerne la peine inusitée évoquée à l'article 22 de la Constitution fédérale, c'est une peine dont l'imposition n'est pas conforme aux règles d'imposition prévues pour cette peine et dépend d'une décision arbitraire de l'autorité qui l'impose. Par voie de conséquence, l'interdiction par la Constitution fédérale des peines inusitées confirme l'efficacité du principe «*nulla poena sine lege*» évoqué à l'article 14 de la Constitution fédérale, qui est le principe de la sécurité juridique.

Selon les auteurs des recours, la peine imposée violait l'article 22 de la Constitution fédérale en prévoyant une durée de cinq à quinze ans de détention, ce qui constituait une peine excessive, cruelle et inusitée. Cet argument a été jugé non fondé. Après s'être référé aux causes et aux détails pris en compte par le juge avant d'imposer cette sanction, la Cour a jugé qu'on ne peut soutenir que la peine prévue pour ce type d'infraction soit cruelle et inusitée, notamment si l'article contesté s'applique à certaines catégories de vols, avec des circonstances aggravantes prévues par la loi qui ne dépendent pas de la somme ou de la quantité d'objets volés.

#### Langues:

Espagnol.



#### Identification: MEX-2009-3-026

a) Mexique / b) Cour suprême / c) Première chambre / d) 17.10.2001 / e) 152 / f) Résolutions de décisions contradictoires 34/2000-PS entre les premier et deuxième tribunaux collégiaux du neuvième circuit / g) *Semanario Judicial de la Federación*, tome XV, mars 2002, 74; IUS 187, 542; *Décisions pertinentes de la Cour suprême mexicaine*, p. 449-450 / h).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu**.  
5.3.24 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'information**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Expert comptable, statut / Preuve, valeur.

#### Sommaire (points de droit):

Un relevé de compte certifié par un expert comptable habilité par une institution de crédit doit comporter le nom du comptable pour permettre à un justiciable de se défendre.

#### Résumé:

I. Les critères fixés par les tribunaux du neuvième circuit (premier et deuxième tribunaux collégiaux) ont donné lieu à des décisions contradictoires 34/2000-PS. Le premier tribunal a estimé que les relevés bancaires certifiés par un expert comptable habilité par un établissement bancaire étaient valables même si le nom de l'expert comptable qui les avait certifiés n'était pas mentionné, car l'article 68 de la loi sur les établissements de crédit ne pose pas cette condition. L'autre tribunal a jugé cependant que les relevés bancaires certifiés par un expert comptable habilité par un établissement bancaire n'étaient pas valables sans la mention du nom de l'expert comptable.

II. La première chambre de la Cour suprême a jugé ces deux décisions contradictoires et décidé que son propre critère l'emporterait et ferait jurisprudence en la matière.

La Chambre a noté que l'article 68 de la loi sur les établissements de crédit confère le statut de titre exécutoire à tout contrat ou document indiquant un crédit accordé par un établissement bancaire avec un relevé bancaire certifié par un expert comptable habilité par l'établissement en question, sans poser d'autres conditions. La valeur probante de la certification est supposée dans tous les cas, sauf preuve du contraire. Cela signifie que, même si l'article 68 ne précise pas, le relevé bancaire doit porter le nom de l'expert comptable qui l'a certifié pour que le justiciable puisse contester cet extrait, faute de quoi il ne pourrait pas se défendre, car il lui serait impossible de prouver que l'expert comptable n'a pas la qualification requise et n'est pas habilité par l'établissement à procéder à la certification. Ce serait contraire au droit à un procès équitable garanti par l'article 14 de la Constitution fédérale. Pour que sa défense soit vraiment efficace, un justiciable doit pouvoir fournir des preuves démontrant les faits et présenter des déclarations étayant sa défense.

Langues:

Espagnol.



## Moldova

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* MDA-2009-3-003

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 17.09.2009 / **e)** 4 / **f)** Vérifier les circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président de la République de Moldova / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel) / **h)** CODICES (roumain, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.4.2 Institutions – Chef de l'État – **Suppléance temporaire.**

4.4.5.1 Institutions – Chef de l'État – Mandat – **Entrée en fonctions.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Chef de l'État, continuité de l'exercice / Président, démission, remplacement.

*Sommaire (points de droit):*

En vertu de l'article 135.1.f de la Constitution, l'une des attributions de la Cour constitutionnelle consiste à vérifier les circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président de la République de Moldova.

Selon l'article 90.1 de la Constitution, la vacance de la fonction de Président de la République de Moldova intervient en cas d'expiration du mandat, de démission ou de destitution et en cas d'impossibilité définitive d'exercer ses attributions ou de décès.

En vertu de l'article 91 de la Constitution, si la fonction de Président devient vacante, si le Président est suspendu de sa fonction ou s'il est en état d'empêchement temporaire d'exercer ses attributions, l'intérim est assuré, par ordre de priorité, par le Président du parlement ou par le Premier ministre.

Les dispositions prévues à l'article 91 de la Constitution visent à assurer la continuité dans l'exercice des attributions du chef de l'État.

**Résumé:**

I. La Cour constitutionnelle a examiné les circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président.

Le 11 septembre 2009, le parlement a pris acte de la démission de M. Vladimir Voronine de la fonction de Président de la République et il a déclaré la vacance de sa fonction.

Par la décision n° 15-XVIII du 11 septembre 2009, le parlement a décidé que l'intérim de la fonction de Président serait assuré par le Président du parlement, M. Mihai Ghimpu. Cette décision a été transmise à la Cour constitutionnelle afin que celle-ci vérifie les circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président, dans la mesure où il s'agit de l'une de ses attributions conformément à l'article 135.1.f de la Constitution.

II. En vertu de l'article 90.1 de la Constitution, la vacance de la fonction de Président de la République intervient en cas d'expiration du mandat, de démission ou de destitution et en cas d'impossibilité définitive d'exercer ses attributions ou de décès.

Conformément à l'article 91 de la Constitution, si la fonction de Président de la République devient vacante, si le Président est suspendu de sa fonction ou s'il est en état d'empêchement temporaire d'exercer ses attributions, l'intérim est assuré, par ordre de priorité, par le Président du parlement ou par le Premier ministre.

Le texte de la Constitution définit clairement les situations qui conduisent à la nécessité de nommer un Président par intérim.

La Cour a souligné que la démission du chef de l'État pouvait être qualifiée de volontaire et subjective, s'agissant de quelque chose qui s'était produit de son propre fait. Le chef de l'État avait remis sa démission au parlement qui y avait donné suite en déclarant vacante la fonction de Président. De l'avis de la Cour constitutionnelle, ces circonstances justifient que soit instauré l'intérim de la fonction de Président de la République. Afin de préserver la continuité de l'exercice de la fonction du chef de l'État, le parlement a prévu, à l'article 1 de sa décision n° 15-XVIII d u 11 septembre 2009, que l'intérim de la fonction de Président de la République incomberait au Président du parlement.

**Langues:**

Roumain, russe.

**Identification:** MDA-2009-3-004

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 27.10.2009 / **e)** 18 / **f)** Interprétation des dispositions des articles 90.1, 90.2, 91 et 135.1.f de la Constitution de la République de Moldova / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel) / **h)** CODICES (roumain, russe).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.3.3 Justice constitutionnelle – Compétences – **Compétences consultatives.**  
 1.6.2 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Fixation des effets par la juridiction.**  
 3.1 Principes généraux – **Souveraineté.**  
 4.4.2 Institutions – Chef de l'État – **Suppléance temporaire.**  
 4.4.5.4 Institutions – Chef de l'État – Mandat – **Fin du mandat.**

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Président, intérim, qualifications / Souveraineté, exercice, permanent / Pouvoir, lacune, impossibilité.

**Sommaire (points de droit):**

En vertu de l'article 90 de la Constitution, la vacance de la fonction de Président de la République de Moldova intervient en cas d'expiration du mandat, de démission ou de destitution et en cas d'impossibilité définitive d'exercer ses attributions ou de décès. En vertu de l'article 90.2, une demande de destitution du Président est présentée au parlement en vue d'une décision à ce sujet.

L'article 91 de la Constitution prévoit que, si la fonction de Président devient vacante, ou si le Président a été suspendu de sa fonction ou s'il est en état d'empêchement temporaire d'exercer ses attributions, l'intérim est assuré, par ordre de priorité, par le Président du parlement ou par le Premier ministre.

En vertu de l'article 135.1.f de la Constitution, la Cour constitutionnelle vérifie les circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président de la République.

*Résumé:*

I. Saisie d'une requête du groupe parlementaire du Parti des communistes, la Cour a interprété les dispositions des articles 90.1, 90.2, 91 et 135.1.f de la Constitution. Le groupe parlementaire avait demandé dans son recours si l'avis de la Cour constitutionnelle était consultatif ou obligatoire pour la vérification des circonstances justifiant l'exercice par intérim de la fonction de Président en cas de démission. Il avait aussi demandé des éclaircissements concernant l'enchaînement des événements pour le parlement et la Cour constitutionnelle en cas de démission du Président, ainsi que le délai dans lequel devait être instauré l'intérim de la fonction de Président. Des éclaircissements avaient également été demandés quant à la personne qui exercerait les attributions du chef de l'État entre la déclaration de vacance de sa fonction et la mise en place de l'intérim. Le groupe parlementaire avait aussi demandé si le Président par intérim était dans l'obligation de se conformer aux exigences énoncées à l'article 78.2 de la Constitution.

II. En interprétant ces dispositions, la Cour constitutionnelle a profité de l'occasion qui lui était donnée pour préciser la signification de certaines notions liées à la fonction de Président, dont la démission, la vacance et l'intérim. S'agissant de la démission, la Cour a relevé que la démission de la fonction de Président de la République de Moldova revêtait la forme d'une demande écrite présentée au parlement dans laquelle le Président démissionnait de sa fonction. La démission du chef de l'État est considérée comme volontaire, des circonstances objectives s'étant produites à son initiative. Compte tenu de la multitude de tâches relevant des attributions du Président, la Cour a fait remarquer que le pouvoir politique, dans le cadre de la souveraineté nationale, appartenait au peuple et devait s'exercer de manière permanente et sans interruption en raison de son caractère unitaire, inaliénable et indivisible. Suivant ce raisonnement, la direction du pays est une activité ininterrompue même si, dans certaines circonstances, la mission d'assurer le fonctionnement normal des mécanismes de l'État peut être dévolue au Président du parlement ou au Premier ministre.

La Cour a constaté aussi que la vacance de la fonction de Président commençait au moment de l'expiration du mandat de celui-ci et prenait fin au moment de l'élection d'un nouveau Président.

La Cour a expliqué que l'intérim du Président de la République de Moldova était une situation ou une période pendant laquelle le Président du parlement ou le Premier ministre, selon le cas, exerçait provisoirement la fonction de Président de la République jusqu'à ce que le nouveau chef de

l'État était prêté serment conformément aux articles 78, 79 et 90 de la Constitution. Étant donné qu'il ne saurait y avoir de vacance du pouvoir, l'intérim entre en vigueur dès l'annonce de la vacance de la fonction de Président de la République.

Dans sa décision, la Cour a également formulé des observations concernant la nature de la décision de la Cour constitutionnelle, faisant observer qu'une telle décision doit être définie comme étant un avis et une évaluation compétente d'une question examinée dans le cadre de l'organe qui la prononce. Qu'elle soit rendue avant ou après l'annonce d'une vacance due à une démission, elle a un caractère consultatif.

Quant au respect par le Président par intérim des exigences énoncées à l'article 78.2 de la Constitution, la Cour a fait remarquer que la fonction de Président par intérim de la République de Moldova (exercée par le Président du parlement ou par le Premier ministre) était une fonction provisoire. Il n'est pas indispensable que le Président par intérim réunisse les conditions particulières prévues pour les candidats à la fonction de Président.

*Langues:*

Roumain, russe.



# Monaco

## Tribunal suprême

### Décisions importantes

*Identification:* MON-2009-3-001

**a)** Monaco / **b)** Tribunal suprême / **c) / d)** 05.12.2007 / **e)** T.S. 2007-15 / **f)** Sylvain Gozès c. État de Monaco / **g) / h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Motivation, obligation, étendue / Motivation, jugement étranger.

*Sommaire (points de droit):*

Comme dans d'autres pays qui ont adopté des législations sur la motivation des actes administratifs, les requérants et l'administration doivent s'adapter à ces nouvelles règles: les requérants ne doivent pas confondre contrôle juridictionnel de la motivation (qui relève de la légalité externe) et contrôle juridictionnel des motifs (qui relèvent de la légalité interne); quant aux autorités administratives, elles doivent prendre conscience de ce qu'une motivation claire, substantielle, précise et même, s'il le faut, un peu longue, suffit souvent à éviter les recours contentieux, et donc les risques de condamnation de l'administration pour ce qui n'est finalement qu'un vice de forme qu'il serait le plus souvent facile d'éviter.

*Résumé:*

L'intérêt de cette décision tient à ce qu'elle est la première à prononcer l'annulation d'une décision administrative individuelle pour violation de la loi n°1312 du 29 juin 2006 relative à la motivation des actes administratifs, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007. Aux termes de l'article 1 de cette loi doivent notamment être motivées, «à peine nullité», les décisions administratives individuelles qui

«restreignent l'exercice des libertés publiques ou constituent une mesure de police». Dans cette affaire, la nécessité de motiver une mesure de police des étrangers (refus d'abrogation d'une mesure d'expulsion antérieure) ne faisait pas de doute. La difficulté provenait de ce que la motivation de la décision attaquée consistait seulement à citer une condamnation civile prononcée par une juridiction étrangère à l'encontre du requérant. Or l'article 2 de la loi monégasque n°1312 précise: « La motivation doit être écrite et comporter, dans le corps de la décision, l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent son fondement».

Cette disposition étant directement inspirée de législations étrangères ayant le même objet, en particulier la législation française, le Tribunal suprême s'est quelque peu inspiré de la jurisprudence administrative française. Toutefois, il ne s'agit pas de faire peser sur l'administration monégasque des obligations abusivement sévères. Ainsi, dans l'affaire Gozès, le Tribunal suprême indique qu'il aurait été suffisant de joindre à la décision attaquée le texte même du jugement ayant condamné l'intéressé. Mais, s'agissant d'un jugement civil, de surcroît rendu par une juridiction étrangère (de sorte que l'administration monégasque pourrait en connaître la substance sans disposer du texte même du jugement), le Tribunal suprême décide que, à défaut de joindre le jugement à la décision administrative, il est au moins nécessaire que le corps même de cette décision spécifie en quoi et pourquoi ce jugement justifie le rejet de la demande du requérant, c'est-à-dire en définitive en quoi et pourquoi sa présence sur le territoire monégasque serait de nature à troubler l'ordre public.

*Renseignements complémentaires:*

Depuis cette décision du 5 décembre 2007, le Tribunal suprême a eu l'occasion de préciser, toujours en matière de police des étrangers, qu'il pouvait suffire de citer les faits révélas par une condamnation pénale (et non civile) et la réglementation de la police des étrangers pour que la décision soit considérée comme suffisamment motivée (T.S. 01.12.2008, Di Martino, n°2008-3; 16.02.2009, Amar, n°2008-5).

*Langues:*

Français.



# Norvège

## Cour suprême

---

*Langues:*

Norvégien, anglais (traduction assurée par la Cour).



---

## Décisions importantes

*Identification:* NOR-2009-3-005

**a)** Norvège / **b)** Cour suprême / **c)** Grande chambre / **d)** 13.11.2009 / **e)** 2009, 1412 / **f)** / **g)** *Norsk retstidende* (Journal officiel) / **h)** CODICES (norvégien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Loi, travaux préparatoires / Non-rétroactivité des lois.

*Sommaire (points de droit):*

Toute évolution concernant le niveau de sévérité des peines doit se faire progressivement et les travaux préparatoires d'une loi qui n'a pas encore été adoptée ne sauraient servir de fondement pour fixer une peine.

*Résumé:*

L'affaire concerne une peine prononcée à l'égard d'une personne reconnue coupable d'une infraction prévue par l'article 229 du Code pénal. Cette peine était la troisième possibilité visée par l'article 232 dudit Code, en cas de coups et blessures infligés avec une arme particulièrement dangereuse (ici, un couteau) ayant entraîné la mort de la victime. La question de principe dont était saisie la Cour suprême était celle de savoir s'il fallait tenir compte de déclarations, dans les travaux préparatoires de la loi n°74 du 19 juin 2009, qui concernaient une augmentation considérable du niveau de sévérité des peines à infliger dans les affaires où l'infraction avait été commise avant l'adoption de la loi. La Cour suprême a jugé que l'évolution du niveau de sévérité des peines devait se faire progressivement. La Cour suprême a rejeté le recours et confirmé la peine de quatre ans et six mois d'emprisonnement prononcée par la Cour d'appel. L'arrêt a été adopté avec une voix dissidente (10-1).

---

# Pays-Bas

## Conseil d'État

---

### Décisions importantes

*Identification:* NED-2009-3-003

a) Pays-Bas / b) Conseil d'État / c) Troisième chambre / d) 25.11.2009 / e) 200902039/1/H2 / f) X (une citoyenne) c. Administration des impôts et des douanes / g) *Landelijk* Jurisprudentienummer, LJN:BK4364 / h) CODICES (néerlandais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Sécurité sociale.

*Sommaire (points de droit):*

La décision de verser une somme égale à zéro à titre d'allocation logement à un demandeur qui dépasse de peu le plafond d'attribution ne constitue pas une atteinte au principe d'égalité devant la loi qui est protégé par la Constitution.

*Résumé:*

Le Service des allocations de l'Administration des impôts et des douanes avait estimé que le montant total de l'allocation logement à laquelle X avait droit pour l'année 2006 était égal à zéro. La requérante avait contesté cette décision, mais le Service des allocations de l'Administration des impôts et des douanes avait réfuté ses objections. X avait alors introduit une action devant une juridiction administrative. Le tribunal avait confirmé la décision de l'Administration des impôts et des douanes. X avait alors interjeté appel devant la Section du contentieux administratif du Conseil d'État, faisant valoir que la décision prise par l'Administration des impôts et des douanes était contraire tant à l'article 1 de la Constitution qu'à la loi relative à l'égalité de traitement, ce que le tribunal aurait refusé de reconnaître.

En vertu de l'article 7 de la loi relative à l'allocation logement, le droit à une allocation logement et le montant à percevoir dépendent des capacités financières du demandeur et éventuellement de celles de son compagnon ou de sa compagne et de ses colocataires. En conséquence, la loi générale relative aux régimes subordonnés à un critère de revenu était applicable. En vertu de l'article 47 de cette loi, un arrêté ministériel peut contenir des dispositions différentes pour les cas exceptionnels dans lesquels l'application de l'article 7 de ladite loi aboutirait à une injustice extrême. Des dispositions d'application avaient été adoptées en conséquence. Les revenus de X pour l'année 2006 étaient de 54 € au-dessus du plafond d'attribution fixé par la loi relative à l'allocation logement.

La Section du contentieux administratif du Conseil d'État a jugé que, hormis pour les dispositions d'application, le Service des allocations de l'Administration des impôts et des douanes n'avait aucun pouvoir pour déclarer inapplicable l'article 7 de la loi générale relative aux régimes subordonnés à un critère de revenu. Il était contesté que le cas de X ne fasse pas partie des cas exceptionnels énumérés dans les dispositions d'application.

La Section du contentieux administratif du Conseil d'État a aussi estimé que le grief de X ne pouvait pas se fonder sur la loi relative à l'égalité de traitement. Selon l'article 7 de cette loi, il est illégal d'opérer une discrimination notamment dans l'offre de biens ou de services. Cependant, eu égard aux travaux préparatoires et au système juridique, l'attribution d'allocations logement ne relève pas de cette disposition. L'article 7a est applicable, mais cette disposition protège contre les discriminations dans le domaine de la protection sociale, y compris la sécurité sociale et l'accès aux avantages sociaux, uniquement pour des motifs liés à la race.

Enfin, la Section du contentieux administratif du Conseil d'État a jugé qu'il n'y avait pas eu de violation de l'article 1 de la Constitution. Les personnes ayant des capacités financières différentes ne peuvent pas être considérées comme n'étant pas sur un pied d'égalité au regard de cette disposition. En outre, il ne résulte pas de l'article 1 de la Constitution que des différences dans les capacités financières doivent s'exprimer à l'aide d'une échelle mobile plus souple que celle qui avait été adoptée dans les dispositions d'application de la loi générale relative aux régimes subordonnés à un critère de revenu.

*Langues:*

Néerlandais.



# Pologne

## Tribunal constitutionnel

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

Nombre de décisions adoptées:

Arrêts (décisions au fond): 30

- Décisions:
  - dans 12 arrêts, la Cour a jugé la totalité ou certaines des dispositions contestées contraires à la Constitution (ou à une autre loi de rang supérieur)
  - dans 18 arrêts, la Cour n'a pas jugé les dispositions contestées contraires à la Constitution (ou à une autre loi de rang supérieur)
- Origine de la procédure:
  - 7 arrêts ont été rendus à la demande de juridictions – questions de procédure judiciaire
  - 7 arrêts ont été rendus à la demande de particuliers (personnes physiques) – procédure de recours constitutionnel
  - 3 arrêts ont été rendus à la demande du Commissaire aux droits des citoyens (médiateur)
  - 2 arrêts ont été rendus à la demande de personnes morales (sociétés à responsabilité limitée)
  - 1 arrêt a été rendu à la demande du Conseil national de la justice
  - 1 arrêt a été rendu à la demande du «Conseil suprême du Barreau»
  - 2 arrêts ont été rendus à la demande d'un conseil municipal
  - 2 arrêts ont été rendus à la demande d'un groupe de députés (membres de la première chambre du parlement)
  - 5 arrêts ont été rendus à la demande du Président de la République – procédure de contrôle préliminaire
- Autres:
  - 6 arrêts ont été rendus par la Cour en assemblée plénière
  - 8 arrêts ont été rendus avec des opinions dissidentes

### Décisions importantes

*Identification:* POL-2009-3-003

**a)** Pologne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 23.06.2009 / **e)** K 54/07 / **f)** / **g)** *Dziennik Ustaw* (Journal officiel), 2009, n° 105, point 880; *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy* (Recueil officiel), 2009, n° 6A, point 86 / **h)** CODICES (polonais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.2.2.1.1 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales – Hiérarchie au sein de la Constitution – **Hiérarchie au sein des droits et libertés.**

3.6 Principes généraux – **Structure de l'État.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

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.**

5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

5.3.36.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Correspondance.**

5.3.36.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications téléphoniques.**

5.3.36.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications électroniques.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Corruption, prévention / Données, personnelles, protection / Données, personnelles, collecte, traitement.

*Sommaire (points de droit):*

La définition de la corruption ne contient pas la notion de «réciprocité socialement nuisible». Cela pourrait donner lieu à des difficultés pour établir dans quels cas il y a véritablement corruption.

En recueillant des données à caractère personnel, les c'est traduit comme «Services de renseignement» doivent respecter les critères de nécessité, de



subsidiarité et d'adéquation. Or, dans le cas du Bureau Central Anti-corruption (ci-après «BCA»), la procédure de collecte de données à caractère personnel ne satisfait même pas au critère de nécessité.

Les inspections effectuées par le BCA s'apparentent à une perquisition en vertu du code de procédure pénale. Cependant, il n'existe aucune garantie procédurale applicable aux inspections prévues par la loi qui soit comparable à celles prévues par le code de procédure pénale en matière de perquisitions.

Il n'existe aucune base légale pour établir par décret une procédure spéciale de transmission d'informations.

### Résumé:

I. Un groupe de membres du parlement avait saisi la Cour d'un contrôle abstrait, contestant la constitutionnalité de la loi du 9 juin 2006 relative au BCA (ci-après, la «loi»), Journal officiel 2006, n° 104, point 708, ou, subsidiairement, des articles 1.3, 2.1, 5.2-5.3, 22.1-22.3, 22.4-22.7, 22.8-22.10, 31.3 et 40 de la loi, ainsi que de l'article 43.2 de la loi relative à la protection des données à caractère personnel tel qu'il a été modifié par l'article 178 de la loi, et des paragraphes 3 et 6 du décret du président du Conseil des ministres, adopté en vertu de l'article 22.9 de la loi.

Les dispositions constitutionnelles en question ici étaient l'article 2 de la Constitution (État de droit démocratique), l'article 7 de la Constitution (prééminence du droit), l'article 10 de la Constitution (séparation des pouvoirs), l'article 20 de la Constitution (économie sociale de marché), l'article 22 de la Constitution (limites de la liberté d'exercer des activités économiques), l'article 30 de la Constitution (dignité humaine), l'article 31.3 de la Constitution (restrictions des droits constitutionnels), l'article 32.1 de la Constitution (égalité devant la loi), l'article 42.1 de la Constitution (*nullum crimen sine lege*), l'article 47 de la Constitution (protection juridique de la vie privée), l'article 50 de la Constitution (inviolabilité du domicile), l'article 51 de la Constitution (protection des données à caractère personnel), l'article 92.1 de la Constitution (délégations de pouvoirs pour édicter des décrets) et l'article 202.1 de la Constitution (Chambre suprême de contrôle). D'autres dispositions étaient aussi en cause: les articles 7.1, 8 et 18 CEDH, l'article 20 de la Convention pénale sur la corruption, le préambule et les articles 5, 6 et 7 de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel.

La loi confère au BCA des compétences qui rappellent celles de la police et du ministère public. Elle dispose que le BCA est compétent pour agir, en ce qui concerne certaines infractions régies par d'autres dispositions de droit pénal, s'il y a un lien entre l'infraction et la corruption.

La loi contient une définition légale de la corruption. Celle-ci diffère de la définition que donne la Convention pénale sur la corruption car elle définit plusieurs formes de corruption dans la même section de la loi, en utilisant de multiples clauses subordonnées.

Les compétences du BCA sont partagées partiellement par la Chambre suprême de contrôle. Le directeur du BCA est placé sous la tutelle directe du président du Conseil des ministres.

La loi habilite le BCA à recueillir, traiter et conserver des données à caractère personnel, y compris de nature sensible, concernant, par exemple, l'origine ethnique et raciale et les antécédents sexuels. La loi exclut aussi certaines compétences de l'inspecteur général chargé de la protection des données à caractère personnel en ce qui concerne l'activité du BCA.

Elle habilite aussi le BCA à effectuer des contrôles et des inspections.

La loi prévoit une délégation de pouvoir permettant au président du Conseil des ministres d'adopter un décret concernant le transfert de données à caractère personnel et sa surveillance par le BCA.

II. Les dispositions régissant les fonctions du BCA et celles qui concernent les «liens avec la corruption» n'élargissent pas le champ d'application de la répression pénale par rapport à la situation antérieure à l'entrée en vigueur de la loi. Ces dispositions ont pour unique objectif d'opérer une distinction systématique concernant la compétence du BCA au sein de l'ordre juridique préexistant.

La définition de la corruption dans la loi s'applique tant aux personnes morales de droit public qu'aux personnes morales de droit privé. Elle ne contient pas la notion de «réciprocité socialement nuisible» de la corruption, ce qui pourrait conduire à des difficultés pour établir dans quels cas il y a véritablement corruption. Cela est particulièrement difficile en ce qui concerne les personnes morales de droit privé, pour lesquelles de nombreux actes, tels que la conclusion d'accords, ne sont pas socialement nuisibles mais pourraient être considérés comme des actes de corruption d'après la définition. La Cour a estimé que la définition était trop longue et grammaticalement incohérente. Elle contenait aussi des notions vagues

telles que «propriété, avantage personnel ou autre», ainsi que des erreurs de logique.

Le simple fait que les compétences du BCA soient partagées en partie avec la Chambre suprême de contrôle ne suffit pas à rendre inconstitutionnelles les dispositions régissant la structure du BCA. La tutelle directe du président du Conseil des ministres sur le directeur du BCA est une solution qui est appliquée dans plusieurs autres pays et qui peut accroître l'efficacité du BCA en supprimant d'autres intervenants qui pourraient influencer son directeur.

D'après la jurisprudence de la Cour, lorsqu'ils collectent des données à caractère personnel, les «services de renseignements» doivent respecter les critères de nécessité, de subsidiarité et d'adéquation. Or, dans le cas de la loi, la procédure de collecte de données à caractère personnel par le BCA ne satisfait même pas au critère de nécessité, et la vérification obligatoire des données par le Bureau est beaucoup trop longue (dix ans). La loi ne prévoit pas de mécanisme permettant d'empêcher l'utilisation des données par du personnel non autorisé ou à des fins contraires à la loi.

La séparation des personnes morales contrôlées en deux groupes (le secteur des finances publiques et les entreprises) n'est pas contraire au principe constitutionnel de l'égalité devant la loi. Toutes les personnes morales, qu'elles relèvent du secteur des finances publiques ou du monde des entreprises, partagent les mêmes caractéristiques pertinentes.

Les requérants n'avaient pas suffisamment prouvé la violation de la liberté constitutionnelle de l'activité économique par les dispositions de la loi concernant les contrôles effectués par le BCA.

La Cour a relevé que les inspections effectuées par le BCA ressemblaient à une perquisition en vertu du Code de procédure pénale (la restriction des libertés et droits reconnus par la Constitution a dans les deux cas la même portée). Cependant, il n'y a dans la loi aucune garantie procédurale concernant les inspections qui soit comparable à celles que contient le Code de procédure pénale pour les perquisitions. En particulier, il n'y a aucune garantie légale assurant l'utilisation appropriée des données recueillies pendant une inspection et empêchant du personnel non autorisé d'y accéder.

L'exclusion de certaines compétences de l'inspecteur général de la protection des données à caractère personnel n'est pas inconstitutionnelle. Il existe des exclusions analogues concernant d'autres «services de renseignements», et les plaignants n'ont pas apporté la preuve de l'inconstitutionnalité de l'exclusion concernant uniquement le BCA.

Le décret du président du Conseil des ministres adopté en application de l'article 22.9 de la loi prévoit une procédure spéciale en vertu de laquelle des organes de l'État transmettent des informations au BCA, sur la base d'un accord entre l'organe en question et le BCA, sans qu'il ne soit nécessaire de présenter par écrit une demande en ce sens. La Cour a déclaré inconstitutionnels les paragraphes 3 et 6 du décret en raison du manque de base légale pour établir par décret une procédure spéciale de transmission d'informations. Une telle procédure pourrait conduire à un accès illimité aux informations par du personnel non autorisé.

La Cour a déclaré inconstitutionnelles les dispositions de l'article 1.3 (définition de la corruption), de l'article 22.4-22.7 (collecte de données à caractère personnel, y compris de nature sensible), de l'article 22.8-22.10 (délégation législative du pouvoir d'adopter des décrets concernant la protection des données à caractère personnel) et de l'article 40 (inspections effectuées par le BCA) de la loi, ainsi que des paragraphes 3 et 6 du décret en question. Elles deviendront caduques 12 mois après la publication de l'arrêt au Journal officiel. La Cour a déclaré conformes à la Constitution les dispositions de l'article 2.1 (fonctions du BCA), de l'article 5.2-5.3 (organisation du BCA), de l'article 22.1-3 (collecte de données à caractère personnel en général), de l'article 31.3 (contrôles effectués par le BCA) de la loi, ainsi que de l'article 43.2 de la loi relative à la protection des données à caractère personnel tel qu'il a été modifié par l'article 178 de la loi (récusation de l'inspecteur général de la protection des données à caractère personnel pour certaines questions). L'arrêt a été rendu par la Cour en formation de 5 juges. Une opinion dissidente a été exprimée.

#### Renvois:

Décisions du Tribunal constitutionnel:

- Arrêt S 7/91 du 25.09.1991, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1991, point 34;
- Arrêt U 6/92 du 19.06.1992, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1992, point 13; CODICES [POL-1992-X-002];
- Arrêt S 1/94 du 13.06.1994, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1994, point 28;
- Arrêt K 12/94 du 12.01.1995, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1995, point 2; *Bulletin* 1995/1 [POL-1995-1-003];
- Arrêt K 11/94 du 26.04.1995, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1995, point 12;

- 
- Arrêt K 8/95 du 04.10.1995, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1995, point 28;
  - Arrêt K 9/95 du 31.01.1996, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1996, n°1, point 2; [POL-1996-1-002];
  - Arrêt U 7/96 du 19.02.1997, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1997, n°1, point 11;
  - Arrêt K 19/96 du 24.02.1997, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1997, n°1, point 6; *Bulletin* 1997/1 [POL-1997-1-005];
  - Arrêt K 21/96 du 24.06.1997, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1997, n°2, point 23; *Bulletin* 1997/2 [POL-1997-2-016];
  - Arrêt K 10/97 du 08.04.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n°3, point 29;
  - Arrêt K 24/98 du 21.10.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n°6, point 97; CODICES [POL-1998-X-003];
  - Arrêt P 2/98 of 12.01.1999, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1999, n°1, point 2; *Bulletin* 1999/1 [POL-1999-1-002];
  - Arrêt P 11/98 du 12.01.2000, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2000, n°1, point 3; *Bulletin* 2000/1 [POL-2000-1-005];
  - Arrêt K 33/99 du 03.10.2000, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2000, n°6, point 188;
  - Arrêt P 2/00 du 20.02.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n°2, point 32;
  - Arrêt K 22/01 du 23.10.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n°7, point 215;
  - Arrêt K 33/00 du 30.10.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n°7, point 217; *Bulletin* 2001/1 [POL-2001-1-005];
  - Arrêt P 9/01 du 12.03.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n°2A, point 14; *Bulletin* 2002/3 [POL-2002-3-022];
  - Arrêt K 26/00 du 10.04.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n°2A, point 18; [POL-2002-3-025];
  - Arrêt P 10/01 du 28.05.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n°3A, point 35;
  - Arrêt K 41/02 du 20.11.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n°6A, point 83; *Bulletin* 2003/1 [POL-2003-1-006];
  - Arrêt P 10/02 du 08.07.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n°6A, point 62;
  - Arrêt SK 22/02 du 26.11.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n°9A, point 97; *Bulletin* 2004/1 [POL-2004-1-004];
  - Arrêt K 45/02 du 20.04.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n°4A, point 30;
  - Arrêt P 2/03 du 05.05.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n°5A, point 39; *Bulletin* 2004/2 [POL-2004-2-015];
  - Arrêt K 4/04 du 20.06.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n°6A, point 64;
  - Arrêt Kp 1/05 of 22.09.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n°8A, point 93;
  - Arrêt K 32/04 du 12.12.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n°11A, point 132; *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-001];
  - Arrêt SK 30/05 du 16.01.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n°1A, point 2; *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-002];
  - Arrêt K 21/05 du 18.01.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n°1A, point 4; *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-003];
  - Arrêt S 2/06 du 25.01.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n°1A, point 13;
  - Arrêt K 4/06 du 23.03.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n°3A, point 32; *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-006];
  - Arrêt U 4/06 of 22.09.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n°8A, point 109;
  - Arrêt K 8/07 du 13.03.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n°3A, point 26; *Bulletin* 2008/1 [POL-2008-1-001];
  - Arrêt P 13/06 du 15.05.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n°6A, point 57;
  - Arrêt Kpt 2/08 du 20.05.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n°5A, point 78; *Bulletin* 2009/2 [POL-2009-2-003].
-

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

- Arrêt n°5029/71 du 06.09.1978 (*Klass et al. c. Allemagne*); *Bulletin spécial Grands arrêts – CEDH* [ECH-1978-S-004];
- Arrêt n°8691/79 du 02.08.1984 (*Malone c. Royaume-Uni*); *Bulletin spécial Grands arrêts – CEDH* [ECH-1984-S-007];
- Arrêt n°9248/81 du 26.03.1987 (*Leander c. Suède*); *Bulletin spécial Grands arrêts – CEDH* [ECH-1987-S-002];
- Arrêt n°20605/92 du 25.06.1997 (*Halford c. Royaume-Uni*);
- Arrêt n°23224/94 du 25.03.1998 (*Kopp c. Suisse*); *Bulletin* 1998/1 [ECH-1998-1-005];
- Arrêt n°27798/95 du 16.02.2000 (*Amann c. Suisse*);
- Arrêt n°28341/95 du 04.05.2000 (*Rotaru c. Roumanie*);
- Arrêt n°62332/00 du 06.06.2006 (*Segerstedt-Wilberg et al. c. Suède*);
- Arrêt n°64772/01 du 09.11.2006 (*Leempoel & S.A. Ed. Ciné Revue c. Belgique*);
- Arrêt n°3896/04 du 31.01.2008 (*Ryabov c. Russie*);
- Arrêt n°65775/01 du 22.05.2008 (*Ilija Stefanov c. Bulgarie*);
- Arrêt n°5182/02 du 22.05.2008 (*Kirov c. Bulgarie*);
- Arrêt n°58243/00 du 01.07.2008 (*Liberty et al. c. Royaume-Uni*).

Décisions d'autres Cours constitutionnelles:

- *Bundesverfassungsgericht*: Arrêt n°1 BvR 2378/98, 1084/99 du 03.03.2003, *Bulletin* 2004/1 [GER-2004-1-002].

Décisions de la Cour de justice des Communautés européennes:

- Arrêt du 04.03.1988 (*A.O. c. Pays-Bas*).

*Langues:*

Polonais.



## Portugal

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

Total: 229 arrêts, dont:

- Contrôle abstrait successif: 2 arrêts
- Contrôles concrets: 137
- Recours contre des décisions d'irrecevabilité: 15
- Questions électorales: 65
- Questions concernant des partis politiques: 4
- Parti politique et comptes de la campagne électorale: 5
- Déclarations de patrimoine et de revenus: 1

#### Décisions importantes

*Identification:* POR-2009-3-011

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Deuxième chambre / **d)** 28.09.2009 / **e)** 486/09 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 215 (série II), 05.11.2009, 45119 / **h)** CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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.**

5.3.36.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications téléphoniques.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Écoute téléphonique.

*Sommaire (points de droit):*

Corollaire de la protection dont bénéficie la vie privée, le droit au caractère privé des communications n'interdit pas seulement toute ingérence dans les communications téléphoniques en temps réel, il interdit

aussi aux tiers d'obtenir par la suite accès à des éléments qui révéleraient les conditions factuelles dans lesquelles s'est déroulée une communication. La facturation détaillée s'est développée dans le système juridique portugais en tant que mécanisme destiné à protéger les usagers des principaux services publics, en particulier du service téléphonique. Cette protection revêt la forme d'une obligation qui incombe au fournisseur de services d'identifier chaque appel téléphonique et son coût.

L'introduction de la facturation détaillée a amélioré la possibilité pour les abonnés de vérifier l'exactitude des montants facturés par le fournisseur de services. Cependant, cela entraîne en même temps la possibilité que la vie privée des usagers d'un service téléphonique soit compromise par l'existence d'informations concernant les «conditions factuelles dans lesquelles se déroulent les communications». Selon la définition légale, une facture détaillée doit comporter au minimum des informations concernant tous les appels qui ont été effectués pendant une période déterminée, les numéros de téléphone qui ont été appelés, la date de chaque appel, l'heure à laquelle il a commencé et sa durée.

Les données figurant dans les factures détaillées et (dans la mesure où elles permettent la transmission des communications) les données de localisation par GSM qui utilisent ces communications comme base pour donner la position géographique de l'appareil mobile constituent des données de trafic de télécommunications. En conséquence, elles bénéficient de la protection que la Constitution accorde au secret des télécommunications.

La permission d'intercepter et d'enregistrer des conversations et communications téléphoniques concerne non seulement l'accès au contenu de ces communications, mais aussi l'accès à toutes les données fournies par l'acte d'interception.

Au moment de l'affaire en question, les dispositions applicables régissant l'interception et l'enregistrement des conversations et communications autorisaient aussi l'accès à la facturation détaillée de ces dernières et aux données de localisation par GSM indiquant la situation géographique d'un appareil mobile sur la base de communications.

### Résumé:

Ce recours pour inconstitutionnalité visait une interprétation d'une disposition du Code de procédure pénale (ci-après, «CPP») autorisant l'interception et l'enregistrement de conversations et communications téléphoniques qui engloberaient aussi les données concernant la facturation

détaillée de ces communications et les données applicables concernant la localisation par GSM.

Le requérant faisait valoir que l'accès aux données de trafic était une forme d'ingérence différente – mais pas moins importante – de celle que constitue l'interception de communications téléphoniques. Cela soulève donc des questions de restriction des droits fondamentaux. En vertu de la Constitution, de telles restrictions peuvent seulement être permises par une loi qui affirme expressément son intention de les autoriser.

Il en est ainsi notamment parce que cet accès permet de produire, en y attachant de l'importance, des preuves résultant d'ingérences dans des télécommunications qui ne sont nullement prévues par le Code de procédure pénale.

Il n'existe pas actuellement dans l'ordre juridique un système de recours d'*amparo* ou d'autres formes de «protection constitutionnelle», permettant à un citoyen de se plaindre directement d'une violation de la Constitution. Il y a en revanche un système de contrôle normatif, en vertu duquel la Cour constitutionnelle n'a pas le droit d'examiner le bien-fondé constitutionnel d'une action dans un cas particulier où un ensemble détaillé de faits concrets relèverait des dispositions abstraites d'une certaine norme juridique. Cela étant, le système de contrôle de constitutionnalité permet toutefois d'apprécier la validité de ce que l'on désigne généralement par l'expression «interprétation normative». Devant une réalité qui se caractérise par un degré élevé d'abstraction – comme c'est le cas pour l'«accès à la facturation détaillée» et la «localisation par GSM» – les arguments selon lesquels la Cour ne devrait pas connaître de violations éventuelles du principe de légalité deviennent sans fondement. Dans de telles hypothèses, la Cour constitutionnelle ne sert pas de juridiction chargée de contrôler la décision d'une juridiction inférieure, de la manière dont les autres juridictions interprètent et appliquent le droit infraconstitutionnel; cela lui est d'ailleurs interdit. Elle se contente de vérifier si le critère normatif adopté par la juridiction dont la décision a été portée devant elle – à savoir qu'une réalité abstraite caractéristique devrait être considérée comme faisant partie d'un certain précepte juridique – porte atteinte au principe selon lequel les dispositions qui restreignent des droits fondamentaux peuvent seulement relever du domaine de la loi.

En l'espèce, le recours concernait la question des interdictions de certaines formes de preuve en matière pénale, avec pour toile de fond une violation alléguée de la protection constitutionnelle de la vie privée et, plus précisément, du secret des télécommunications.

Même en matière de responsabilité pénale, les valeurs constitutionnelles que sont la recherche de la vérité matérielle et l'obligation que justice soit rendue ont des limites imposées par la dignité et les droits fondamentaux des personnes, qui se traduisent sur le plan procédural par des interdictions concernant certaines formes de preuve, interdictions que toute personne est en droit d'invoquer, même les personnes soupçonnées d'avoir commis quelque infraction que ce soit.

Néanmoins, les interdictions relatives à l'obtention de moyens de preuve ne sont pas toutes absolues. L'interdiction d'obtenir des moyens de preuve par des ingérences dans la vie privée, dans le domicile, dans la correspondance et dans les télécommunications peut être levée, soit par l'accord du titulaire des droits en question soit par des restrictions de l'inviolabilité desdits droits qui sont autorisées par la Constitution.

Le législateur constitutionnel a prévu expressément des restrictions concernant le secret des télécommunications, mais seulement dans le domaine de la procédure pénale. La règle en la matière est que les enregistrements résultant d'écoutes téléphoniques ne peuvent pas être produits en justice ni se voir accorder de la valeur par les tribunaux. La Constitution permet toutefois l'existence d'une loi ordinaire relative à la procédure pénale qui autoriserait la production de tels moyens de preuve et y attacherait en conséquence une valeur probante.

S'agissant des catégories de données que l'on peut distinguer dans un service de télécommunications, il y a encore dans la doctrine et la jurisprudence portugaises un consensus selon lequel il doit y avoir trois typologies de données, à savoir les données de base, les données de trafic et les données de contenu. Contrairement aux éléments de base (éléments nécessaires pour établir une base de communication), tant les «éléments de trafic» (éléments fonctionnels de communication) que les éléments de «contenu» sont directement liés à la communication elle-même, car ils concernent la possibilité d'identifier celle-ci et le contenu exact du message ou de la communication.

Les éléments ou données fonctionnels (de trafic) nécessaires pour, ou produits par, l'établissement de la connexion grâce à laquelle une communication concrète avec un certain contenu est gérée ou transmise sont l'adresse, la destination et le trajet. Le secret des télécommunications englobe non seulement le contenu des communications mais aussi le trafic en tant que tel.

La facturation détaillée comprend ce que l'on appelle les données de trafic liées aux communications qui ont lieu.

Pour une localisation par GSM, il n'est pas nécessaire que des communications téléphoniques soient effectuées – il suffit que l'appareil mobile soit allumé.

Conformément à une directive européenne, le droit considère que les données de localisation qui donnent la position géographique d'un appareil téléphonique ne sont que des données de trafic dans la mesure où un réseau mobile les traite afin de rendre possible la transmission de communications.

Les données de trafic de ce genre sont toujours enregistrées et conservées pendant une durée limitée. Les usagers des services téléphoniques le savent bien, aussi serait-il difficile de dire que l'accès à de telles données dans le cadre de la procédure pénale peut être qualifié de méthode occulte d'enquête judiciaire.

L'obligation constitutionnelle d'une disposition légale préalable à l'emploi de telles techniques d'ingérence par les autorités publiques dans les télécommunications dans le cadre de la procédure pénale vise à limiter au maximum l'existence de domaines dans lesquels lesdites autorités puissent exercer leur pouvoir discrétionnaire.

Pris à la lettre, le texte de la disposition en question du Code pénal ne fait aucune référence explicite à la possibilité d'obtenir accès à la facturation détaillée et à des localisations par GSM. À première vue, il semble mentionner uniquement la possibilité d'accéder à des données de contenu - c'est-à-dire les écoutes téléphoniques.

Cependant, ce n'est que par l'interprétation que l'on peut comprendre le sens de la source et du contenu d'une règle juridique. En interprétant des règles juridiques, il faut veiller au respect du principe de la légalité de la procédure pénale et, dans ce cas particulier, au risque de léser gravement des droits fondamentaux.

L'interception et l'enregistrement de conversations ou communications téléphoniques comprend nécessairement une forme de «facturation détaillée» de ces communications, qui est effectuée par le service de police judiciaire qui s'occupe de l'affaire, et qui se matérialise sous la forme de l'enregistrement joint au dossier de l'affaire.

En même temps, les interceptions de communications téléphoniques sont toujours techniquement et nécessairement précédées par la localisation par GSM de l'appareil mobile en cause, sans laquelle il n'est pas possible d'établir et de transmettre des communications.

On peut donc en conclure que la disposition du Code pénal qui autorise l'interception et l'enregistrement de conversations ou de communications téléphoniques permet aussi d'accéder à toutes les données de trafic inhérentes à la mise en œuvre de cette technique particulière d'ingérence dans les télécommunications.

Vu que ces données de trafic ne sont qu'une partie des données obtenues grâce aux écoutes téléphoniques, rien ne s'oppose à l'exigence (et il devient d'ailleurs impératif d'exiger) que les techniques d'ingérence dans les communications téléphoniques se limitent à la mesure nécessaire pour atteindre l'objectif visé par l'enquête judiciaire. En fait, l'accès à ces données de trafic peut même être suffisant à lui seul; il est parfois possible de se dispenser de la nécessité d'effectuer des écoutes téléphoniques lorsque ce n'est plus indispensable aux fins de l'enquête.

La Cour constitutionnelle a conclu que, dans la mesure où l'accès à la facturation détaillée et la localisation par GSM font partie du contenu des techniques d'ingérence dans les télécommunications expressément prévues par le législateur, l'interprétation normative dont elle a été saisie a bien respecté le principe de légalité.

#### *Renseignements complémentaires:*

L'arrêt a fait un certain nombre de références à la législation européenne et au droit comparé, ainsi qu'à la jurisprudence des mêmes sources.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2009-3-012

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 29.09.2009 / **e)** 493/09 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 35 (série II), 19.02.2010, 7483 / **h)** CODICES (portugais).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.39.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Nationalisation**.

5.3.39.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Privatisation**.

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Nationalisation / Expropriation, indemnité, montant.

#### *Sommaire (points de droit):*

La disposition selon laquelle l'indemnité que l'État doit verser aux anciens titulaires de droits de propriété sur des biens qui ont été nationalisés doit revêtir la forme de titres de la dette publique n'est pas inconstitutionnelle.

#### *Résumé:*

Le présent recours avait pour objet le contrôle de la constitutionnalité de certains articles de la loi approuvant le paiement d'une indemnité aux anciens titulaires de droits de propriété concernant des biens qui avaient été nationalisés ou dont ils avaient été expropriés. Les dispositions applicables aboutissent à la délivrance de titres de la dette publique en guise de paiement, selon les termes et conditions prévus par la loi, avec des délais d'amortissement et de différé d'amortissement et des taux d'intérêt différenciés par catégorie ou tranche, en fonction du montant global à indemniser, conformément aux données figurant dans le tableau annexé à la loi en question.

La juridiction qui avait rendu la décision faisant l'objet du présent recours avait refusé d'appliquer certains articles de la loi au motif qu'ils étaient inconstitutionnels. Cela était dû à la forme de versement de l'indemnité prévue par la loi, ainsi qu'à la durée des délais d'amortissement et de différé d'amortissement applicables aux emprunts correspondant aux titres de la dette publique qui avaient été remis aux intéressés pour satisfaire leur droit à indemnisation.

La juridiction inférieure avait jugé que le fait de ne pas payer immédiatement les sommes dues à titre d'indemnité était justifié. Néanmoins, elle avait estimé que la disposition prévoyant le paiement sous forme de bons du Trésor remboursables au bout d'un long délai, associée à un taux fixe de rémunération qui était manifestement inférieur au taux réel d'inflation, faisait que, bien que l'indemnité ne puisse pas initialement être qualifiée de dérisoire, l'indemnité effectivement versée «devenait dérisoire» au fil du temps.

Conformément à cette conclusion, la juridiction en question avait décidé de faire partiellement droit à la demande en rendant une décision selon laquelle l'État devait actualiser les montants attribués à titre d'indemnité en leur affectant certains coefficients de correction monétaire.

Selon la Cour constitutionnelle, l'un des principes sur lesquels repose l'organisation socio-économique du pays est celui de la «propriété publique des ressources naturelles et des moyens de production, conformément à l'intérêt collectif».

Dans le cadre de la dynamique qui sous-tend l'action de l'État et conformément à cet intérêt public, ce principe rend légitimes les actes d'expropriation forcée de moyens de production et leur transfert au secteur public. Cela se traduit par un changement de propriété de certains biens au moyen d'un acte autoritaire unilatéral. Les biens en question étaient auparavant entre les mains de propriétaires privés. Une telle intervention doit être nécessairement envisagée dans le cadre de la garantie constitutionnelle du droit de propriété.

C'est pourquoi la Constitution consacre la possibilité constitutionnelle d'«appropriation publique des moyens de production» et confie au législateur la responsabilité de fixer les conditions requises.

Au sens strict des deux termes, la nationalisation n'est pas la même chose que l'expropriation. Des distinctions peuvent être faites entre ces deux notions en ce qui concerne leur objet, leur fondement et leur finalité et, en conséquence, les dispositions qui les régissent (en particulier la procédure applicable à leur mise en œuvre). Les caractéristiques de la nationalisation distinguent celle-ci de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Les deux régimes ne sont pas non plus les mêmes en ce qui concerne les critères constitutionnels régissant l'indemnisation. Alors que la Constitution déclare qu'il ne peut y avoir expropriation pour cause d'utilité publique que «moyennant paiement d'une juste indemnité», l'article relatif à la nationalisation en

tant que forme d'appropriation publique de moyens de production se contente de s'en remettre à la loi pour déterminer «les critères de fixation de l'indemnité correspondante» sans préciser les lignes directrices que doit respecter la loi pour s'acquitter de cette tâche.

La Constitution s'abstient de fixer à l'avance un critère qu'elle estime opportun pour calculer l'indemnité, et elle emploie le pluriel «critères» pour décrire ce qu'elle charge la loi de déterminer. On peut donc en conclure que, dans le cas des nationalisations, le législateur jouit d'un degré élevé de pouvoir discrétionnaire qui est totalement absent dans le cas des expropriations pour cause d'utilité publique.

Dans le cas des expropriations, le principe de la juste indemnité exige une indemnisation à la fois intégrale et tendant à être équivalente à la valeur vénale du bien, en fonction du prix du marché. Compte tenu de la nature spécifique des nationalisations, la Constitution laisse au législateur une marge de manœuvre suffisante pour lui permettre de jauger la situation et de veiller à ce que le régime d'indemnisation reflète toutes sortes de facteurs complexes et variables à caractère politique, économique et social, pouvant justifier un montant d'indemnisation qui ne corresponde pas entièrement à la perte subie par l'ancien propriétaire. Cela ne signifie pas que le législateur infraconstitutionnel soit entièrement libre vis-à-vis de toute forme de paramètres constitutionnels ayant une incidence sur la valeur de l'indemnité et la manière dont elle est versée, à condition de respecter les dispositions de la Constitution. Cela signifie simplement qu'en l'absence de critère spécifique et restrictif découlant d'un principe de justice commutative, tel que celui applicable aux expropriations, les nationalisations sont soumises à des principes moins rigoureux, les principes généraux du droit, principes élémentaires d'un État de droit. Ces principes généraux exigent simplement que l'indemnisation ne perde pas une grande partie de son efficacité et de sa consistance en raison du fait que l'ancien propriétaire se voit attribuer un montant dérisoire ou manifestement déraisonnable.

La Cour a fait remarquer que telle était la ligne directrice qu'elle avait constamment suivie jusqu'à présent. Elle a pris acte des arguments qui avaient été invoqués pour que les mêmes critères soient utilisés en matière d'indemnisation tant pour les nationalisations que pour les expropriations, mais elle a estimé que la ligne directrice existante devait être réaffirmée.



*Renseignements complémentaires:*

Six juges, dont le rapporteur initial et le Président de la Cour, ont exprimé des opinions dissidentes, liées à leur conviction que les critères législatifs dans l'affaire dont était saisie la Cour étaient déraisonnables: en effet, les risques d'érosion monétaire étaient supportés principalement par l'ancien propriétaire des biens nationalisés, en raison du très long délai qui s'écoulerait avant le remboursement des titres et du taux d'intérêt très faible qui leur était applicable. En outre, le législateur a donné aux titres servant à payer le prix des nationalisations un statut juridique qui a eu une grave incidence sur leur valeur dans le cadre des règles qui régissent une économie de marché. Les conditions imposées pour la mobilisation des titres n'ont pas été établies conformément aux règles inhérentes au marché des produits financiers, ce qui a abouti à une dépréciation massive de la valeur des titres. Certains ont aussi fait remarquer que, compte tenu de leurs différences de nature, de finalités et des circonstances qui sont à leur origine, les nationalisations n'ont pas à être indemnisées de la même manière que les expropriations pour cause d'utilité publique. La Constitution a toujours exigé le versement d'une indemnité en cas de nationalisation et elle n'a confié à la loi que le soin de fixer les critères permettant de déterminer le montant de cette indemnité – critères qui peuvent varier en fonction de la catégorie et de la valeur du bien nationalisé et parfois de la justification de sa nationalisation. Cependant, les critères doivent respecter le principe de justice qui est implicite dans la notion d'État de droit démocratique.

*Langues:*

Portugais.

*Identification:* POR-2009-3-013

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 18.11.2009 / **e)** 583 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel) / **h)** CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Réglementation, champ d'application.

*Sommaire (points de droit):*

Les circulaires de l'administration fiscale ne constituent pas des «normes» au sens du système de contrôle de constitutionnalité relevant de la compétence de la Cour constitutionnelle.

*Résumé:*

Le ministère public avait introduit un recours contre une décision rendue par la Cour administrative suprême, refusant d'appliquer une norme au motif qu'elle était inconstitutionnelle.

Le ministère public a expliqué qu'il s'agissait d'un recours facultatif, parce que la norme en question n'était pas prévue par une convention internationale, un texte de loi ou un décret. Il soutenait toutefois que, parce que la «circulaire» contenait effectivement une norme réglementaire qui possédait manifestement une «efficacité externe» et que son application avait été expressément et effectivement rejetée, la légitimité du ministère public pour interjeter le recours était incontestable. Son intérêt pour agir résidait dans la nécessité de défendre l'ordre juridique objectif face à l'argument de la partie réquerente, selon lequel cette norme particulière ne serait pas conforme à la Constitution.

La Cour constitutionnelle a rejeté les arguments de la défenderesse selon lesquels la décision de la Cour administrative suprême annulant l'application de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) devait être confirmée, mais elle a estimé devoir examiner une question qui pourrait l'empêcher de connaître du recours. Cette question était celle de savoir si la teneur de la «circulaire» réunissait les conditions requises pour faire l'objet d'une demande de contrôle concret de constitutionnalité. Tant partie requérante que la défenderesse estimaient que la norme que la Cour administrative suprême avait refusé d'appliquer était une norme réglementaire ayant une «efficacité externe» et qu'elle réunissait donc les conditions requises pour faire l'objet d'un recours.

Depuis 1985, la Cour constitutionnelle a adopté une notion de norme adaptée de manière fonctionnelle au système de contrôle que la Constitution confie à la Cour pour déterminer dans quels cas les conditions requises sont réunies pour qu'il y ait contrôle de la constitutionnalité. La définition d'une telle norme comprend les actes des pouvoirs publics qui contiennent une «règle de conduite» pour les

particuliers ou pour l'Administration, un «critère de décision» pour cette dernière ou pour les tribunaux ou, en général, un «modèle permettant d'évaluer les comportements». Cependant, il ne suffit pas que l'instrument juridique contenant la norme en question oblige l'Administration à se conformer (jusqu'à ce qu'elle le modifie), à un critère donné qu'elle a elle-même établi quand elle adopte des actes individuels et concrets d'application.

La notion de contrôle est destinée à garantir l'existence d'un système de protection juridique qui caractérise un État de droit démocratique et constitutionnel. Il est donc nécessaire que ce critère soit aussi rendu contraignant pour l'autre sujet de la relation (hétéronomie normative) et qu'il constitue un paramètre qu'un juge ne peut pas omettre de prendre en compte sauf s'il adopte une conclusion complémentaire selon laquelle celui-ci n'est pas valable.

Si la source du «critère de décision» est administrative et si le critère n'est contraignant qu'au sein du service administratif dont il émane, il n'est pas nécessaire de recourir à la forme de protection juridique et d'affirmation de la suprématie de la Constitution qui justifierait l'intervention de la Cour constitutionnelle.

Un problème qui se pose fréquemment en droit fiscal est celui de l'importance normative de ce que l'on appelle les «orientations administratives».

Il s'agit de règlements internes qui ne s'adressent qu'à l'administration fiscale elle-même et aux organes qui sont situés hiérarchiquement au-dessous de l'organe qui les a édictés. Ils ne s'imposent pas aux particuliers ni aux tribunaux. Tel est le cas des règlements d'organisation, qui s'appliquent au fonctionnement interne de l'administration fiscale en créant des méthodes de travail ou des façons de procéder et des règlements interprétatifs, qui servent à interpréter des dispositions légales ou réglementaires. Ces actes, dont beaucoup sont qualifiés de «circulaires», trouvent leur origine dans le pouvoir de l'Administration de s'organiser ainsi que dans son pouvoir hiérarchique. Ils contiennent des ordres généraux de service, et c'est pourquoi leur respect est garanti, mais seulement dans le cadre de leur champ d'application subjectif (celui de la relation hiérarchique en question). Ils incluent des directives pour des actions futures, qui sont transmises par écrit à tous les subordonnés de l'autorité administrative qui les a émis. Ce sont des formes de décisions standardisées, qui sont mises en œuvre afin de rationaliser et de simplifier le fonctionnement des services. Bien qu'ils puissent protéger indirectement la sécurité juridique des contribuables et assurer

l'égalité de traitement au moyen d'une application uniforme de la loi, ils ne régissent pas la question qui fait l'objet d'un litige avec des contribuables et ils ne constituent pas non plus des règles que les tribunaux doivent respecter dans leurs décisions.

Le fait que, conformément à la loi fiscale générale, l'administration fiscale soit liée par les orientations générales figurant dans les circulaires en vigueur au moment d'un fait concernant une question fiscale et que, dans certaines circonstances, elle soit dans l'obligation de convertir en circulaires administratives les informations contraignantes et d'autres formes d'évaluation communiquées aux contribuables, ne change rien à ce point de vue, parce que cela ne transforme pas ce contenu en une norme ayant une efficacité externe. Certes, dans leurs litiges avec l'Administration, les personnes physiques et morales peuvent invoquer les orientations administratives qui ont été rendues publiques et, le cas échéant, le faire valoir devant les tribunaux, même si cela déroge au principe de légalité. Cependant, c'est en vertu du principe de la bonne foi et de la sécurité juridique que le contenu des circulaires l'emporte, et non pas en raison de la valeur normative de ces dernières. Les personnes qui sont concernées par des circulaires ne s'y conforment que si cela leur convient.

En conséquence, les circulaires n'ont pas de force contraignante hétéronome vis-à-vis des particuliers, et elles ne s'imposent pas non plus aux tribunaux sauf pour la valeur qu'elles peuvent éventuellement avoir sur le plan de la doctrine.

Les prescriptions figurant dans les «circulaires» de l'administration fiscale ne constituent donc pas des normes aux fins du système en vertu duquel la Cour constitutionnelle exerce sa compétence en matière de contrôle de constitutionnalité.

#### *Langues:*

Portugais.



*Identification:* POR-2009-3-014

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Deuxième chambre / d) 18.11.2009 / e) 596/09 / f) / g) *Diário da República* (Journal officiel), 248 (série II), 24.12.2009, 52025 / h) CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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:*

Charge de la preuve / Droit à réparation.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit à réparation des dommages, qu'il s'agisse d'une violation des droits du consommateur, d'un manquement à des obligations contractuelles, de la violation de droits dits «absolus» ou même d'actes qui, quoique licites, peuvent causer un préjudice à autrui, suppose préalablement une prise de position du législateur, tout d'abord quant à l'exigence ou non d'une faute pour le fait dommageable et, ensuite, quant à la personne à qui incombe la charge de la preuve à cet égard.

Dans certains cas, le droit à réparation pour des dommages subis sur des autoroutes peut se fonder partiellement sur le droit de propriété d'autrui, des considérations de sécurité et la protection d'autres droits qui sont reconnus par la Constitution. Les droits à la vie, à l'intégrité de la personne, et à la protection de la santé, par exemple, justifient toujours que le législateur choisisse de faire peser la charge de la preuve concernant le fait dommageable sur la personne qui a la responsabilité légale d'assurer concrètement les conditions de sécurité pour la circulation routière.

C'est aux concessionnaires d'autoroutes qu'incombe la charge de prouver qu'ils se sont acquittés de leurs obligations en matière de sécurité. Pour cela, ils doivent démontrer qu'ils ont agi sans commettre de faute en relation avec ce qui a occasionné le dommage. Il ne suffit pas d'indiquer qu'ils se sont acquittés de manière générale de ces obligations; ils doivent prouver qu'ils l'ont fait de manière concrète dans le cas en question.

L'attribution de la charge de cette preuve aux concessionnaires d'autoroutes dans le cadre de l'exécution de leurs obligations en matière de sécurité routière et de sécurité de la circulation ne constitue pas une violation du droit à l'initiative économique privée.

*Résumé:*

L'affaire concernait une disposition législative définissant un certain nombre de droits des usagers des voies de circulation classées en différentes catégories: autoroutes en concession, routes principales (PI) et routes secondaires (CI). Cette disposition est interprétée de telle manière que, lorsqu'un accident de la circulation sur une autoroute est provoqué par des animaux qui traversent la chaussée, la charge de prouver que les obligations en matière de sécurité ont bien été respectées incombe aux concessionnaires. Ils ne peuvent renverser cette présomption qu'en montrant que l'apparition de l'animal sur la route ne leur était nullement imputable mais qu'elle devait être attribuée à quelqu'un d'autre. Ils doivent établir de manière positive qu'un événement concret, qui ne relève pas de leur responsabilité morale, les a empêchés de s'acquitter des obligations en question.

En l'espèce, un accident de la circulation s'était produit parce qu'un renard s'était égaré sur la voie d'autoroute où circulait le conducteur. La barrière de protection n'était pas complètement intacte et elle présentait une ouverture à l'endroit de l'accident.

Le requérant a expliqué qu'il effectuait des inspections périodiques de la clôture métallique le long de l'autoroute, réparant immédiatement toute anomalie qu'il pouvait détecter. Le jour de l'accident, il n'était pas prévisible que la clôture ait pu être endommagée. Une inspection avait eu lieu peu avant que l'accident ne se produise et la clôture était alors en bon état. C'était à cause d'un acte de vandalisme que la clôture avait été endommagée, aussi le requérant n'était-il nullement responsable de l'accident.

La Cour constitutionnelle a estimé que l'attribution de la charge de la preuve de l'exécution des obligations de sécurité applicables à la circulation routière sur les autoroutes n'était pas contraire aux règles du procès équitable consacrées par la Constitution. Selon la Cour, rien ne donne à penser que le législateur manquait le moins du monde d'une base matérielle suffisante pour choisir de faire peser cette charge sur la partie qui se trouve dans la meilleure position pour obtenir, à l'avance, les moyens ou instruments matériels permettant de prouver les faits (à la fois en raison de sa domination matérielle sur les autoroutes

et les équipements et infrastructures appropriés pour assurer une plus grande sécurité pour la circulation routière, et en raison de sa capacité économique à faire usage des moyens en question).

La Cour a aussi fait remarquer que, contrairement à ce qui se passe avec les autres routes, les biens et services offerts par les concessionnaires d'autoroutes supposent l'existence de niveaux élevés et spécialisés de sécurité, qui se reflètent dans la conception, la construction, la maintenance et le fonctionnement des autoroutes selon des critères matériels et normatifs extrêmement exigeants. L'utilisation des autoroutes est soumise à des normes et au paiement d'un péage (bien que l'État assume en fait ce péage pour l'utilisation des routes à quatre voies SCUT «*Sem Custos para os Utentes*»: Sans coût pour les usagers). La Cour a conclu en conséquence que l'attribution aux concessionnaires d'autoroutes de la charge de prouver qu'ils se sont acquittés concrètement de leurs obligations de sécurité vis-à-vis de chaque usager ne saurait être qualifiée de violation du principe de proportionnalité. L'existence de ces obligations en matière de sécurité est considérée comme un facteur déterminant qui incite un grand nombre de consommateurs à choisir d'utiliser les autoroutes.

Étant donné que l'institution légale de cette charge de la preuve ne constitue pas une ingérence dans le domaine de l'établissement de relations contractuelles concrètes, on peut aussi faire valoir que cette charge n'occasionne aucune perturbation anormale et imprévisible dans la prévision habituelle des risques que les parties évaluent avant de décider de s'engager par contrat; ce n'est certainement pas un facteur qui aurait une incidence intolérable sur l'autonomie de la volonté présumée par le droit à la capacité civile et au libre développement de la personnalité.

Ce qui est en jeu ici ce sont des activités économiques particulières présentant un risque élevé de dommage aux biens et aux droits de tiers. Il est prévisible que le législateur puisse soumettre de telles activités à des règles spéciales en matière de responsabilité. Cela est particulièrement vrai lorsque l'activité en question est entreprise dans le cadre d'un régime de concession publique, car cela peut conduire à faire peser sur l'État la responsabilité de supporter les conséquences des dommages aux utilisateurs des services ou des biens en question, surtout en raison des obligations de fournir des services de santé et de sécurité sociale. L'argument selon lequel il y aurait une violation du principe de la protection de la confiance ne tient pas non plus.

La Cour constitutionnelle a également rejeté les arguments du requérant selon lesquels la norme en

question violerait le droit de propriété et le droit d'initiative économique privée, reconnus par la Constitution. La Constitution reconnaît expressément le droit à l'initiative économique privée comme étant un droit fondamental, mais pas un droit absolu. Cela signifie qu'il doit être exercé «dans les formes prévues par la Constitution et par la loi [et en tenant] compte de l'intérêt général». La Constitution établit aussi le précepte selon lequel «les consommateurs ont droit à la qualité des biens consommés et des services utilisés, [...] à la protection de [...] la sécurité et à la défense de leurs intérêts économiques, ainsi qu'à la réparation des dommages subis.»

La Cour a jugé en conséquence que la norme contestée n'était pas inconstitutionnelle.

#### *Renseignements complémentaires:*

L'arrêt n°597/09, daté du même jour et rendu par la même chambre de la Cour constitutionnelle mais rédigé par un rapporteur différent, aborde la même question de constitutionnalité et complète les arguments exposés dans le présent arrêt.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2009-3-015

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 02.12.2009 / **e)** 612/09 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 16 (série II), 25.01.2010, 3471 / **h)** CODICES (portugais).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Expropriation, indemnisation.

### Sommaire (points de droit):

L'affaire concernait une disposition du Code des expropriations qui ne donne pas droit à indemnisation en cas de constitution d'une servitude *non aedificandi* pour l'ensemble de la partie restante d'une parcelle d'un terrain dont l'autre partie a fait l'objet d'une expropriation en vue de la construction d'une autoroute. Cette disposition a été jugée contraire au droit à une juste indemnité et au principe de l'égalité des contributions aux charges publiques.

Le fait qu'une combinaison de faits dommageables (l'expropriation d'une partie d'une parcelle de terrain et la perte de la possibilité de construire sur la partie restante) ait été imposée à un seul propriétaire terrien constitue une raison particulière qui, dans le genre de situation dont il est question ici, indique que, pour des motifs de justice et d'égalité, le propriétaire devrait pouvoir présenter une demande concrète d'indemnisation, étant donné que la primauté accordée au pouvoir d'exproprier a eu un effet sur l'ensemble de la fonction économique du bien immobilier.

### Résumé:

Le ministère public avait introduit un recours contre une décision de la Cour d'appel de Guimarães refusant d'accepter l'application d'une disposition du Code des expropriations. En vertu de cette disposition, la constitution d'une servitude administrative qui porte atteinte à l'essentiel de l'utilité d'un bien en lui imposant des charges exceptionnelles ne peut pas justifier le paiement d'une indemnité.

La servitude administrative en question dans le cadre du présent recours est une servitude *non aedificandi* destinée à protéger les routes qui font partie du réseau national d'autoroutes. Cette servitude a été constituée à la suite de la construction d'une autoroute passant sur une partie de parcelle de terrain, qui avait fait l'objet d'une expropriation, mais la servitude elle-même a été imposée à la partie restante, qui n'avait pas fait l'objet d'une expropriation et pour laquelle, préalablement à la constitution de la servitude, il était possible de demander un permis de construire.

Les servitudes administratives *non aedificandi* sont des restrictions qui sont créées par la loi, tantôt directement tantôt par l'intermédiaire d'un acte administratif. Elles ont pour effet d'interdire les constructions sur certaines parcelles de terrains ou d'y imposer des conditions particulières de construction, parce qu'il peut y avoir un facteur tel que la mitoyenneté ou la proximité spatiale qui relève de l'intérêt public.

L'affaire en question concernait une servitude *non aedificandi* qui pesait sur la partie non expropriée d'une parcelle de terrain. L'autre partie du terrain avait fait l'objet d'une expropriation afin que puisse être construite la route pour laquelle la servitude avait été constituée. Selon les facteurs qui doivent être pris en compte d'après le Code des expropriations, la parcelle non expropriée pouvait être qualifiée de «terrain constructible»; d'après les faits établis par la juridiction inférieure et l'arrêt qui fait l'objet du présent recours, l'imposition de la servitude *non aedificandi* entraînait la perte totale de cette capacité antérieure de construction. Dans la décision contre laquelle le présent recours a été interjeté devant la Cour constitutionnelle, la Cour d'appel avait estimé que cette perte de valeur devait être prise en compte dans la procédure d'expropriation.

Selon le Code des expropriations, l'octroi ou non du droit à indemnisation ne dépend pas directement de la constitution d'une servitude, il est lié à la nature des pertes occasionnées par l'imposition de cette charge. Le droit à indemnisation pour les servitudes administratives est toujours traité de la même manière, que celles-ci soient constituées à la suite d'une procédure d'expropriation ou qu'elles en soient totalement indépendantes.

L'indemnisation est limitée à la perte des formes actuelles d'usage, et le propriétaire du bien qui vient d'être grevé d'une charge obtient un droit à indemnisation d'une nature plus restrictive que celui attribué au propriétaire d'un bien qui vient d'être exproprié (dans ce dernier cas, le propriétaire perd son droit sur tout ou partie d'une parcelle de terrain et le terrain est transféré à une autre personne en vue de la réalisation d'une finalité publique). En dehors des cas où l'imposition d'une servitude enlève toute valeur économique au terrain ou rend impossible son utilisation de quelque façon que ce soit, le propriétaire du terrain grevé d'une servitude *non aedificandi* a seulement le droit d'obtenir réparation pour la perte de valeur qui correspond aux usages concrets qui en étaient effectivement faits au moment où la servitude a été constituée.

Tandis que la «juste indemnité» pour l'expropriation d'une parcelle de terrain (l'expropriation «classique», c'est-à-dire l'extinction du droit de propriété) comprend la réparation du potentiel de construction qui existe à la date de la déclaration d'utilité publique, le droit à indemnisation résultant de l'imposition d'une servitude légale *non aedificandi* ne concerne que l'usage actuel, effectif qui est enlevé au bien immobilier auquel a été imposée la servitude. En conséquence, quand une telle parcelle peut être qualifiée de «terrain constructible» selon les critères objectifs prévus par le Code, au cas où, à ce

moment-là, elle ne serait pas actuellement et effectivement utilisée en vue d'une construction (par exemple, un bâtiment est déjà en cours de construction ou un permis de construire a déjà été accordé pour un projet de construction ou d'urbanisme), il ne serait pas possible d'accorder réparation pour la charge (ou, plus précisément, pour la perte de valeur inhérente à l'imposition de la charge) découlant directement de la servitude légale (liée à la construction de l'autoroute qui a justifié l'expropriation partielle).

C'est ce traitement normatif que la Cour d'appel a cherché à éviter en décidant de refuser d'appliquer la norme en question.

La question qui se posait à la Cour constitutionnelle était celle de savoir si la Constitution garantit ou non une indemnisation pour la perte de valeur subie par un propriétaire dont le bien immobilier fait l'objet d'une servitude *non aedificandi* qui s'applique à toute la parcelle restante après l'expropriation d'une autre partie de ce bien, lorsque cette parcelle restante constituait auparavant un «terrain constructible» et que cette diminution de *utilitas rei* est liée de fait à une procédure d'expropriation. Autrement dit, il s'agit de savoir si, lorsque l'extinction du droit de propriété due à cette expropriation s'accompagne d'une diminution essentielle des possibilités offertes par le droit de propriété sur la partie restante du terrain, générant par là même un effet global qui découle historiquement et fonctionnellement de l'expropriation, ainsi qu'une réduction globale des usages que l'on peut faire du bien immobilier en question, l'absence d'indemnisation entraînerait une restriction disproportionnée du droit de propriété et une violation de l'égalité qui doit s'appliquer à la protection de ce droit.

Cette forme de servitude est capable d'entraîner une limitation particulière des possibilités objectives préexistantes d'utilisation du terrain et, par voie de conséquence, une restriction notable de son utilisation actuelle (la perte de la totalité du statut existant de terrain constructible). Les effets de cette restriction sont équivalents à une expropriation, parce qu'ils occasionnent la perte d'un facteur qui valorise le terrain et qui, si ce bien faisait l'objet d'une expropriation dans les mêmes circonstances, serait nécessairement pris en compte dans le calcul de l'indemnisation. Il s'agit d'un coût qui a une répercussion particulière sur les citoyens qui ont dû supporter cette charge. Cela entraîne la perte totale et permanente d'une faculté existante qui était inhérente à la propriété du bien (la possibilité de construire que la partie restante possédait déjà en tant que terrain qui avait été qualifié de constructible) – perte imposée pour des raisons d'intérêt public. À la lumière du principe d'égalité des citoyens devant les

charges publiques, il est justifié qu'un propriétaire qui fait simultanément l'objet d'une expropriation et de l'imposition d'une charge soit indemnisé pour la perte de valeur correspondante.

En conséquence, la Cour a jugé inconstitutionnelle la disposition contestée.

#### *Renseignements complémentaires:*

L'arrêt s'accompagne d'une opinion concordante du rapporteur, qui a ajouté que, tout en étant d'accord avec la conclusion selon laquelle la norme en question était inconstitutionnelle (naturellement, car autrement il n'aurait pas pu être le rapporteur de l'arrêt), il estimait personnellement que l'arrêt aurait dû aller plus loin. Selon lui, la Constitution exige le versement d'une indemnité pour l'imposition de toute servitude administrative qui occasionne un préjudice particulier et anormal (ou grave) dans le domaine juridique aux propriétaires de terrains qualifiés de «constructibles», indépendamment de la circonstance supplémentaire que constitue la convergence d'une expropriation partielle et de l'imposition d'une perte concernant le même terrain (et la même personne).

#### *Langues:*

Portugais.



# République tchèque

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

- Arrêts de la Cour plénière sur le fond: 7
- Arrêts des sénats sur le fond: 57
- Autres décisions de la Cour plénière: 6
- Autres décisions des sénats: 961
- Autres décisions procédurales: 33
- Total: 1 182

### Décisions importantes

*Identification:* CZE-2009-3-007

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 10.09.2009 / **e)** Pl. US 27/09 / **f)** Sur le raccourcissement du mandat de la Chambre des députés par une loi constitutionnelle *ad hoc* / **g)** *Sbírka zákonů* (Journal officiel), no. 6/2009 Coll; *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil des décisions et jugements de la Cour constitutionnelle); [www.nalus.usoud.cz](http://www.nalus.usoud.cz) / **h)** CODICES (tchèque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**

4.5.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Élections.**

4.5.3.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – Mandat de l'organe législatif – **Durée.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Loi, nature normative / Constitution, immuabilité, principe / Acte, individuel, adopté sous forme d'un acte normatif / Loi constitutionnelle, contrôle constitutionnel / Constitution, noyau matériel / Parlement, élections.

*Sommaire (points de droit):*

Le terme «loi» à l'article 87.1.a de la Constitution, qui autorise la Cour constitutionnelle à annuler des lois ou certaines de leurs dispositions si elles ne sont pas conformes à une loi constitutionnelle s'applique aussi aux lois constitutionnelles, dans le cadre de l'examen de leur conformité à la disposition de l'article 9.2 de la Constitution, selon laquelle la révision des caractères essentiels de l'État de droit démocratique est inadmissible. Le principe de généralité de la loi est une des conditions essentielles d'un État démocratique régi par le principe de la prééminence du droit. L'article 9.1 de la Constitution autorise le Parlement à modifier ou compléter la Constitution par une loi constitutionnelle. Cette autorisation ne couvre pas l'adoption d'une loi constitutionnelle qui n'a de loi que la forme et est un acte juridique mais le contenu a une portée individuelle.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle en session plénière a annulé par un arrêt du 10 septembre 2009 la loi constitutionnelle n°195/2009 Coll. visant à abrégier le cinquième mandat de l'Assemblée des Députés, avec effet au 10 septembre 2009. Avec effet à la même date, elle a également annulé la décision du Président de la République n°207/2009 Coll. annonçant des élections à la Chambre des Députés du Parlement de la République tchèque, décision contresignée par le Premier ministre. En vertu de la loi constitutionnelle, le mandat de la Chambre des Députés élue en 2006 devait prendre fin en 2009 le jour des élections législatives. Celles-ci devaient avoir lieu le 15 octobre 2009 au plus tard.

La Cour constitutionnelle a annulé la loi constitutionnelle jugée contraire à l'article 9.1 et 9.2.2 de la Constitution. En vertu de l'article 9.1, la Constitution ne peut être complétée ou révisée que par des lois constitutionnelles. L'article 9.2 interdit toute révision des caractères essentiels de l'État de droit démocratique.

À propos de l'article 9.2, la Cour constitutionnelle a déclaré que l'impératif du caractère immuable de la Constitution n'est pas un simple slogan ou une déclaration, mais une disposition constitutionnelle

ayant des conséquences normatives pour le législateur démocratique ainsi que pour la Cour constitutionnelle. Ce fait se reflète dans la nécessité d'inclure les lois constitutionnelles parmi les lois qui en vertu de l'article 87.1.a de la Constitution doivent être examinées pour contrôler leur conformité avec l'article 9.2 et d'éventuelles dérogations.

Dans ce contexte, la Cour constitutionnelle a examiné le principe de généralité d'une loi ou d'une loi constitutionnelle. Elle a noté que l'exigence qu'une loi constitutionnelle ait une portée générale correspond à l'objectif d'assurer la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, et un cadre constitutionnel égal pour des situations analogues. Cela évite tout arbitraire dans l'application de l'autorité de l'État et permet de garantir la protection des droits individuels sous la forme du droit à la protection judiciaire ou à la protection de la liberté. La loi en question ne s'appliquait qu'à un événement unique concernant un sujet et une situation spécifiques. De ce point de vue, la loi constitutionnelle avait la forme d'une loi, mais était par son contenu un acte juridique de portée individuelle. Elle ne pouvait pas être considérée comme complétant ou révisant la Constitution en vertu de l'article 9.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a conclu que le Parlement n'avait pas le droit en vertu de l'article 9.1 de voter des lois d'application de portée individuelle sous la forme de lois constitutionnelles. La constitutionnalité d'une loi constitutionnelle «*ad hoc*» dans des circonstances spécifiques ne pouvait être établie que s'il s'agissait de protéger l'essence même de la Constitution en vertu de l'article 9.2, en d'autres termes dans des circonstances absolument exceptionnelles comme l'état de guerre ou de catastrophe naturelle, et dans des circonstances non couvertes par la Constitution ou une autre loi constitutionnelle. En même temps, il faudrait satisfaire les conditions découlant du principe de proportionnalité. Toutefois, l'objectif dans ce cas serait de résoudre rapidement une crise gouvernementale. Il n'existait donc pas de motif pertinent pour justifier le non-respect des structures juridiques pour l'adoption des lois constitutionnelles en vertu de l'article 9.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a également jugé que la violation du principe de non-rétroactivité portait atteinte aux exigences essentielles d'un État de droit démocratique, en vertu de l'article 9.2 de la Constitution. La loi constitutionnelle abrégait le mandat de la Chambre des Députés après la formation de celle-ci et, de ce fait, les conditions d'exercice des droits de vote actif et passif étaient fixées rétroactivement.

La loi constitutionnelle posait des problèmes majeurs, du fait de sa portée individuelle et de sa nature rétroactive, de ses conditions d'autorisation et en raison de l'absence de conformité avec les principes immuables d'un État démocratique fondé sur la prééminence du droit. La Cour constitutionnelle a donc annulé cette loi.

Le juge rapporteur dans cette affaire était Pavel Holländer. Les juges Vladimír Kůrka et Jan Musil ont présenté des opinions dissidentes dûment motivées.

#### *Langues:*

Tchèque.



#### *Identification: CZE-2009-3-008*

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Quatrième chambre / **d)** 22.10.2009 / **e)** IV. ÚS 956/09 / **f)** Sur le droit au juge établi par la loi / **g)** *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil des décisions et jugements de la Cour constitutionnelle); [www.nalus.usoud.cz](http://www.nalus.usoud.cz) / **h)** CODICES (tchèque).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
4.7.2 Institutions – Organes juridictionnels – **Procédure**.  
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**.

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Personnel judiciaire, stabilité, principe / Procédure, défaut, juge, décharge de l'affaire / Juge, révocation / Juge, cas, attribution à un autre juge / Juge légal, principe.

#### *Sommaire (points de droit):*

Le fait qu'une cour d'appel puisse retirer une affaire à un collège de juges ou à un juge unique en raison de défauts graves de la procédure n'est pas incompatible avec le droit garanti par la Constitution à un juge établi par la loi, parce que la Cour veut protéger un autre droit garanti par la Constitution et le



fait en employant des moyens proportionnés. La violation du droit constitutionnel à un juge établi par la loi ne tient pas seulement à l'absence de motif justifié pour retirer une affaire à un juge particulier. Elle peut être aussi due à l'insuffisance du raisonnement qui a fondé la décision.

### Résumé:

Suite au recours présenté par la requérante, le collège n° IV de la Cour constitutionnelle a annulé par un arrêt daté du 22 octobre 2009 la décision de la Haute Cour de Prague du 23 février 2009 qui avait annulé la décision du tribunal régional de Hradec Králové et confié l'affaire à un nouveau juge pour révision et décision. La requérante arguait que la décision contestée violait son droit à un juge établi par la loi. À l'origine de la violation, il y avait la compétence de la Cour d'appel de retirer l'affaire au juge établi par la loi en raison de défauts graves entachant la procédure et la décision de la Cour d'appel. Un de ces défauts était de ne pas avoir donné de motif suffisant à l'appui de sa décision.

Considérant d'abord la violation alléguée du droit de la requérante à un juge établi par la loi, la Cour constitutionnelle a jugé que le pouvoir d'une cour d'appel de retirer une affaire à un juge établi par la loi en raison de défauts graves de la procédure n'était pas incompatible avec le droit à un juge établi par la loi. Toutefois, parce qu'elle porte atteinte au principe de la stabilité du personnel judiciaire garantie par la Constitution, toute disposition dans ce sens doit faire l'objet du test de proportionnalité. La disposition en question satisfait le critère d'adaptation à l'objectif visé, parce qu'elle protège les parties à des procédures des retards résultant de procédures incorrectes menées par les tribunaux de première instance. Elle satisfait le critère de nécessité (selon lequel on ne peut recourir qu'au moyen offrant la plus grande protection des libertés et des droits fondamentaux pertinents). Elle répond à l'exigence de proportionnalité «au sens étroit», selon laquelle l'ingérence dans un droit fondamental doit être proportionnée à l'objectif visé. La Cour constitutionnelle a donc jugé que la disposition était conforme à l'ordre constitutionnel car elle vise à protéger un autre droit garanti par la Constitution et le fait en utilisant des moyens proportionnés. Toutefois, il faut une interprétation restrictive dans la pratique, et les motifs d'annulation de la décision du tribunal de première instance doivent concerner un défaut grave.

Après avoir examiné la décision de la Cour d'appel, la Cour constitutionnelle a conclu que la disposition contestée n'était pas appliquée de manière restrictive. Elle n'était pas non plus appliquée de manière à préserver dans la mesure du possible le droit de la

requérante garanti par la Constitution à un juge établi par la loi. Il n'apparaissait pas clairement dans le raisonnement précédant la décision si la Cour d'appel tenait compte du conflit entre les droits fondamentaux des parties ou appliquait simplement d'une façon mécanique la compétence que lui donnait la loi. En cas de doute concernant la capacité du juge désigné au départ pour mener et conclure une procédure conformément aux règles d'un procès équitable, la Cour d'appel devrait pencher en faveur de la stabilité du personnel judiciaire garantie par la Constitution. Dans cette optique, la Cour constitutionnelle a estimé que la décision était fautive car elle ne donnait pas de motif suffisant indiquant une crainte justifiée de la part de la Cour d'appel que la suite de la procédure devant le même juge ne respecte pas les critères d'un jugement équitable. La Cour constitutionnelle a donc jugé que la décision violait le droit de la requérante garanti par la Constitution à un juge établi par la loi.

Le juge rapporteur dans cette affaire était Michaela Židlická. Il n'y a pas eu d'opinion dissidente.

### Langues:

Tchèque.



### Identification: CZE-2009-3-009

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Deuxième chambre / **d)** 02.11.2009 / **e)** II. US 2048/09 / **f)** La compétence d'un maire pendant la période de transition entre les élections municipales et la réunion constitutive du Conseil face au droit au respect de la vie privée / **g)** *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil des décisions et jugements de la Cour constitutionnelle); [www.nalus.usoud.cz](http://www.nalus.usoud.cz) / **h)** CODICES (tchèque).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

2.3.7 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation littérale.**

2.3.9 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation téléologique.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

4.8.8.2.3 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – Mise en œuvre – **Répartition *ratione temporis***.

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Maire, période transitoire, compétences / Collectivité locale, élection / Logement, expulsion.

*Sommaire (points de droit):*

Une approche formaliste d'une loi privilégiant une interprétation littérale d'une disposition législative entraîne une violation des principes de «confiance légitime», de sécurité juridique et de prévisibilité du droit (caractères fondamentaux d'un État de droit).

Le droit au respect de la vie privée inclut aussi le droit à la protection du domicile, que l'on soit propriétaire ou locataire.

*Résumé:*

Suite au recours présenté par le requérant, le collège n°II de la Cour constitutionnelle a annulé par un arrêt du 2 novembre 2009 la décision du tribunal de district de Mladá Boleslav datée du 30 octobre 2008 ainsi que la décision du tribunal régional de Prague du 8 avril 2009 au motif qu'elles violaient le droit fondamental du requérant au respect de sa vie privée.

Une procédure devant les tribunaux ordinaires a eu pour effet que le requérant a été obligé de libérer un appartement qu'il louait à la commune qui en était propriétaire. Le bail avait été conclu entre la municipalité et le requérant dans la période précédant la réunion constitutive du nouveau conseil municipal. À cette époque, le maire n'avait que des pouvoirs limités. Les tribunaux ordinaires ont jugé que le maire n'avait pas le pouvoir de conclure ce bail qui était donc invalide. Le requérant a déposé un recours constitutionnel contre cette décision, au motif que l'interprétation et l'application de la loi était trop restrictives. Il a aussi fait remarquer que l'action engagée pour l'obliger à libérer l'appartement avait suivi deux ans d'usage paisible de l'appartement et de respect de toutes les obligations prévues dans l'accord.

La Cour constitutionnelle s'est intéressée essentiellement à la question du pouvoir du maire de conclure des baux dans la période de transition entre les élections municipales et la réunion constitutive du conseil municipal. Elle a noté qu'en privilégiant

l'interprétation linguistique de la loi, on arrivait à la conclusion illogique selon laquelle le maire ne pouvait pas exercer l'autorité des organes exécutifs de la municipalité pendant la période transitoire alors que la loi l'autorise à détenir et exercer cette autorité en dehors de cette période. La Cour constitutionnelle a estimé que si la loi autorise le maire à définir et exprimer la volonté de la municipalité dans un domaine précis, il n'y a pas de raison logique de restreindre cette compétence pendant la période transitoire. En outre, cette limitation de compétence est seulement due à une interprétation de la loi théoriquement possible mais totalement inacceptable du point de vue de la Constitution.

L'approche formaliste de la loi, privilégiant dans ce cas la priorité à une interprétation littérale plutôt qu'à une interprétation téléologique, a conduit à une violation des principes de protection de la confiance dans la loi, de sécurité juridique et de prévisibilité du droit. Ces principes doivent s'appliquer à toutes les actions des pouvoirs publics, y compris celles des pouvoirs locaux. En outre, il y a eu dans cette affaire une violation du droit au respect de la vie privée. Selon la jurisprudence établie de la Cour européenne des Droits de l'Homme, ce droit couvre le droit à la protection du domicile. La Cour constitutionnelle a jugé que l'interprétation et l'application arbitraires d'une règle juridique par les tribunaux ordinaires avait porté atteinte au droit du requérant au respect de sa vie privée.

Le juge rapporteur dans cette affaire était Eliška Wagnerová. Il n'y a pas eu d'opinion dissidente.

*Langues:*

Tchèque.



*Identification: CZE-2009-3-010*

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 03.11.2009 / **e)** Pl. ÚS 29/09 / **f)** Le Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité établissant la Communauté européenne II / **g)** *Sbírka zákonů* (Journal officiel); *Sbírka nálezů a usnesení* (Recueil des décisions et jugements de la Cour constitutionnelle); [www.nalus.usoud.cz](http://www.nalus.usoud.cz) / **h)** CODICES (tchèque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.5.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Traités internationaux.**

1.3.5.2.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – Droit des Communautés européennes – **Droit primaire.**

2.2.1.6.1 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – Droit communautaire et droit national – **Droit communautaire primaire et Constitutions.**

3.1 Principes généraux – **Souveraineté.**

3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative.**

3.26.3 Principes généraux – Principes du droit communautaire – **Coopération loyale entre les institutions et les États membres.**

4.5.2.1 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Compétences liées aux traités internationaux.**

4.16.1 Institutions – Relations internationales – **Transfert de compétences aux institutions internationales.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Traité, contrôle constitutionnel, préventif / Traité, conditions constitutionnelles / Traité, Union européenne / Traité, ratification.

*Sommaire (points de droit):*

Le contrôle de la conformité d'un traité international avec l'ordre constitutionnel a un objectif préventif, éviter que la République tchèque prenne un engagement international qui ne serait pas compatible avec l'ordre constitutionnel ou écarter les doutes concernant la conformité du traité avec l'ordre constitutionnel avant qu'il ne devienne obligatoire pour la République tchèque.

Dans un État de droit démocratique moderne, la souveraineté de l'État n'est pas un but en soi, mais un moyen de respecter pleinement les valeurs fondamentales qui sont à la base de la construction d'un État démocratique régi par le principe de la prééminence du droit. Le transfert par la libre volonté de l'État souverain de certaines compétences qui seront exercées avec la participation de cet État d'une manière décidée au préalable ne constitue pas un affaiblissement de cette souveraineté. Il peut plutôt conduire à un renforcement de la souveraineté dans le cadre des actions conjointes d'une communauté intégrée.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle plénière a jugé dans un arrêt du 3 novembre 2009 que le Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne et sa ratification n'étaient pas incompatibles avec l'ordre constitutionnel de la République tchèque. Un recours présenté par un groupe de sénateurs avait critiqué le Traité de Lisbonne en lui reprochant d'être peu compréhensible, d'entrer en conflit avec la nature de la République tchèque en tant qu'État de droit, de violer de principe de neutralité politique, de présenter un déficit démocratique dans les processus décisionnels de l'Union européenne et enfin de porter atteinte à la souveraineté de l'État. Il s'agissait du second arrêt dans lequel la Cour constitutionnelle examinait la conformité du Traité de Lisbonne avec la Constitution (son premier arrêt figure dans le dossier n°PI. ÚS 19/08 du 26 novembre 2008, *Bulletin* 2008/3 [CZE-2008-3-012]).

La Cour constitutionnelle a commencé par réfuter les arguments concernant le caractère peu compréhensible et le manque de clarté du Traité de Lisbonne et de ses dispositions individuelles. Elle a souligné que l'objet du contrôle était un traité international régissant le fondement même de l'Union européenne. Un tel document ne peut être tenu aux mêmes exigences que celles que la Cour constitutionnelle applique dans sa jurisprudence à la législation interne.

En ce qui concerne la question du «déficit démocratique» du processus décisionnel, la Cour constitutionnelle a fait remarquer que le Traité de Lisbonne n'empêchait pas les États membres de prévoir l'institution d'un «mandat spécial» permettant aux représentants du pouvoir exécutif d'agir au sein des organes de l'Union. L'absence d'une telle procédure ne signifie pas non plus que le Traité de Lisbonne soit incompatible avec la Constitution de la République tchèque. Il convient aussi de noter la tendance au renforcement du rôle des parlements qui est encouragée par le Traité de Lisbonne. Par conséquent, l'article 10.1 de ce traité établissant le principe de la démocratie représentative comme base de fonctionnement de l'Union européenne n'est pas incompatible avec la Constitution. Cette disposition vise non seulement les processus prévus au niveau européen et au niveau du Parlement européen, mais aussi au niveau interne. Ainsi, les processus démocratiques aux niveaux interne et européen se complètent mutuellement et sont interdépendants.

La Cour constitutionnelle n'a pas trouvé de conflit de fond entre les valeurs exprimées par l'ordre constitutionnel de la République tchèque et les valeurs exprimées dans les objectifs de l'UE. Elle a souligné

que l'interdiction de rattacher l'État à une idéologie ou une religion ne signifie pas une absence de valeurs ou d'idées dans l'ordre constitutionnel ou les normes qu'il applique, par exemple l'ordre juridique de l'UE.

En ce qui concerne la violation alléguée de la souveraineté de l'État, la Cour constitutionnelle s'est référée à ses délibérations évoquées dans l'arrêt n°PI. ÚS 19/08. Selon la Cour, dans un État démocratique moderne régi par le principe de la prééminence du droit, la souveraineté de l'État n'est pas un but en soi, mais un moyen de respecter pleinement les valeurs fondamentales sur lesquelles se construit cet État. Le transfert par la libre volonté de l'État souverain de certaines compétences souveraines qui seront exercées avec la participation de cet État d'une manière décidée au préalable ne constitue pas un affaiblissement de sa souveraineté. Il conduit plutôt à un renforcement de la souveraineté dans le cadre des actions conjointes d'une communauté intégrée. La République tchèque «a accepté» la notion de souveraineté partagée ou exercée conjointement lorsqu'elle a posé sa candidature à l'UE.

La Cour constitutionnelle a également estimé que la notion de coopération renforcée n'était pas contraire aux dispositions citées de la Constitution. Dans la perspective du droit international, la coopération renforcée est une forme légitime d'exercice de la souveraineté. L'acceptation de cette coopération renforcée n'affecte ni le principe du gouvernement par le peuple ni la souveraineté de la République tchèque. Les dispositions contestées laissent aux autorités constitutionnelles futures le soin de décider si et à quel moment la République tchèque participera à une coopération renforcée. En ce qui concerne le cadre du retrait de l'UE et le conflit allégué avec le principe de souveraineté de l'État, la Cour constitutionnelle a souligné que la souveraineté n'était pas synonyme d'arbitraire ni de possibilité de violer librement les obligations internationales existantes.

Le juge rapporteur dans cette affaire était Pavel Rychetský. Aucune opinion dissidente n'a été présentée concernant cet arrêt ou les motifs qui l'ont fondé.

#### Langues:

Tchèque.



## Russie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* RUS-2009-3-004

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 19.11.2009 / **e)** 18 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 27.11.2009 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.8.2 Institutions – Organes juridictionnels – Juridictions judiciaires – **Juridictions pénales.**

5.1.4.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Droits non-limitables.**

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

5.3.13.10 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Participation de jurés.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Peine de mort / Procédure pénale.

*Sommaire (points de droit):*

L'instauration de jurys d'assises dans l'ensemble de la Russie, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, ne les autoriserait pas à prononcer des sentences de mort.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle a examiné la demande de la Cour suprême de Russie, relative à l'interprétation de l'article 5 de la décision de la Cour constitutionnelle en date du 2 février 1999. Celle-ci concernait la possibilité de recourir à la peine capitale à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010.

Le 2 février 1999, la Cour constitutionnelle a décidé que la peine capitale ne serait plus appliquée en Russie jusqu'à l'instauration de jurys populaires sur l'ensemble du territoire de la Fédération. La Cour se fondait alors sur l'article 20.2 de la Constitution, qui proclame le caractère transitoire et exceptionnel de l'application de la peine de mort. Par ailleurs, le droit à la vie (c'est-à-dire le droit de ne pas être condamné

à la peine de mort et exécuté) doit être garanti, conformément aux règles internationales engageant la Russie et aux principes du droit international universellement reconnus.

Ainsi, la Cour constitutionnelle avait présumé que l'abolition de la peine de mort serait tranchée dans un délai raisonnable, ne dépassant pas celui de l'instauration de jurys populaires sur l'ensemble du territoire de la Fédération.

La Fédération de Russie a exprimé son intention d'instaurer un moratoire sur l'exécution des sentences capitales et d'adopter les mesures nécessaires à l'abolition de la peine de mort. Cette intention figurait parmi les conditions essentielles de son adhésion au Conseil de l'Europe. La Russie en est devenue membre grâce à ces engagements et à la ratification du Protocole n°6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du Conseil de l'Europe relatif à l'abolition de la peine de mort (28 avril 1983).

Les intentions exprimées par la Russie étaient alors interprétées par le Conseil de l'Europe «à la lumière des engagements pris et des assurances de leur mise en œuvre apportées par le Gouvernement russe». D'après l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, un État ne peut prendre des mesures qui priveraient un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur. Aussi, la Russie est-elle obligée de n'entreprendre aucun acte qui puisse hypothéquer la ratification imminente du Protocole n°6.

De ce fait, les tribunaux russes ne peuvent ni prononcer la peine de mort ni l'exécuter depuis le 16 avril 1997. Depuis les dix années qui ont suivi l'adoption du moratoire sur la peine de mort, des garanties stables de ne pas être condamné à la peine capitale se sont formées. Le régime existant en Russie ainsi que les règles internationales applicables en la matière rendent alors le processus d'abolition imminent et irréversible.

#### Langues:

Russe.



## Serbie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* SRB-2009-3-001

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.04.2009 / **e)** IY- 409/2005 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), n°39/2009 / **h)** CODICES (serbe).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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:

Acte administratif, contrôle juridictionnel.

#### Sommaire (points de droit):

L'exclusion de la possibilité d'exercer un recours administratif contentieux contre une décision rendue en deuxième ressort par un ministre constitue une violation du principe selon lequel la légalité des actes individuels définitifs déterminant des droits, des obligations ou des intérêts juridiquement protégés doit pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel en cas de litige administratif.

#### Résumé:

Le parquet de la ville de Toutine avait demandé un contrôle de la constitutionnalité des dispositions de l'article 86.10 de la loi relative à l'aménagement du territoire et à la construction (Journal officiel n°47/03), (ci-après, la «loi»). Le parquet estimait qu'elles étaient contraires au principe constitutionnel selon lequel tous les actes administratifs sont susceptibles de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel et que les actes adoptés par un ministère ne peuvent être annulés que dans le cadre d'un recours administratif contentieux.

Le délai prévu (par l'article 15 de la loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution) pour rendre conforme à la nouvelle

Constitution la législation adoptée sur le fondement de la Constitution de 1990 expirait le 31 décembre 2008. Il était donc légitime, en vertu de l'article 167 de la Constitution, que la Cour constitutionnelle évalue la constitutionnalité de l'article 86.10 de la loi.

À l'occasion de la procédure engagée à l'initiative du procureur, la Cour constitutionnelle a relevé que l'article 86.10 de la loi dispose que les décisions du ministre compétent, concernant les recours contre des décisions relatives à la suppression du droit d'usage de terrains à aménager (terrains de construction), ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours administratif contentieux. Elle a aussi fait remarquer que, selon l'article 198.2 de la Constitution, la légalité des actes individuels définitifs déterminant des droits, des obligations ou des intérêts juridiquement protégés doit pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel dans le cadre d'un recours administratif contentieux, si aucune autre forme de protection judiciaire n'est prévue par la loi. En tout état de cause, en vertu de l'article 194.3 de la Constitution, toutes les lois et tous les autres actes de portée générale adoptés en République de Serbie doivent être conformes à la Constitution.

L'article 124.4 de la Constitution de 1990, qui était en vigueur au moment où a été adoptée la loi contestée, permettait d'exclure par la législation, dans des circonstances exceptionnelles, les recours administratifs contentieux pour certaines questions administratives. C'est en se fondant sur cette disposition que la Cour constitutionnelle a adopté sa position concernant l'article 86.10 de la loi dans son arrêt IY-187/03. Dans cette affaire, la Cour a jugé que la disposition de l'article 86.10 de la loi qui empêche d'examiner les recours administratifs contre les décisions rendues en deuxième ressort qui sont relatives à la suppression du droit d'usage de terrains de construction n'était pas contraire à la Constitution car l'article 124.4 de la Constitution permet d'exclure les recours administratifs contentieux dans des cas exceptionnels et pour certaines questions administratives précises.

La Cour a aussi pris acte de l'article 15 de la loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution. Cet article exigeait que toute la législation soit mise en conformité avec la Constitution le 31 décembre 2008 au plus tard, et cela aurait inclus la loi. Cette loi n'avait pas été modifiée au moment de l'entrée en vigueur de la Constitution de 2006 et, par voie de conséquence, l'article 86 de ladite loi ne l'avait pas non plus été.

Une question préliminaire s'était posée dans le cadre de cette procédure: celle de savoir si la disposition contestée de l'article 86.10 de la loi était en vigueur

et, en conséquence, si elle était susceptible de faire l'objet d'un contrôle constitutionnel. Certains ont fait valoir que les dispositions de l'article 86 de la loi étaient de nature transitoire car elles prescrivaient avant tout des délais à l'expiration desquels certains droits étaient supprimés, et l'article 86.10 de la loi avait un lien direct avec eux.

Néanmoins, bien que l'article 86.10 de la loi ait été appliqué essentiellement en raison de l'expiration des délais impartis pour demander la protection des tribunaux, cette disposition subsiste dans l'ordre juridique et elle peut être appliquée. Elle est donc susceptible de faire l'objet d'un contrôle constitutionnel. En ce qui concerne les dispositions de la loi, la Cour a considéré que la loi ne prévoyait pas une protection juridictionnelle différente pour les décisions adoptées par le ministre compétent, ainsi que l'exige l'article 198.2 de la Constitution. La Cour a donc jugé que l'article 86.10 de la loi, qui exclut la possibilité d'exercer un recours administratif contentieux contre une décision rendue en deuxième ressort par un ministre compétent pour statuer sur les recours interjetés à l'encontre des décisions d'une autorité administrative municipale au sujet de la suppression du droit d'usage de terrains de construction en zone urbaine, n'était pas conforme à la Constitution.

En outre, la Cour constitutionnelle a établi que la loi relative à l'aménagement du territoire et à la construction n'avait pas été mise en conformité avec la Constitution de 2006. Par rapport à la Constitution de 1990 sur le fondement de laquelle a été adoptée la loi en question, la Constitution actuelle contient des dispositions nouvelles qui sont importantes en matière de construction et d'aménagement du territoire. La loi contient de nombreuses dispositions qui soit ne sont plus applicables (elles fixaient des délais après lesquels certains droits étaient supprimés) soit avaient un caractère provisoire mais ont été prorogées bien que les délais aient expiré. La Cour constitutionnelle reçoit un nombre considérable de requêtes demandant que cette loi fasse l'objet d'un contrôle constitutionnel et indiquant des problèmes posés par sa mise en œuvre. Des procédures sont également en cours devant les juridictions inférieures, dans le cadre d'un contentieux découlant de l'application des dispositions de la loi. En conséquence, la Cour constitutionnelle a décidé, conformément à l'article 105 de la loi relative à la Cour constitutionnelle, d'aviser l'Assemblée nationale des problèmes que pose le respect de la constitutionnalité dans ce domaine important.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



*Identification:* SRB-2009-3-002

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.04.2009 / **e)** IY- 191/2008 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (serbe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

4.8.8.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – **Principes et méthodes.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Collectivité locale, compétence.

*Sommaire (points de droit):*

Un arrondissement n'est pas une unité territoriale particulière; il ne fait pas non plus directement partie de l'organisation territoriale mais plutôt de la structure interne de la Ville de Belgrade sur le plan territorial et structurel.

L'administration de la Ville de Belgrade est habilitée par la loi à prendre des décisions en supervisant les activités menées et les mesures prises par les services administratifs d'un arrondissement et les mesures qu'ils adoptent, à dissoudre le conseil d'arrondissement, à organiser les élections au conseil d'arrondissement et à nommer un organe provisoire pour s'occuper des affaires courantes et urgentes qui relèvent de la compétence du conseil d'arrondissement et des organes exécutifs de l'arrondissement.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle était invitée à apprécier la légalité des dispositions des articles 94 et 95 du Statut de la Ville de Belgrade (Journal officiel de la Ville de Belgrade n° 39/08). Le requérant faisait valoir que ces dispositions donnaient aux organes administratifs de la Ville le pouvoir de se prononcer sur la dissolution des conseils d'arrondissement et sur le calendrier des élections aux conseils d'arrondissement, et de nommer des organes provisoires, ce qui est une compétence qui appartient expressément aux organes en vertu de la loi relative à l'autonomie locale.

Selon l'article 94 du Statut de la Ville de Belgrade (Journal officiel n° 39/08), les décisions concernant la dissolution d'un conseil d'arrondissement doivent être adoptées par le Conseil municipal, sur suggestion de celui-ci. C'est le président du Conseil municipal qui doit organiser les élections aux conseils d'arrondissement.

L'article 95 du Statut dispose que, si des élections à un conseil d'arrondissement ne sont pas organisées ou si des élections sont organisées mais sans qu'un conseil d'arrondissement ne soit constitué dans le délai de deux mois à compter de la publication des résultats des élections, le Conseil municipal doit nommer un organe provisoire. C'est le président du Conseil municipal qui prend les décisions concernant les dispositions nécessaires à l'organisation de nouvelles élections au conseil d'arrondissement.

Dans le cadre de son contrôle de la légalité des dispositions ci-dessus du Statut, la Cour constitutionnelle a examiné différentes dispositions de la loi relative à l'autonomie locale (Journal officiel n° 129/07), de la loi relative à l'organisation territoriale (Journal officiel n° 129/07) et de la loi relative à la Capitale (Journal officiel n° 129/07).

En vertu des dispositions légales, l'autonomie locale s'exerce dans les communes rurales (communes de base), les communes urbaines (villes) et la Ville de Belgrade, qui représentent les unités d'autonomie locale et les unités territoriales au sein de l'organisation territoriale. Toutes les unités d'autonomie locale accomplissent des tâches incombant au pouvoir local, ce qui montre qu'elles ont la compétence authentique d'une commune. Une commune est une collectivité territoriale de base au sein de laquelle s'exerce l'autonomie locale. Elle est habilitée à exercer tous les droits et à s'acquitter de toutes les obligations qui relèvent de sa compétence, tant de manière indépendante que par l'intermédiaire de ses services. Une commune urbaine ou ville doit exercer les compétences habituelles d'une commune de base et elle doit aussi exercer d'autres compétences et s'occuper d'autres questions relevant de l'Administration de l'État qui lui sont confiées par la loi. Quant à la Ville de Belgrade, elle doit exercer les compétences d'une commune de base et d'une ville, tout en exerçant d'autres compétences et en s'occupant d'autres affaires de l'Administration de l'État qui lui sont confiées par la loi relative à la Capitale. Les dispositions de la loi relative à l'autonomie locale qui régissent les communes de base s'appliquent aussi aux villes, sauf dispositions contraires de ladite loi.

La Cour constitutionnelle a relevé que la législation régissant l'organisation territoriale et l'autonomie

locale ne mentionnait pas les arrondissements en tant qu'unités d'autonomie locale ni en tant que collectivités territoriales dans le cadre de l'organisation territoriale. Le Statut d'une ville peut prévoir, mais sans y être obligé, la création de deux ou plusieurs arrondissements sur le territoire de ladite ville. Des arrondissements sont établis sur le territoire de la Ville de Belgrade en vertu du Statut de cette dernière, afin d'exercer de manière plus efficace et plus économique certaines compétences de la Ville de Belgrade. Le Statut de la Ville de Belgrade définit plus en détail les procédures de création et de dissolution des arrondissements, les procédures applicables à la modification de leurs limites, les modifications des services et le mode d'élection de leurs organes de gestion, et il définit aussi les relations réciproques entre les organes administratifs de la Ville et ceux d'un arrondissement. Le Statut contient aussi une définition de la sorte d'activités et du champ d'application des activités relevant des compétences de la Ville de Belgrade qui doivent être exercées par les arrondissements, de telle sorte que les autorités des arrondissements ne possèdent pas une compétence authentique mais s'occupent des affaires relevant du pouvoir local qui leur sont confiées par la Ville dans le cadre de sa compétence.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a jugé qu'un arrondissement n'était pas une collectivité territoriale particulière et qu'il ne faisait pas non plus directement partie de l'organisation territoriale, mais qu'il était un élément de la structure interne, sur le plan territorial et structurel, de la Ville de Belgrade conformément à ce qui est prévu par le Statut contesté de cette dernière. La loi relative à l'autonomie locale définit une commune comme étant une collectivité territoriale de base dans laquelle s'exerce le pouvoir local autonome et qui est capable d'exercer tous les droits et de s'acquitter de toutes les obligations qui relèvent de sa compétence en toute indépendance et par l'intermédiaire de ses services. Un arrondissement n'a aucune compétence réelle dans la gestion des affaires locales; certaines questions relevant des compétences de la Ville de Belgrade lui sont simplement confiées par le Statut. La Cour constitutionnelle a jugé qu'un arrondissement ne possédait pas la capacité d'une unité d'autonomie locale, alors que la Ville de Belgrade a cette capacité conformément à la loi.

La délégation aux arrondissements de certaines questions locales qui relèvent des compétences de la Ville témoigne des rapports réciproques particuliers qui se sont développés entre les services administratifs de la Ville de Belgrade et ceux des arrondissements. Ces rapports réciproques se reflètent aussi dans la supervision de la légalité des activités des services administratifs des arrondissements par ceux de la Ville

et par les mesures que peuvent adopter les services administratifs de la Ville pour exercer cette supervision. Un parallèle peut être établi entre les unités d'autonomie locale, dont les activités sont supervisées par les organes de la République, et une province autonome. De la même manière, c'est la Ville de Belgrade qui supervise les activités et les actes des services administratifs des arrondissements lorsque ces derniers exercent des obligations municipales qui leur ont été déléguées. Les mesures que doit adopter l'Administration de l'État pour superviser les activités des communes sont identiques aux mesures que peuvent adopter les services de la Ville de Belgrade pour superviser les activités des arrondissements.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



#### *Identification:* SRB-2009-3-003

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.04.2009 / **e)** UŽ- 303/2009 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (serbe).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.5.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Détention provisoire.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Extradition, détention / Extradition, procédure.

#### *Sommaire (points de droit):*

Dans le cadre des procédures d'extradition, les tribunaux n'examinent pas la responsabilité pénale des personnes à extraditer. Si toutes les conditions prévues par la loi sont réunies, ils peuvent cependant déclarer qu'il existe des motifs suffisants pour qu'il y ait un doute raisonnable quant au point de savoir si l'étranger dont l'extradition a été demandée a commis l'infraction pénale en question.



### Résumé:

Le requérant avait introduit un recours constitutionnel contre la décision du tribunal de district de Novi Pazar, Kv. 18/09 du 4 février 2009, et contre la décision de la Cour suprême de Serbie, Kž. II 343/09 du 12 février 2009, invoquant une violation de son droit à la liberté et à la sûreté, reconnu par l'article 27 de la Constitution.

Le requérant faisait valoir que, pendant la procédure d'extradition que le Royaume des Pays-Bas avait engagée en vue de son extradition, le tribunal de district de Novi Pazar avait commis des erreurs substantielles qui rendaient illégales les décisions contestées.

La Cour constitutionnelle a relevé les faits et circonstances notables ci-après qui revêtent de l'importance dans ce litige:

Le 4 février 2009, la juridiction de première instance a adopté une décision considérant comme réuni le faisceau de présomptions nécessaire pour extraditer le requérant, ressortissant du Monténégro, afin que soit exercée une action pénale devant les instances compétentes du Royaume des Pays-Bas pour les infractions pénales d'homicide, menaces et possession illégale de munitions. Les attendus de la décision indiquaient que le Royaume des Pays-Bas avait demandé, par l'intermédiaire du ministère de la Justice, l'extradition de l'intéressé du Monténégro pour les infractions pénales susmentionnées. Tous les documents nécessaires étaient joints à la requête. Le 7 novembre 2008, le placement en détention du suspect a été ordonné dans l'attente de son extradition. Lorsqu'il a ensuite été interrogé par le juge d'instruction près la juridiction de première instance, il n'a pas contesté son identité, mais il n'a pas admis avoir commis des infractions pénales nécessitant son extradition. Le procureur de district a estimé (sans fournir de motifs) que les présomptions nécessaires à l'extradition n'étaient pas réunies. Le dossier de l'affaire montre que toutes les données et tous les éléments de preuve nécessaires avaient été présentés au tribunal conformément aux dispositions de l'article 541 du Code de procédure pénale; toutes les présomptions nécessaires à l'extradition prévues à l'article 540 du Code étaient réunies; la décision a été adoptée en vertu des articles 540 et 546 du Code de procédure pénale.

Le 12 février 2009, la Cour suprême de Serbie a adopté la décision contestée, rejetant le recours au motif qu'il était sans fondement. Les attendus de la décision précisait que la juridiction de première instance avait dûment établi que les présomptions légales nécessaires à l'extradition du requérant en tant

qu'accusé étaient réunies. Un avis du procureur de la République avait été fourni. Le procureur estimait que la décision de première instance était juste. L'insinuation faite dans le recours, selon laquelle le dossier de la juridiction de première instance ne contenait pas suffisamment d'éléments de preuve pour exclure un doute raisonnable, était sans fondement car il résulte clairement des documents annexés que l'analyse ADN de l'accusé avait renforcé les soupçons à son encontre concernant le fait qu'il aurait commis les infractions pénales en question.

Le 11 mars 2009, le ministre de la Justice a pris la décision d'autoriser l'extradition du requérant vers le Royaume des Pays-Bas.

Les dispositions de l'article 27 de la Constitution, dont le recours constitutionnel invoque la violation, prévoient que:

- toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté sauf pour les motifs et selon la procédure prévus par la loi (paragraphe 1);
- toute personne privée de liberté par un organe de l'État doit être aussitôt informée dans une langue qu'elle comprend des motifs de son arrestation ou de sa détention, des faits qui lui sont reprochés, et de son droit d'informer sans délai de son arrestation ou de sa détention toute personne de son choix (paragraphe 2);
- toute personne privée de liberté a le droit d'introduire un recours pour permettre à un tribunal de statuer sur la légalité de son arrestation ou de sa détention et d'ordonner sa remise en liberté si l'arrestation ou la détention était illégale (paragraphe 3);
- les décisions qui entraînent une privation de liberté ne peuvent être prises que par un tribunal (paragraphe 4).

La Cour constitutionnelle a également tenu compte des dispositions du Code de procédure pénale, de la loi relative à l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de la Convention européenne d'extradition, du Protocole additionnel à la Convention et du Deuxième Protocole additionnel à la Convention.

Après avoir examiné la constitutionnalité du recours constitutionnel dans la perspective précisée par les dispositions de la Constitution et de la loi, la Cour constitutionnelle a conclu que les décisions en question ne portaient pas atteinte aux droits constitutionnels du requérant reconnus par l'article 27 de la Constitution.

Les conditions prévues à l'article 27, qui protège le droit à la liberté et à la sûreté, c'est-à-dire le droit à la protection contre toute mesure arbitraire prise par l'État lorsque la liberté d'une personne est en jeu, ont été entièrement satisfaites en l'espèce. La décision relative à la privation de liberté et la décision de détention en vue de l'extradition ont été adoptées dans le cadre de procédures prévues par la loi et pour des motifs prévus par la loi. Lorsqu'il a été privé de sa liberté, le requérant a été informé aussitôt, dans une langue qu'il comprenait, des motifs de sa détention, et il a pu informer de sa privation de liberté une personne de son choix. Le fait qu'il ait immédiatement confié son affaire à un avocat et sa sœur à un autre, qui ont assisté à son audition par le juge d'instruction le lendemain de son arrestation, indique clairement que la police et les autorités judiciaires ont agi avec diligence et suivi les principes constitutionnels et la procédure prévue par la loi. Toutes les décisions adoptées par la justice ont été aussitôt communiquées au requérant, et elles l'avaient toutes de son droit de faire appel. Le requérant n'a cependant pas exercé de recours contre la décision relative à son placement en détention en vue de son extradition ni contre les deux décisions ultérieures relatives à la prolongation de son séjour en détention en vue de son extradition. La Cour suprême a accepté, dans le cadre d'une procédure d'urgence (dans le délai de cinq jours), de connaître du recours contre la décision du tribunal de district de Novi Pazar, qui considérait que les présomptions permettant l'extradition étaient réunies.

La Cour constitutionnelle a jugé que les décisions contestées avaient été adoptées par des juridictions établies légalement et compétentes en la matière, dans le cadre de procédures justes et légales en vue de l'extradition de l'intéressé. L'autorité compétente du Royaume des Pays-Bas avait joint à la demande d'extradition tous les documents et éléments de preuve requis conformément à la loi et dans les formes prévues. La décision de justice contestée, établissant que les présomptions permettant l'extradition étaient réunies, a donc une base légale. La Cour constitutionnelle a jugé que le mandat d'arrêt décerné par le procureur du district d'Amsterdam, indiquant des éléments de preuve permettant de soupçonner raisonnablement le requérant d'avoir commis les infractions pénales dont il était accusé, réunissait les conditions requises par les dispositions de la loi qui exigent que soient indiqués, entre autres, les éléments de preuve permettant d'exclure tout doute raisonnable. Ainsi, la présomption de doute raisonnable prévue par la loi pour qu'il puisse y avoir extradition était également présente – il y avait des motifs suffisants pour douter raisonnablement l'étranger dont l'extradition était demandée d'avoir commis les infractions pénales en question. Le

recours contre la décision rendue en première instance se fondait sur l'argument réitéré du requérant selon lequel une documentation incomplète avait été jointe à la demande d'extradition. La décision contestée de la Cour suprême, rejetant le recours du requérant contre la décision de première instance, avait été adoptée conformément à la loi.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



#### *Identification:* SRB-2009-3-004

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.05.2009 / **e)** IY- 149/2008 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), n°50/2009 / **h)** CODICES (serbe).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Clause de limitation générale/spéciale.**

5.3.36.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications téléphoniques.**

5.3.36.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications électroniques.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit fondamental imprescriptible, limitation / Dérogation.

#### *Sommaire (points de droit):*

Seuls les tribunaux ont le pouvoir de fixer ou d'autoriser une dérogation à la garantie constitutionnelle d'inviolabilité de la confidentialité des lettres ou autres moyens de communication, pour une durée déterminée et de la manière prévue par la loi, si cela s'avère nécessaire dans le cadre de poursuites pénales ou pour assurer la sécurité nationale.

### Résumé:

Il a été demandé à la Cour constitutionnelle d'examiner la constitutionnalité de l'article 55.1 de la loi relative aux télécommunications (Journal officiel n<sup>os</sup> 44/03 et 36/03).

Cette disposition interdit toutes les activités ou tout usage d'appareils qui menacent ou violent la vie privée et la confidentialité des messages transmis par les réseaux de télécommunication, sauf si l'utilisateur y a consenti, ou si ces activités sont menées dans le respect de la loi ou d'une ordonnance de justice rendue conformément à la loi.

Selon le requérant, lorsque cette disposition était mise en œuvre, le législateur étendait sans y être autorisé par la Constitution les raisons de droit d'une dérogation au principe de confidentialité des lettres et autres moyens de communication, garanti par l'article 41 de la Constitution. Le requérant a suggéré que la disposition impliquait qu'une ordonnance de justice n'était pas toujours nécessaire pour restreindre le caractère confidentiel des lettres et autres moyens de communication. En effet, en se référant à cette disposition, il était possible de définir une autre raison de droit pour restreindre la confidentialité par une loi spéciale. Par conséquent, la partie contestée de cette disposition était également contraire à l'article 20 de la Constitution.

La Constitution serbe prévoit que l'État de droit constitue le fondement de la Constitution et repose sur des droits de l'homme inaliénables, et que le principe de l'État de droit est mis en œuvre également par le biais des garanties constitutionnelles des droits de l'homme et des droits des minorités et le respect de la Constitution et de la législation par les autorités (article 3 de la Constitution). La Constitution prévoit également que les droits de l'homme et les droits des minorités qu'elle garantit sont mis en œuvre directement. Elle protège et met en œuvre directement les droits de l'homme et les droits des minorités, qui sont garantis par les règles généralement acceptées du droit international ainsi que par les traités internationaux dont la République de Serbie est signataire. La loi ne peut fixer la manière dont ces droits sont exercés que si cela est prévu explicitement dans la Constitution, ou si cela est nécessaire à la concrétisation d'un droit spécifique en raison de sa nature. Toute loi de ce type ne doit en aucun cas influencer sur la substance du droit garanti en question (article 18.1 et 18.2 de la Constitution). Les droits de l'homme et les droits des minorités garantis par la Constitution peuvent être restreints par la loi, si la Constitution l'autorise, et pour des objectifs prévus par la Constitution, dans la mesure nécessaire pour satisfaire l'objectif constitutionnel de restriction dans

une société démocratique sans porter atteinte à la substance du droit garanti en question (article 20.1 de la Constitution). Le caractère confidentiel des lettres et autres moyens de communication est inviolable; toute dérogation n'est autorisée que pour une durée précise et doit s'appuyer sur une ordonnance de justice, si elle est nécessaire dans le cadre de poursuites pénales ou pour garantir la sécurité nationale, d'une manière prévue par la loi (article 41 de la Constitution). La République de Serbie est également tenue par la Constitution de réglementer et prévoir l'exercice et la protection des libertés et des droits des citoyens (article 97.2 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle a estimé que l'article 20.1 de la Constitution impliquait que les droits de l'homme et les droits des minorités garantis par la Constitution ne pouvaient être restreints par la loi que si la Constitution autorisait cette restriction, à des fins prévues par la Constitution, dans la mesure nécessaire pour satisfaire l'objectif constitutionnel de restriction dans une société démocratique et sans porter atteinte à la substance du droit garanti pertinent. En se fondant sur la garantie constitutionnelle d'inviolabilité de la confidentialité des lettres et des autres moyens de communication, et les dérogations possibles à la confidentialité établies par l'article 41 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a estimé que, selon les articles 20.1 et 41.2 de la Constitution, seuls les tribunaux étaient compétents pour déterminer ou autoriser une dérogation à la garantie constitutionnelle d'inviolabilité de la confidentialité des lettres et autres moyens de communication pour une durée déterminée de la manière prévue par la loi, si cela était nécessaire dans le cadre de poursuites pénales ou pour protéger la sécurité nationale.

En vertu de l'article 55.1 de la loi l'interdiction d'activités ou de l'usage d'appareils risquant de menacer ou de violer la vie privée et la confidentialité des messages transmis par les réseaux de télécommunication, peut faire l'objet d'une dérogation si ces activités sont menées conformément à une ordonnance de justice rendue en vertu de la loi. Toutefois, cette disposition de la loi en question, dans la partie qui est contestée, prévoit également que ces activités ne sont autorisées que si elles sont menées conformément à la loi. La Cour a noté une implication éventuelle de la disposition de l'article 55.1 de la loi, selon laquelle une dérogation à l'interdiction d'activités ou de l'usage d'appareils menaçant ou violant la vie privée et la confidentialité des messages transmis par des réseaux de télécommunication était autorisée suite à une ordonnance de justice, mais pouvait également avoir lieu en l'absence d'une ordonnance de justice si la possibilité en était prévue par cette loi ou une autre. La Cour a jugé que cette

possibilité dépassait la limite de la dérogation autorisée par la Constitution au droit à l'inviolabilité de la confidentialité des lettres et autres moyens de communication. Elle a donc jugé que cette partie de la disposition contestée était contraire à la Constitution.

#### Langues:

Anglais, serbe.



#### Identification: SRB-2009-3-005

a) Serbie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 25.06.2009 / e) IV- 216/2004 / f) / g) *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), n°60/2009 / h) CODICES (serbe).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Clause de limitation générale/spéciale.**

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

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

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Parti politique, avoir.

#### Sommaire (points de droit):

L'introduction de l'obligation de donner à des organismes charitables tout revenu dépassant le seuil fixé par la loi prive dans une large mesure un propriétaire de la capacité de tirer profit de ses biens.

La charité ne peut être commandée par une norme juridique établie par le législateur. Pour donner à un organisme charitable ou faire un cadeau quelconque, il faut «être libre de toute obligation légale». La décision de donner à une œuvre charitable est libre; il n'y a aucune obligation légale de le faire et on ne peut ordonner à une personne de faire un don.

#### Résumé:

Il a été demandé à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de l'article 5.6 et 5.7 de la loi relative au financement des partis politiques (Journal officiel n<sup>os</sup> 72/03 et 75/03), ci-après, la «loi».

L'article 5.6 contesté prévoit :

«Un parti politique peut acquérir des biens sur le territoire de la République de Serbie. Le revenu annuel qu'un parti politique tire d'un bien qu'il possède ne peut pas excéder 20 % de son revenu annuel global. Un parti politique devra, dans les 30 jours suivant la présentation annuelle de ses comptes conformément à l'article 16 de la présente loi, faire don de tout revenu en excès de ce pourcentage à une ou plusieurs organisations charitables.»

Selon le requérant, lorsque le législateur mettait en œuvre l'article 5.6 de cette loi, il violait les dispositions de la Constitution garantissant les droits de propriété et indiquant que toutes les formes de propriété bénéficiaient d'une protection égale de la loi.

La Constitution protège la propriété privée et publique et prévoit que tous les types de propriété bénéficient d'une protection égale de la loi (article 86 de la Constitution), et qu'une personne doit exercer pacifiquement son droit de propriété et ses autres droits de propriété légalement acquis (article 58.1 de la Constitution). Il n'y a pas de distinction entre les personnes physiques et les personnes morales en matière de droits de propriété. La Constitution prescrit en outre que le droit de propriété ne peut être supprimé ou restreint que dans l'intérêt public, d'une manière fixée par la loi et avec un dédommagement qui doit être égal ou supérieur à la valeur commerciale du bien concerné (article 58.2 de la Constitution). La législation peut imposer des restrictions concernant l'usage des biens (article 58.3 de la Constitution).

En examinant les restrictions des droits de propriété en tant que droits garantis par la Constitution, la Cour constitutionnelle a également pris en compte les articles 18 et 20 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a commencé son examen de la constitutionnalité de l'article 5.6 de la loi en question en déterminant l'existence d'un intérêt public pouvant justifier la restriction du droit de propriété garanti par la Constitution, c'est-à-dire en contrôlant la légalité de cet article. La Cour a estimé que, dans ce cas précis, l'intérêt public qui fondait la disposition contestée pouvait être non pas un objectif politique,

mais la prévention de la supériorité financière d'un parti politique sur un autre, afin que les partis politiques ne soient pas détournés de leur but véritable par d'autres objectifs de nature économique et commerciale.

La Cour constitutionnelle a ensuite examiné le fait de savoir si les restrictions imposées au droit de propriété des partis politiques portaient atteinte à l'essence de ce droit. Elle a estimé que la disposition contestée violait les articles 18 et 20.1 de la Constitution. Le fait d'introduire une obligation de donner à des œuvres de charité tout revenu excédent le pourcentage fixé par la loi privait dans une large mesure le propriétaire de la capacité de tirer un profit de son bien. Cette capacité est un des trois aspects de la propriété qui couvrent l'essence même du droit de propriété.

En ce qui concerne le caractère proportionnel de la restriction, la Cour constitutionnelle a jugé que la restriction du droit de propriété par la disposition contestée était excessive parce que le but légitime que l'État (le législateur) voulait atteindre par cette solution aurait pu être atteint aussi bien par d'autres moyens ayant un impact moins grave sur le droit de propriété.

Le type de privation de propriété contenu à l'article 5.6 de la loi contesté était particulièrement remarquable, car le propriétaire n'était pas privé de son bien en raison d'une décision d'un organe de l'État, mais obligé par la loi de se priver d'un bien pour un objectif charitable. La Cour constitutionnelle a estimé qu'en adoptant cette disposition, le législateur était sorti du cadre de sa compétence constitutionnelle. L'État ne pouvait organiser la charité par la loi et ordonner aux citoyens de se livrer à des actes charitables; il ne pouvait que fixer des cadres juridiques pour l'organisation d'activités charitables afin de prévoir les conséquences légales de la charité. La charité en soi ne pouvait être commandée par une norme juridique fixée par le législateur.

En outre, la disposition en question était contraire au principe d'égalité et d'interdiction de toute discrimination. Le traitement inégal par la loi de personnes se trouvant dans la même situation sans justification de cette inégalité était contraire à l'article 21 de la Constitution et à l'article 1 Protocole 1 CEDH combiné avec l'article 14 CEDH. Cette inégalité tenait également au fait que la privation obligatoire de certains biens au profit d'œuvres charitables ne valait que pour les partis politiques. D'autres entités du monde politique ou électoral (pouvant comprendre des groupes de citoyens et des mouvements) n'étaient pas soumises à cette obligation légale, bien qu'étant dans la même

position de concurrence sur le plan politique. Pourtant, elles se trouvaient souvent dans une position plus forte en matière de propriété que certains partis politiques.

À la lumière de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 5.6 de la loi en question, qui obligeait un parti politique à se priver de certains biens «à des fins charitables» était contraire aux dispositions des articles 18, 20, 58 et 86 de la Constitution et à l'article 1 Protocole 1 CEDH. Bien que l'objectif de cette restriction fût justifié, cette restriction ne répondait pas aux exigences établies par la Constitution et n'était donc pas autorisée. L'intérêt général concernant la réalisation de conditions égales pour les activités des partis politiques, dont le pouvoir ne devait pas être fondé sur des biens, mais sur la concurrence des idées, faisait que la restriction contestée n'était pas admissible, puisqu'elle s'écartait de l'essence des dispositions constitutionnelles autorisant des restrictions dans certaines conditions prévues explicitement.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



#### *Identification: SRB-2009-3-006*

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 09.07.2009 / **e)** IY- 68/2006 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), n°63/2009 / **h)** CODICES (serbe).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Recours, droit / Contrôle judiciaire, décision administrative.

### *Sommaire (points de droit):*

Le but de la garantie constitutionnelle du droit à un recours ou à une autre voie de droit est de fournir une voie de recours effective à toute personne dont les droits, les obligations ou les intérêts légitimes ont été affectés par une décision.

Une clause prévoyant que le délai de présentation d'un recours contre une décision concernant certains droits du travail commence à courir à partir de la date d'adoption de la décision plutôt qu'à la date de sa notification au salarié ne fournit pas aux agents des services de police une protection égale face aux organes de l'État.

La légalité des décisions individuelles définitives concernant un droit, une obligation ou un intérêt légitime fera l'objet d'un contrôle judiciaire dans un conflit administratif, sauf si la loi prévoit une autre forme de protection judiciaire.

### *Résumé:*

Il a été demandé à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de l'article 128 de la loi relative à la police (Journal officiel n° 101/05), ci-après, la «loi».

Selon cette disposition, il est possible de présenter un recours en révision d'une décision à l'autorité qui a adopté une décision en matière d'allocation et d'acquisition de titres professionnels, de promotion extraordinaire, de passage précoce et extraordinaire à un échelon supérieur. Ce recours peut être présenté dans les 15 jours suivant l'adoption de la décision (paragraphe 1), et une demande de révision ne retarde pas la mise en œuvre de la décision. Une décision prise suite à un recours en révision d'une décision ne peut faire l'objet d'un recours administratif (paragraphe 2).

Selon le requérant, l'article 128.1 de la loi n'était pas conforme aux articles 22.2 et 122 de la Constitution de 1990, étant donné que l'article 128.1 de la loi risquait de violer les droits des salariés à un recours ou à une autre voie de droit, puisqu'un salarié devait normalement connaître la décision individuelle décidant de son droit 15 jours après l'adoption de cette décision.

Plusieurs dispositions constitutionnelles étaient pertinentes pour l'examen par la Cour de la constitutionnalité des clauses en question. Parmi celles-ci, il y avait l'article 18.1 et 18.2 de la Constitution, qui prévoient la mise en œuvre directe des droits de l'homme et des droits des minorités

garantis par la Constitution (la loi ne peut fixer la manière d'exercer ces droits que si cela est prévu explicitement dans la Constitution ou nécessaire à la concrétisation d'un droit spécifique en raison de sa nature; de toute façon, en aucun cas la loi ne doit influencer sur l'essence du droit garanti pertinent). Les autres dispositions pertinentes étaient l'article 21.1 à 21.3 de la Constitution (interdiction de la discrimination et égalité de tous devant la loi), l'article 36.2 de la Constitution (droit de présenter un recours ou une autre voie de droit contre toute décision concernant les droits, les obligations ou les intérêts légitimes d'une personne) et l'article 198.2 de la Constitution (la légalité des décisions individuelles définitives décidant d'un droit, d'une obligation ou d'un intérêt légitime fera l'objet d'un nouveau contrôle par un tribunal dans un conflit administratif, sauf si la législation pertinente précise une autre forme de protection par les tribunaux).

Vu les dispositions constitutionnelles citées précédemment, la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 128.1 contesté de la loi n'était pas compatible avec la Constitution, puisque l'objectif de la garantie constitutionnelle du droit à un recours ou à une autre voie de droit consistait à permettre objectivement à toute personne affectée par une décision concernant ses droits, obligations ou intérêts légitimes à exercer un recours contre une telle décision. En même temps, étant donné que l'article 36.1 de la Constitution garantissait une égale protection des droits devant les tribunaux et les autres organes de l'État, cela signifiait que toute personne dont les droits, les obligations ou les intérêts légitimes avaient fait l'objet d'une décision d'un organe de l'État avait le droit de présenter un recours en révision, dans des conditions égales. Étant donné qu'un certain délai, qui différait selon les cas, devait s'écouler entre la date d'adoption de la décision individuelle contestable par le recours juridique prévu à l'article 128.1 de la loi et la date de signification de cette décision à la personne concernée, la Cour constitutionnelle a jugé que la clause prévoyant que le délai de présentation du recours en révision d'une décision décidant de certains droits des salariés commençait à la date d'adoption de la décision plutôt qu'à la date de sa signification au salarié, n'accordait pas aux policiers une protection égale face aux organes de l'État. Étant donné que le délai écoulé entre l'adoption et la signification d'une décision dépendait dans une large mesure de l'autorité qui adoptait la décision en question, la Cour constitutionnelle a jugé que la disposition contestée violait un des principes constitutionnels fondamentaux des droits et des libertés de l'homme et des minorités en vertu de l'article 18.2 de la Constitution, qui prévoyait notamment que la loi pouvait prescrire la manière d'exercer les droits garantis par la Constitution, mais

qu'elle ne devait en aucun cas influencer sur l'essence du droit garanti. La raison en était que le délai objectif pour présenter un recours et le droit de la personne concernée d'exercer son droit de recours dépendaient l'un et l'autre directement de la date de notification de la décision contestée.

En ce qui concernait l'examen de la constitutionnalité de l'article 128.2 de la loi en question, qui excluait la présentation d'un recours administratif contre la décision adoptée, la Cour constitutionnelle a jugé en se basant sur la demande de révision de la décision que la disposition contestée de la loi n'était pas conforme à l'article 198.2 de la Constitution, qui prévoyait que la légalité des décisions individuelles définitives concernant un droit, une obligation ou un intérêt légitime faisait l'objet d'un recours judiciaire dans un conflit administratif, sauf si la loi envisageait une autre forme de protection par les tribunaux. Ayant analysé l'ensemble des dispositions de la loi relative à la police, la Cour constitutionnelle a décidé qu'aucune autre forme de protection par les tribunaux n'était envisagée contre les décisions individuelles définitives concernant un droit, une obligation ou un intérêt légitime. Puisque la loi relative à la police en tant que loi spéciale excluait le droit d'engager un recours administratif contre une décision adoptée et qu'aucune autre forme de protection n'avait été envisagée par la loi, la Cour constitutionnelle a jugé, en se fondant sur la demande en révision d'une décision liée à certains droits du travail des membres de la police, que la disposition contestée de l'article 128.2 de la loi n'était pas conforme au principe constitutionnel d'égalité de protection sans discrimination, énoncé à l'article 21 de la Constitution parce que les policiers, en tant que catégorie de fonctionnaires, n'étaient pas traités à égalité avec les autres fonctionnaires placés dans la même situation.

#### Langues:

Anglais, serbe.



## Slovaquie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* SVK-2009-3-002

**a)** Slovaquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 04.12.2007 / **e)** PL. ÚS 12/01 / **f)** / **g)** *Zbierka zákonov n° 14/2008, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky* (Recueil officiel); 1/2007; www.concourt.sk / **h)** CODICES (slovaque).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.3.3 Sources – Techniques de contrôle – **Intention de l'auteur de la norme contrôlée.**

2.3.6 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation historique.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**

4.6.3.1 Institutions – Organes exécutifs – Exécution des lois – **Compétence normative autonome.**

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

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

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Avortement à la demande / Avortement, pour raisons de santé / Avortement, règlement d'application / Enfant à naître, protection / Femme enceinte, droit au respect de la vie privée.

#### *Sommaire (points de droit):*

La possibilité, pour une femme enceinte de moins de 12 semaines, de demander à avorter est compatible avec le droit à la vie (comprenant la disposition selon laquelle la vie humaine est digne de protection même avant la naissance) consacré par la Constitution.

Un règlement d'application (une ordonnance du ministère de la Santé) ne peut pas autoriser l'avortement pour raisons génétiques jusqu'à 24 semaines de grossesse. Cette question n'est pas du domaine du règlement, mais du domaine de la loi.

### Résumé:

Un groupe de députés a introduit un recours devant la Cour constitutionnelle pour contester les dispositions de la loi sur l'avortement qui autorisent l'avortement sur simple demande au cours des 12 premières semaines de grossesse. Ils ont fait valoir que dans les 12 premières semaines de grossesse il n'existe aucune protection juridique de la vie humaine. Ils ont souligné l'importance du droit à la vie et souligné l'intention originale du législateur. Bien qu'il faille mettre en balance le droit à la vie et le droit à la vie privée, et il peut y avoir des exceptions à l'interdiction de l'avortement, ce n'est pas le cas en ce qui concerne l'avortement sur demande, où une femme n'est pas tenue de prouver une quelconque menace pour les droits de l'homme.

Les auteurs du recours contestaient aussi la disposition du règlement d'application qui autorise l'avortement pour raisons génétiques jusqu'à 24 semaines de grossesse, bien que la loi n'autorise l'avortement que jusqu'à 12 semaines de grossesse.

La Cour constitutionnelle a commencé par rappeler que la République slovaque est un État de droit et qu'elle est idéologiquement neutre. La Cour a aussi rappelé que son rôle, en tant que juridiction constitutionnelle, est d'examiner la loi contestée d'un point de vue constitutionnel, et non pas de répondre à diverses questions non juridiques relatives à l'avortement. Après avoir insisté sur le principe de l'unité de la Constitution, la Cour a fait remarquer que la loi sur l'avortement est aussi liée au droit au respect de la vie privée, à la liberté de conscience et au droit à la santé.

La principale disposition contestée, à savoir l'article 4 de la loi sur l'avortement, se lit ainsi: «Il est légal d'interrompre la grossesse d'une femme si celle-ci le demande par écrit, si elle n'est pas enceinte de plus de 12 semaines et s'il n'y a pas de contre-indication médicale.»

Il faut souligner que la Cour a uniquement examiné la question de l'avortement à la demande au cours des 12 premières semaines de grossesse, et non pas la loi sur l'avortement dans son ensemble ni d'autres motifs d'avortement.

Le droit à la vie, essentiel dans le système des droits de l'homme, a un effet obligatoire *erga omnes* et il est directement applicable. Le droit à la vie est applicable à la fois verticalement et horizontalement et l'État est soumis à l'obligation positive de le protéger. La question est donc de savoir si seul un être humain déjà né est titulaire du droit à la vie ou si un enfant à naître est aussi titulaire de ce droit.

L'article 15.1 de la Constitution énonce, dans sa première phrase, le droit à la vie. La seconde phrase se lit ainsi: «La vie humaine est digne de protection même avant la naissance.» (ci-après «disposition sur la dignité de protection»). La disposition sur la dignité de protection peut donner lieu à deux interprétations diamétralement opposées. Selon l'une de ces interprétations, la disposition n'est pas pertinente d'un point de vue normatif (juridique); selon l'autre interprétation, elle consacre le droit subjectif à la vie de l'enfant à naître. La Cour a rejeté ces deux interprétations. La disposition sur la dignité de protection ne consacre pas le droit subjectif à la vie, et ce pour plusieurs raisons. Tout d'abord, non seulement son libellé est différent de celui de la disposition sur le droit à la vie (première phrase de l'article 15.1), mais encore l'article 14 de la Constitution prévoit que toute personne a droit à la personnalité juridique et il ne fait aucun doute que «toute personne» désigne uniquement une personne déjà née et vivante. De plus, selon l'article 15.4, qui fait partie de l'article 15 sur la protection de la vie, il n'y a pas violation des droits énoncés dans l'article 15, si quelqu'un a été privé de sa vie sans que cet acte soit délictueux selon la loi. Si la disposition sur la dignité de protection était considérée comme consacrant un droit subjectif et l'article 15.4 était appliqué, il ne serait pas possible de mettre en balance les droits d'une femme et le droit à la vie d'un enfant à naître. L'existence de ce droit subjectif pourrait impliquer l'interdiction de l'avortement à la demande, mais aussi de l'avortement motivé par d'autres raisons, qui n'est pas contesté. En effet, mettre en balance le droit à la vie d'un enfant à naître et le droit à la vie d'une femme pourrait conduire à soumettre l'avortement à d'importantes restrictions et si l'on tentait de laisser subsister certains motifs légaux d'avortement pourraient se créer différentes catégories de droit à la vie, ce qui n'est pas acceptable. De fait, il n'est pas acceptable de déduire de la disposition sur la dignité de protection un type spécial de droit subjectif, qui serait un droit à la vie «plus faible». Cela serait aussi contraire au principe d'égalité.

Cependant, la disposition sur la dignité de protection a une certaine pertinence juridique. La Cour a en effet déclaré que la Constitution consacre aussi des valeurs objectives. La disposition sur la dignité de protection peut être considérée comme contenant une valeur objective; cette valeur est cependant moins spécifique que les droits fondamentaux et bénéficie donc d'une protection constitutionnelle moindre. Selon la Cour, le législateur dispose d'une certaine marge d'appréciation pour mettre en œuvre la disposition sur la dignité de protection. Le droit au respect de la vie privée englobe aussi la possibilité, pour une femme, de prendre des décisions sur sa



grossesse, du moins jusqu'à un certain stade de la grossesse. La Cour doit déterminer si un juste équilibre est ménagé entre le droit au respect de la vie privée et la valeur constitutionnelle de la dignité de protection de l'enfant à naître.

La Cour a pris en considération les traités internationaux pertinents, ainsi que les décisions rendues en la matière par la Cour européenne des droits de l'homme, par le Comité des droits de l'homme et par des juridictions constitutionnelles étrangères. Elle a aussi examiné les dispositions des législations étrangères relatives à l'avortement. La Cour a conclu que tous ces arguments n'ont qu'une valeur indicative.

L'absence de protection de l'enfant à naître pendant le premier trimestre, période où l'avortement à la demande est autorisé, serait contraire à la disposition sur la dignité de protection. Or, la Cour estime qu'il faut examiner cette protection en prenant en compte l'ensemble de l'ordre juridique slovaque. L'enfant à naître est en effet protégé au moyen de la protection spéciale dont bénéficient les femmes enceintes en vertu du droit du travail et du droit pénal. La Cour est d'avis que la «vie» du fœtus est intimement liée à la vie de la femme enceinte et ne peut être envisagée indépendamment de celle-ci. L'enfant à naître est également protégé contre la volonté de sa propre mère par la procédure spéciale en quatre étapes, qui inclut le conseil par un médecin avant l'avortement. La Cour a aussi jugé acceptable, d'un point de vue constitutionnel, la période de trois mois durant laquelle l'avortement à la demande est autorisé. Cette durée n'est pas arbitraire: elle est assez longue pour permettre à la femme enceinte d'envisager l'avortement et donc pour remplir l'objectif de la loi, mais elle est aussi assez courte pour ne pas porter atteinte à la valeur constitutionnelle contenue dans la disposition sur la dignité de protection. Quoi qu'il en soit, le législateur dispose d'une certaine marge d'appréciation en la matière.

Selon les auteurs du recours, il faut prendre en considération l'intention initiale des députés fédéraux qui ont rédigé la disposition sur la dignité de protection (après le démantèlement de la Tchécoslovaquie, la Charte des droits de l'homme de l'ancienne fédération a été reprise presque mot pour mot dans la nouvelle Constitution slovaque). Or, cette disposition visait à protéger l'enfant à naître dès sa conception. La Cour a cependant estimé que la méthode d'interprétation historique n'a qu'un rôle secondaire. En effet, ce qui est déterminant, ce n'est pas l'intention initiale des députés, mais le texte objectif de la Constitution.

En suivant ce raisonnement, la Cour a donc rejeté le recours qui visait à faire abroger la disposition contestée autorisant l'avortement à la demande au cours du premier trimestre de grossesse.

Selon l'article 12 du règlement d'application pris par le ministère de la Santé, l'avortement pour raisons génétiques est autorisé jusqu'à 24 semaines de grossesse. Les auteurs du recours ont aussi contesté cette disposition, en faisant valoir que la loi n'autorise l'avortement que jusqu'à 12 semaines. La Cour a déclaré que la loi autorise à la fois l'avortement à la demande et l'avortement pour raisons de santé. La loi ne fixe pas de délai dans lequel l'avortement pour raisons de santé est autorisé. C'est pourquoi l'article 12 ne peut être mis en rapport avec le délai de 12 semaines, qui est prévu par la loi uniquement pour l'avortement à la demande. La seule question qui se pose est celle de savoir si la norme juridique énoncée à l'article 12 pouvait être énoncée uniquement dans le règlement d'application ou devrait figurer dans la loi (*lacune praeter legem*). La Cour a estimé que le délai de 24 semaines ne peut pas être considéré comme trop peu pertinent pour être inscrit dans la loi et que ce n'est pas non plus une question technique intéressant les seuls spécialistes, qui relève habituellement du domaine du règlement. Bien au contraire, le délai est très important, car il limite le droit au respect de la vie privée de la femme enceinte, qui est mis en balance avec la dignité de protection de l'enfant à naître.

En conséquence, selon la Cour, l'article 12 du règlement d'application est contraire à l'article 123 de la Constitution (pouvoir des ministères de prendre des règlements) et à l'article 2.2 de la Constitution (principe de légalité).

#### *Renseignements complémentaires:*

Cinq juges ont rédigé des opinions dissidentes qui diffèrent de la position adoptée par la majorité dans la première partie de l'arrêt. Ainsi, dans une opinion dissidente commune, trois juges estiment que l'article 15.1 de la Constitution confère à l'enfant à naître une valeur constitutionnelle extraordinaire. Ni la disposition contestée de la loi sur l'avortement ni les autres dispositions de l'ordre juridique n'accordent de protection à l'enfant à naître au cours du premier trimestre. Le droit à la vie de l'enfant à naître, en tant que valeur constitutionnelle essentielle, a une qualité qui n'est pas comparable au droit à la vie privée d'une femme.

Un autre juge a souligné que la contestation concerne uniquement l'avortement à la demande au cours du premier trimestre et non pas la loi sur l'avortement dans son ensemble. Il a fait remarquer

que la procédure de conseil ne peut être considérée comme faisant partie de la protection de l'enfant à naître, car la femme peut demander à avorter malgré cette procédure. Il estime que la disposition contestée n'est pas conforme à l'article 15.1 de la Constitution, car l'enfant à naître ne bénéficie d'aucune protection juridique ou administrative au cours du premier trimestre.

Le cinquième juge a expliqué dans son opinion dissidente que la disposition sur le droit à la vie et la disposition sur la dignité de protection imposent les mêmes obligations de protection au législateur. La vie humaine a toujours la même valeur, que ce soit la vie d'une personne déjà née ou celle d'un enfant à naître. Il n'est pas acceptable de conférer un caractère absolu au droit à la vie ou au droit au respect de la vie privée. Selon le juge, au cours du premier trimestre, l'enfant à naître se situe hors du champ des valeurs et de la réglementation. La primauté est donnée exclusivement au droit au respect de la vie privée, ce qui n'est pas proportionné. Le législateur établit arbitrairement une distinction entre l'enfant à naître conçu depuis moins de 12 semaines et celui qui est conçu depuis plus de 12 semaines, alors que rien, dans le libellé de l'article 15 de la Constitution, ne vient fonder cette distinction. L'enfant à naître ne bénéficie d'aucune protection au cours du premier trimestre.

#### *Langues:*

Slovaque.



## Slovénie

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2009 – 31 décembre 2009

La Cour constitutionnelle a tenu pendant la période considérée 23 sessions (13 plénières et 10 en chambres: 2 en chambre civile, 4 en chambre pénale et 4 en chambre administrative). Au 31 décembre 2009, il restait 274 affaires non résolues concernant des questions de constitutionnalité et de légalité (classées U-I dans le rôle de la Cour constitutionnelle) et 822 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 98 nouvelles affaires U-I et 482 nouvelles affaires Up-.

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché:

- 121 affaires (Up-) concernant des questions de constitutionnalité et de légalité, dans lesquelles la Cour plénière a rendu:
  - 47 arrêts et
  - 74 décisions;

Le nombre total d'affaires U- résolues s'élève donc à 121.

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché 37 affaires (Up-) dans le domaine de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales (19 arrêts et 9 décisions étant rendus par la Cour plénière, 2 arrêts et 7 décisions 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.

loi sur le système salarial de la fonction publique, qui stipulent que les salaires des juges sont réglementés par une ordonnance de l'Assemblée nationale, la convention collective de la fonction publique et un décret du gouvernement, ainsi que les dispositions de l'ordonnance sur les salaires des fonctionnaires qui réglemente les salaires des juges en tant que mesure d'application, ont été jugées contraires au principe constitutionnel précité.

En l'absence de raisons convaincantes motivant les disparités prévues entre les salaires des fonctionnaires des différentes branches du pouvoir, on peut également juger que l'ordonnance sur les salaires des fonctionnaires n'est pas compatible avec le principe de la séparation des pouvoirs énoncé à l'article 3.2 de la Constitution.

Il n'est pas conforme au principe constitutionnel de l'indépendance des juges que le législateur ne protège les juges que contre une réduction de leur salaire de base et qu'il permette que d'autres réductions de leur salaire soient fixées par une ordonnance de l'Assemblée nationale.

## Décisions importantes

*Identification:* SLO-2009-3-006

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.12.2006 / **e)** U-I-60/06-200, U-I-214/06-22, U-I-228/06-16 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 1/2006 / **h)** *Collection officielle annuelle de la Cour OdlUS XV*, 84; *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*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.**
- 4.7.4.1.6 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Statut.**
- 4.7.4.3.6 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Ministère public – **Statut.**
- 5.2.1.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – Emploi – **Droit public.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juge, situation matérielle / Juge, rémunération, réduction / Juge, salaire, garantie / Juge, indépendance.

*Sommaire (points de droit):*

Selon le principe de l'indépendance des juges (article 125 de la Constitution), le salaire des juges ne doit être réglementé que par la loi. Certaines dispositions de la loi sur la fonction judiciaire et de la

Les dispositions législatives qui prévoient que les salaires des procureurs et des avocats sont réglementés par un règlement d'application, et les dispositions de l'ordonnance sur les salaires des fonctionnaires qui entraînent la mise en œuvre de cette autorisation législative ne sont pas contraires à la Constitution.

Les dispositions législatives qui prévoient que les salaires des procureurs sont réglementés par la convention collective de la fonction publique ne sont pas compatibles avec les principes régissant un État de droit (article 2 de la Constitution), car les procureurs ne participent pas à la négociation de la convention collective. Les dispositions législatives qui prévoient que les salaires des procureurs sont réglementés par un décret du gouvernement ne sont pas conformes au principe de légalité (article 120.2 de la Constitution).

*Résumé:*

L'objet du contrôle de constitutionnalité concerne les règles régissant la situation salariale des juges. La question essentielle dans cette affaire est la position du système judiciaire et des juges du point de vue de la Constitution, et dans ce cadre la question de savoir quelles sont les garanties offertes aux juges par la Constitution par rapport aux deux autres branches du pouvoir.

Il faut souligner que le principe constitutionnel de l'indépendance des juges, dont les juges sont destinataires, ne peut être considéré comme un privilège, mais plutôt comme un élément essentiel pour assurer la protection des droits des parties à une procédure judiciaire. La mise en œuvre du principe de l'indépendance du système judiciaire ne sert pas seulement les juges, mais aussi et surtout les personnes ayant besoin que leurs droits soient protégés par la justice. En outre, l'indépendance des juges est une condition préalable de leur impartialité dans des procédures judiciaires concrètes et par conséquent de la crédibilité du système judiciaire ainsi que de la confiance du public dans la justice.

Seule une règle prévoyant que les salaires des juges sont fixés entièrement par une loi est conforme au principe de l'indépendance des juges. Celle qui prévoit que les salaires des juges sont fixés par une ordonnance n'est pas conforme au principe de l'indépendance des juges énoncé à l'article 125 de la Constitution. Les dispositions législatives qui laissent à des décrets du gouvernement ou à la convention collective de la fonction publique le soin de réglementer les salaires des juges ne sont pas non plus compatibles avec ce principe constitutionnel.

La fixation du montant des salaires des agents de l'État ou des hauts fonctionnaires incombe au législateur, à condition qu'il n'y ait pas d'ingérence avec les droits constitutionnels des personnes. Cependant, dans le cadre du système de salaires des hauts fonctionnaires, très peu de fonctions du pouvoir judiciaire correspondent aux fourchettes de salaires les plus élevés. Comme aucune raison convaincante n'a été avancée pour motiver de telles disparités, on peut conclure que la disposition qui fixe les fourchettes salariales pour des fonctions individuelles du système judiciaire n'est pas compatible avec l'article 125 de la Constitution ni avec le principe de la séparation des pouvoirs (article 3 de la Constitution).

La protection d'un juge particulier contre une réduction de son salaire, si elle vise à garantir la stabilité de la situation et donc l'indépendance du juge, doit être comprise comme une protection contre toute ingérence qui pourrait causer une réduction du salaire que le juge pouvait attendre à juste titre lors de sa prise de fonction. Ainsi, ce ne sont pas seulement les salaires de base des juges qui sont protégés contre une réduction de salaire, mais aussi tous les paiements qui leur sont dus dans l'exécution de leurs fonctions. Cela vaut également en ce qui concerne les sommes éventuellement versées à des juges pour des tâches liées à leur fonction, en complément de la partie fixe de leur salaire.

Le contrôle de la compatibilité de la règle qui prévoit de verser un supplément de salaire aux juges pour leur travail avec le principe de l'indépendance des juges énoncé à l'article 125 de la Constitution est impossible à effectuer en raison de l'imprécision et du caractère trop vague des dispositions législatives contestées. De ce fait, la règle législative en question n'est pas compatible avec l'article 2 de la Constitution.

La Constitution ne prévoit explicitement que les fonctions de base des procureurs. Leurs autres compétences sont fixées par le législateur, qui doit également réglementer l'organisation et les compétences des bureaux des procureurs. Ainsi, la Constitution ne prévoit pas pour eux les mêmes garanties que celles prévues pour les juges par l'article 125. Si le législateur peut laisser des ordonnances réglementer les droits et les obligations des procureurs, il doit fixer les bases de l'objet de la réglementation et déterminer le cadre et les directives de ce règlement d'application plus détaillé. Dans l'affaire en question, ces directives ont été respectées. Par conséquent, la règle contestée n'est pas incompatible avec l'article 87 (compétences législatives de l'Assemblée nationale) ni avec l'article 2 de la Constitution (le principe de légalité comme partie intégrante d'un État de droit). Le même raisonnement vaut pour les dispositions contestées réglementant les salaires des avocats, qui sont donc également conformes à la Constitution.

La règle selon laquelle les compléments de salaire des procureurs et les critères de calcul de ces compléments de salaire sont réglementés par la convention collective de la fonction publique n'est pas compatible avec les principes régissant un État de droit (article 2 de la Constitution). Les procureurs de l'État ne participent pas à la négociation de la convention collective, ce qui signifie que leurs intérêts ne sont pas représentés. C'est précisément pourquoi le législateur ne doit pas laisser la convention collective réglementer les salaires des procureurs.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* SLO-2009-3-007

a) Slovénie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 05.05.2009 / e) U-II-1/09 / f) / g) *Uradni list RS* (Journal officiel), 35/2009 / h) *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.15.1 Institutions – Organes juridictionnels – Assistance et représentation des parties – **Barreau**.

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 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à l'assistance d'un avocat**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Barreau, service public, fonction / Droits, protection par la justice / Avocat, honoraires / Omission législative.

*Sommaire (points de droit):*

Si, à l'occasion d'une demande d'organisation d'un référendum législatif, l'Assemblée nationale juge que la suspension de la mise en œuvre d'une loi ou la non-adoption d'une loi risquerait d'avoir des conséquences contraires à la Constitution, elle demande à la Cour constitutionnelle de décider de la question. Lorsqu'une règle législative en vigueur est contraire à la Constitution et que la nouvelle loi vise à la corriger pour la rendre conforme à la Constitution, le fait que cette nouvelle loi puisse être rejetée lors d'un référendum entraîne un risque de persistance de la non-conformité avec la Constitution. La survenue de conséquences contraires à la Constitution peut être établie dans de tels cas.

La règle législative qui permet une situation dans laquelle il peut ne pas y avoir un nombre suffisant d'avocats pour garantir l'exercice des droits de l'homme cités précédemment, puisque les avocats sont entièrement libres de décider de s'inscrire ou non au barreau, n'est pas compatible avec l'article 23.1 et le second alinéa de l'article 29 de la Constitution. Pour garantir le droit à l'assistance légale et le droit à être défendu par un avocat dans les procédures pénales, le législateur doit envisager un mécanisme assurant l'exercice effectif de ces droits de l'homme pour tous, même lorsque le nombre des avocats inscrits au barreau est insuffisant.

L'article 137 de la Constitution garantit l'indépendance des avocats dans le système judiciaire. De ce fait, le législateur est obligé d'envisager la participation obligatoire de l'ordre des avocats à la procédure législative de fixation des honoraires des avocats. L'article 42 de la loi sur les honoraires des avocats autorise le ministre de la Justice à fixer la manière dont l'ordre des avocats participe à la procédure d'amendement de la loi. La Cour constitutionnelle a jugé une telle clause dite «bare» (règle simple d'exécution) contraire à la Constitution. Le législateur avait autorisé un ministre à publier un décret d'exécution sans fixer les critères de son contenu, ce qui aurait précisé le rôle de l'ordre des avocats dans la fixation des honoraires des avocats ou la modification de ces honoraires.

*Résumé:*

En vertu de la loi sur le référendum et l'initiative publique, la Cour constitutionnelle est compétente pour décider à la demande de l'Assemblée nationale si des conséquences contraires à la Constitution risquent de survenir du fait de la suspension de la mise en œuvre d'une loi ou de son rejet lors d'un référendum. Si la Cour constitutionnelle établit qu'une règle législative en vigueur est contraire à la Constitution et si la loi adoptée rétablit la conformité avec la Constitution, le rejet de cette loi par un référendum aurait pour effet la persistance de la non-conformité avec la Constitution. Dans de tels cas, l'existence d'une situation contraire à la Constitution peut être établie. La décision de la Cour vise à empêcher les électeurs d'adopter lors d'un référendum une décision qui rendrait impossible l'annulation de la règle contraire à la Constitution.

Dans l'affaire en question, l'Assemblée nationale a demandé à la Cour de décider si de telles conséquences pouvaient survenir suite à la suspension ou au rejet de la loi portant modification de la loi sur les avocats (appelée ci-après LMLA), en alléguant que le règlement en vigueur fixé par la loi sur les avocats (LA) et la loi sur les honoraires des avocats (LHA) ne garantit pas une aide judiciaire effective et l'assistance obligatoire d'un avocat dans les procédures pénales, car les avocats peuvent choisir de figurer ou non d'office sur la liste des avocats et sur la liste de ceux qui fournissent des services dans le cadre de l'aide judiciaire. En même temps, il n'existe aucune garantie appropriée pour les cas où le nombre des avocats sur les listes n'est pas suffisant pour garantir le fonctionnement ininterrompu de ces services.

Il est incontestable que pour assurer l'aide judiciaire en tant qu'élément du droit à une protection effective de la justice et pour garantir le droit à l'assistance d'un avocat

en matière pénale, il faut veiller à ce que les accusés soient représentés par un membre du barreau. La règle législative autorisant un avocat à décider librement d'appartenir ou non au barreau ou de se faire rayer de la liste du barreau ne prévoit rien pour les cas où il n'y a pas suffisamment d'avocats sur cette liste pour assurer une assistance judiciaire sans interruption et la représentation d'office dans les procédures pénales. Comme la Cour n'a pas pu établir l'existence d'un objectif constitutionnellement acceptable pour une telle ingérence avec le droit à la représentation en justice et le droit à être défendu par un avocat, elle a jugé cette règle incompatible avec la Constitution. La LMLA vise à corriger cette situation contraire à la Constitution en indiquant que lorsque le président du tribunal compétent constate qu'il n'y a pas suffisamment d'avocats au barreau pour garantir la représentation d'office et l'assistance judiciaire, le tribunal désigne un avocat selon l'ordre alphabétique de tous les avocats inscrits au registre des avocats qui sont membres du barreau organisé sur le territoire du tribunal de district.

Conformément à la Constitution, le barreau est réglementé par la législation, et la loi sur les avocats stipule que les avocats du barreau exercent une profession indépendante. Toutefois, dans la réglementation de cette profession, le législateur est confronté à l'exigence constitutionnelle selon laquelle les avocats exercent un emploi «autonome et indépendant». Selon la règle en vigueur (article 42 de la LHA), le ministre de la Justice est compétent pour décider de la manière dont l'ordre des avocats participe à la procédure de modification de la LHA. La Cour a établi qu'une telle règle était contraire à la Constitution, car le législateur a autorisé un ministre à édicter un règlement d'application sans fixer les critères concernant son contenu dans la législation. Elle a aussi établi que la LMLA corrige cette situation en décidant que les honoraires sont fixés par l'ordre des avocats sur autorisation préalable du ministre de la Justice. On ne peut prétendre que cette règle soit contraire à l'article 137 de la Constitution. Ainsi, la LMLA corrige la situation en respectant la Constitution.

La Cour constitutionnelle a donc mis en évidence une lacune de la loi, qui est contraire à la Constitution. Elle a examiné la constitutionnalité de la LMLA pour voir si elle permettrait de corriger la situation contraire à la Constitution. Elle a constaté que les solutions apportées par cette loi étaient conformes à la Constitution. Par conséquent, elle a jugé que le rejet éventuel de la LMLA lors d'un référendum aurait des conséquences contraires à la Constitution.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: SLO-2009-3-008*

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 10.09.2009 / **e)** Up-3663/07 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 77/2009 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.13.23.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit de garder le silence – **Droit de ne pas incriminer son conjoint/les parents proches.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procès équitable / Infraction, sans gravité (contravention), contrôle juridictionnel / Preuve, évaluation / Preuve, évaluation, faute / Preuve, témoin.

#### *Sommaire (points de droit):*

La collecte de preuves en faveur du prévenu ne peut être effective que si, lors d'une procédure relative à une infraction, de quelque gravité que ce soit, la question de la responsabilité du prévenu est tranchée à l'aide de tous les moyens de preuve existants qui sont appropriés pour établir les faits. Cela donne au prévenu la possibilité d'influer sur les conclusions de la juridiction saisie concernant les faits juridiquement pertinents et cela le met sur un pied d'égalité avec la partie adverse.

Il n'y a au regard de la Constitution aucun motif recevable pour empêcher le prévenu de prouver une circonstance essentielle pour statuer sur sa responsabilité concernant une infraction sans gravité si sa responsabilité est présumée. Le refus par la juridiction saisie d'accepter des éléments de preuve à décharge parce qu'un prévenu ne pouvait prouver un certain fait déterminant qu'en «fournissant des documents» indiquant où il se trouvait constitue une restriction inadmissible concernant le choix des moyens de preuve.

### Résumé:

Le requérant avait reçu un procès-verbal lui ordonnant de payer une amende pour une infraction sans gravité (une contravention) en vertu de l'article 52.6 du Code de la route. Il avait introduit une action en justice contre le procès-verbal de contravention mais la juridiction saisie l'avait débouté au motif que sa demande n'était pas suffisamment étayée. Elle avait justifié sa décision par la disposition du Code en vertu de laquelle le propriétaire d'un véhicule est présumé responsable d'une contravention commise avec ledit véhicule. Elle a fait remarquer que le requérant n'avait présenté aucun document attestant de l'endroit où il se trouvait et qu'il n'avait pas non plus étayé sa demande par le moindre élément de preuve. Il était donc incapable de prouver qu'il n'avait pas commis lui-même l'infraction.

Le requérant faisait valoir que la juridiction saisie n'avait pas examiné tous les éléments de preuve produits et que, de manière arbitraire et sans motiver sa décision, elle avait dérogé à la jurisprudence constante qui permet d'établir les faits en interrogeant l'auteur présumé et les témoins dans le cadre de la procédure liée à une infraction sans gravité (une contravention). Il affirmait que la juridiction saisie avait décidé à l'avance que les preuves écrites avaient une valeur probante supérieure à celles obtenues par l'interrogatoire de l'auteur présumé et des témoins. Le requérant faisait valoir que la juridiction en question l'avait mis dans une position inconstitutionnelle, car il n'avait pas d'autre choix que de témoigner contre ses proches pour se disculper. Le requérant a expliqué qu'il avait exercé le « privilège juridique » de ne pas dénoncer ses proches ni de témoigner contre eux ni de les exposer d'une autre façon à des poursuites liées à la contravention. Selon lui, cela ressort du principe général qui interdit « l'obligation de déposer contre soi-même » (articles 21 et 2 de la Constitution) et qui a aussi une base légale clairement définie.

Les garanties fondamentales d'un procès équitable (article 29 de la Constitution) doivent aussi être assurées aux prévenus dans le cadre d'une procédure liée à une contravention. Pour qu'un procès soit équitable, il est indispensable qu'une personne dont les droits, les obligations ou les intérêts juridiquement protégés font l'objet d'une procédure judiciaire dispose de possibilités adéquates et suffisantes pour prendre position en ce qui concerne les aspects factuels et juridiques de l'affaire et qu'elle soit sur un pied d'égalité avec la partie adverse. Ainsi que cela résulte de la jurisprudence constitutionnelle constante, conformément au principe de la libre évaluation de la preuve, la juridiction saisie décide seule quels éléments de preuve elle prendra en compte et de

quelle manière elle jugera leur crédibilité; néanmoins, elle doit impérativement tenir compte des éléments de preuve qui sont pertinents dans la perspective du droit matériel et dont la défense a justifié avec un degré suffisant de probabilité l'existence et la pertinence juridique. Il est évident que les éléments de preuve produits en ce qui concerne l'alibi sont cruciaux. Par conséquent, la juridiction concernée est tenue de vérifier minutieusement l'alibi si la défense, en produisant les éléments de preuve, montre que l'alibi est au moins probable.

Le requérant avait produit des éléments de preuve à décharge. Il essayait de prouver son alibi dans le cadre de son action en justice en fournissant des informations concernant une personne qui pouvait confirmer qu'il n'était pas présent sur le lieu de l'infraction sans gravité au moment où celle-ci avait été commise. En déclarant que le requérant n'avait produit aucun document concernant l'endroit où il se trouvait ni aucun élément de preuve à l'appui de ses prétentions, la juridiction avait clairement jugé que le requérant ne pouvait échapper à la présomption de responsabilité que s'il pouvait fournir des documents établissant où il se trouvait au moment où l'infraction avait été commise. En adoptant cette position, qui constitue une restriction des moyens de preuve, la juridiction a porté atteinte au droit du requérant reconnu au troisième alinéa de l'article 29 de la Constitution.

La position de la juridiction, qui n'accepte pas les éléments de preuve à décharge parce qu'un prévenu ne peut prouver un certain fait déterminant qu'en « fournissant des documents » indiquant où il se trouvait, entraîne une restriction inadmissible concernant le choix des moyens de preuve. La décision de justice contestée repose sur une interprétation incompatible avec le droit reconnu au troisième alinéa de l'article 29 de la Constitution. En conséquence, la Cour constitutionnelle a décidé de casser cette décision et de renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance pour qu'elle y soit rejugée.

### Langues:

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* SLO-2009-3-009

a) Slovénie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 10.09.2009 / e) Up-1391/07 / f) / g) *Uradni list RS* (Journal officiel), 82/2009 / h) *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Médias, journaliste / Homme politique, diffamation / Honneur, respect, droit.

*Sommaire (points de droit):*

Les positions adoptées par les juridictions dans les décisions contestées et dans le cadre de l'action civile n'ont pas restreint de manière inadmissible la liberté d'expression du requérant reconnue par l'article 39.1 de la Constitution. Ainsi, en mettant en balance la liberté d'expression, d'une part, et le droit à la dignité de la personne, d'autre part, les juridictions n'ont pas déterminé les relations entre les droits constitutionnels susmentionnés de manière à restreindre excessivement la liberté d'expression. Dans l'exercice de leurs activités, les journalistes bénéficient d'un large degré de protection du droit à la liberté d'expression, qui résulte de leur rôle important dans la société. Toutefois, si des journalistes franchissent les frontières du débat ou de la question dont ils rendent compte, par des déclarations qui portent atteinte aux droits de la personnalité de la partie lésée, dans une mesure telle qu'il ne soit plus possible de prétendre qu'ils contribuent de quelque façon que ce soit au libre débat public concernant des questions importantes pour la société, ils ne peuvent pas faire valoir qu'en raison du rôle qu'ils jouent dans la société leur liberté d'expression l'emporte sur l'ingérence dans les droits de la personnalité de la partie lésée.

*Résumé:*

Il y avait dans cette affaire un conflit entre les droits de l'homme du demandeur et ceux du requérant. En réponse à un discours fait par un député à l'Assemblée nationale, au cours du débat relatif à la loi sur l'enregistrement d'un pacte civil entre partenaires de même sexe, au cours duquel il [le

député] aurait exprimé par des paroles et des gestes une opinion négative à l'égard des homosexuels, le requérant avait publié un article dans un magazine.

Dans cet article, il avait notamment écrit que l'homme politique en question «a accompagné son idée géniale d'une imitation digne d'un café du commerce, qui était probablement censée illustrer clairement une conception orthodoxe d'une caricature de pédé aux allures de grande folle, mais en fin de compte il a seulement montré comment se comporte habituellement un sous-développé du bulbe qui a de la chance de vivre dans un pays dont les ressources humaines sont si limitées qu'un homme ayant de telles caractéristiques peut même arriver jusqu'au parlement, alors que dans tout pays normal digne de respect il ne pourrait même pas être agent d'entretien dans une école primaire de centre-ville».

Les juridictions de première et de deuxième instance ont conclu que l'article du magazine était objectivement injurieux et qu'il attaquait la personnalité du demandeur et que, par conséquent, il portait atteinte d'une manière inadmissible à son honneur et à sa réputation. L'inspection d'enregistrements vidéos de la séance à l'Assemblée nationale a permis d'établir que, pendant le discours en question, le demandeur avait dit: «Imaginez un enfant que son père vient chercher à l'école et qui l'accueille en lui disant: «Salut. Je suis venu te chercher. Tu es déjà habillé»? «et qu'il avait accompagné cette déclaration d'un geste de la main censé faire penser à un homosexuel. Le demandeur avait aussi déclaré: «... il n'y a probablement personne dans toute cette assemblée qui souhaiterait voir le fruit de ses entrailles se déclarer juridiquement comme étant ce pour quoi nous allons voter aujourd'hui... Autrement dit, aucun d'entre nous ne souhaiterait voir son fils ou sa fille se déclarer uni par un tel mariage».

Dans son recours constitutionnel, le requérant soulignait avant tout que cet article de magazine était l'expression d'une opinion sur une question importante pour le public et que le discours du demandeur était manifestement injurieux à l'égard d'une certaine catégorie très sensible de la population. En conséquence, le journaliste, indigné par ce discours, avait tenu à exprimer son désaccord et sa désapprobation. Le requérant faisait aussi observer que le journaliste n'exprimait pas un avis concernant le demandeur en tant que personne; il s'agissait de son comportement.

L'article 39.1 de la Constitution garantit la liberté d'expression de la pensée, la liberté de parole et de déclarations publiques, et la liberté de la presse et des autres formes d'information et d'expression publiques. De même que pour les autres droits de l'homme, le droit à la liberté d'expression n'est pas illimité. En vertu de



l'article 15.3 de la Constitution, les droits de l'homme et les libertés fondamentales ne sont limités que par les droits d'autrui. Le droit à la liberté d'expression se heurte souvent aux droits de la personnalité et au droit au respect de la vie privée (article 35 de la Constitution), droits dont fait aussi partie le droit à la protection de l'honneur et de la réputation. La Cour constitutionnelle a déjà jugé que les journalistes doivent se montrer particulièrement responsables lorsqu'ils exercent le droit à l'information du public, droit dans le cadre duquel ils agissent en tant que représentants du public. Ils doivent s'assurer que les informations soient véridiques, claires et dépourvues d'ambiguïté.

La Cour constitutionnelle a jugé que les positions des juridictions dans les décisions contestées et dans le cadre de l'action civile ne limitaient pas de manière inadmissible la liberté d'expression du requérant. Ainsi, en mettant en balance la liberté d'expression, d'une part, et le droit à la dignité de la personne, d'autre part, ces juridictions n'ont pas déterminé les relations entre les droits constitutionnels ci-dessus de manière à imposer une restriction excessive à la liberté d'expression. Elles ont jugé que l'article publié par le défendeur ne constituait pas une critique sérieuse du travail du demandeur en tant que député à l'Assemblée nationale, mais qu'il exprimait un jugement de valeur négatif concernant lui-même, ses aptitudes et ses caractéristiques personnelles.

La Cour constitutionnelle a jugé que la liberté d'expression des journalistes est protégée à condition que ces derniers agissent dans le cadre de l'exécution de leur «mission». Les limites du cadre en question doivent être déterminées cas par cas. Une question peut être importante pour la société et la déclaration de la partie lésée peut être inopportune, provocante, voire injurieuse. Néanmoins, la réaction à celle-ci peut être exagérée et elle peut dépasser le cadre de la protection du droit à la liberté d'expression. Cela s'applique aussi à l'activité journalistique.

La Cour constitutionnelle a estimé que cet article, en ce qui concernait son fond mais pas sa forme, ne contribuait pas à l'information de la population. Il ne contribuait pas non plus à un débat public socialement important et sensible concernant la place des homosexuels. En conséquence, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours.

#### Langues:

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Suisse

### Tribunal fédéral

#### Décisions importantes

*Identification:* SUI-2009-3-005

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 12.03.2009 / **e)** 1C\_588/2008 / **f)** A. c. Office fédéral de la justice / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 135 I 191 / **h)** CODICES (français).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Condamné, transfèrement à l'étranger / Détention, conditions / Peine, exécution / Refoulement.

#### *Sommaire (points de droit):*

Convention sur le transfèrement des personnes condamnées; article 3 CEDH; article 25.3 de la Constitution fédérale; transfèrement à l'étranger d'une personne condamnée en Suisse.

Avant de requérir le transfèrement, l'autorité suisse doit s'assurer que la personne concernée n'est pas sérieusement menacée d'un traitement prohibé (consid. 2.2-2.3). Au vu des conditions générales de détention dans l'État concerné (consid. 2.4-2.6), et compte tenu de la situation particulière du recourant, notamment de son état de santé (consid. 2.7), il y a lieu de s'enquérir des conditions prévisibles de détention et de la possibilité de recevoir des soins appropriés (consid. 2.8).

#### *Résumé:*

A. est un ressortissant letton né en 1976. Par jugement de première instance, il a été condamné en 2003 à 15 ans de réclusion, à la poursuite d'un traitement psychothérapeutique et à 12 ans d'expulsion du territoire suisse pour assassinat, vol et infraction à la loi sur les stupéfiants. Ce jugement a été confirmé par l'instance judiciaire de recours. Une décision d'expulsion a été rendue en 2004 par le service compétent.

En 2007, l'Office d'exécution des peines du canton de Vaud a demandé à l'Office fédéral de la justice (OFJ) le transfèrement de A. à la Lettonie, en application du Protocole additionnel du 18 décembre 1997 à la Convention du 21 mars 1983 sur le transfèrement des personnes condamnées. Il faisait valoir notamment que l'intéressé n'avait de contacts qu'avec sa grand-mère en Lettonie. A. s'est opposé à son transfèrement en relevant notamment qu'il faisait partie de la minorité russe et parlait mal le letton, que les conditions de détention étaient mauvaises et qu'un transfèrement serait destructeur pour lui, le privant notamment de soutien psychologique.

L'OFJ a décidé de demander à la Lettonie d'accepter le transfèrement de A. afin que ce dernier y exécute le solde de sa peine. La II<sup>e</sup> Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral a rejeté le recours formé par A., au motif qu'une réinsertion en Suisse était impossible et que la Lettonie, membre du Conseil de l'Europe, devait garantir un standard minimum de protection des droits de l'homme. Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A. demande au Tribunal fédéral l'annulation de l'arrêt du Tribunal pénal fédéral et de la décision de l'OFJ. Le Tribunal fédéral admet le recours et renvoie la cause à l'OFJ pour instruction complémentaire.

Selon l'article 25.3 de la Constitution fédérale, nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un État dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruels ou inhumains. Le même principe est rappelé dans la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale. Il s'agit d'éviter que la Suisse ne prête son concours à des procédures qui ne garantiraient pas à la personne poursuivie un standard de protection minimal correspondant à celui des États démocratiques, définis en particulier par la Convention européenne des Droits de l'Homme et le Pacte ONU II.

Ces principes s'appliquent également à une procédure de transfèrement. La Convention y relative repose essentiellement sur des motifs humanitaires: il s'agit d'éviter d'une part les souffrances qui peuvent résulter, pour la personne condamnée, d'une incarcération loin de son milieu familial et culturel, et de favoriser d'autre part sa réinsertion sociale dans son pays d'origine. S'agissant des condamnés qui ont fait l'objet d'une mesure d'expulsion, le protocole repose sur la considération qu'une réinsertion n'est pas possible dans le pays de condamnation, et donc préférable dans le pays d'origine. Ni la Convention ni le Protocole n'ont pour but d'assurer au condamné les conditions de détention les plus favorables. L'État requérant doit cependant examiner si la personne concernée n'est pas sérieusement menacée d'un traitement prohibé dans le pays d'exécution de la peine et renoncer à la demande de délégation de l'exécution si les risques sont réels.

Ceci est d'autant plus important que l'État requérant ne dispose dans la procédure de transfèrement – contrairement aux cas d'extradition assortis de conditions – d'aucun droit de regard sur la situation du détenu et ne peut exiger ou obtenir des garanties diplomatiques de la part de l'État requis.

Le Tribunal pénal fédéral a évoqué deux arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme ainsi que le rapport 2008 d'Amnesty International qui ne faisait pas état de cas de torture ou de mauvais traitements subis dans les prisons lettones. Elle en a déduit que la Lettonie offrait des garanties suffisantes au sens de la jurisprudence précitée.

Le recourant se réfère pour sa part au rapport établi le 13 mars 2008 par le Comité européen pour la prévention de la torture (CPT) à la suite d'une visite en 2004. Celui-ci constate de nombreux manquements, notamment concernant la surpopulation carcérale, les standards sur l'espace vital des détenus, les mauvais traitements physiques ou psychologiques, les menaces et agressions verbales, les cellules insuffisamment équipées au niveau de la lumière, de la ventilation et des installations sanitaires, les conditions de vie des patients à l'hôpital carcéral de Riga considérées comme totalement inacceptables et l'absence d'activités psycho-sociales.

Au vu de ce rapport du CPT, on ne saurait affirmer sans autre que les prisons lettones présentent des garanties suffisantes d'un traitement respectueux des droits de l'homme. Des investigations supplémentaires apparaissent également nécessaires, vu les particularités propres au recourant qui aurait subi des agressions sexuelles lors de précédents séjours dans des prisons de Lettonie, qui souffre d'une hépatite C et qui a besoin d'un traitement psychothérapeutique. Il y a lieu de s'assurer que les soins appropriés pourront être prodigués et s'ils sont envisageables dans les prisons lettones.

Par conséquent, avant de décider du transfèrement du recourant en Lettonie, il y aura lieu de se renseigner de manière aussi complète que possible sur les conditions prévisibles de détention. Il conviendra également de s'assurer que l'État requis a été informé de l'état de santé physique et psychique du recourant et que ce dernier pourra bénéficier en détention de soins appropriés. À la lumière de ces renseignements, l'autorité devra déterminer si la réinsertion du recourant peut être assurée au moins aussi bien en Lettonie que s'il était expulsé de Suisse après y avoir purgé le solde de sa peine.

*Langues:*

Français.



# Turquie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* TUR-2009-3-006

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.07.2009 / **e)** E.2006/166, K.2009/113 / **f)** Contrôle concret de la loi n°6283 (loi relative aux soins infirmiers) / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 19.03.2010, 27526 / **h)** CODICES (turc).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Emploi, discrimination.

*Sommaire (points de droit):*

L'interdiction faite aux hommes d'exercer la profession d'infirmier est discriminatoire et contraire aux principes de l'égalité des sexes.

*Résumé:*

I. La Douzième Chambre du Conseil d'État a demandé à la Cour constitutionnelle de vérifier la constitutionnalité des articles 1 et 3 de la loi relative aux soins infirmiers (loi n°6283 du 25 février 1954). L'article 1 fixe les conditions à remplir pour pouvoir exercer la profession d'infirmier. Une de ces conditions est qu'il faut être une femme. L'article 3 stipule que seules les femmes turques qui ont obtenu la qualification d'infirmière selon les dispositions de cette loi peuvent exercer cette profession. La Douzième Chambre a jugé que ces dispositions de la loi n°6283 interdisaient aux hommes de devenir infirmiers et étaient donc contraires au principe d'égalité des sexes.

II. La Cour constitutionnelle a répété que le principe de l'égalité des sexes exigeait de traiter de la même façon les personnes qui étaient dans la même situation et de traiter différemment celles qui se trouvaient dans des situations différentes. Elle a jugé que les hommes et les femmes étaient dans la même situation dans l'exercice de la profession d'infirmier et qu'il n'y avait pas de raison objective de refuser l'accès de cette profession à des candidats masculins. La Cour a jugé que les articles 1 et 3 de la loi relative aux soins infirmiers violaient le principe de l'égalité des sexes et étaient contraires à l'article 10 de la Constitution, et a donc abrogé à l'unanimité les dispositions en question.

*Langues:*

Turc.



*Identification:* TUR-2009-3-007

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2009 / **e)** E.2005/16, K.2009/139 / **f)** Contrôle concret de la loi n°633 (loi relative à la création et aux fonctions de la Direction des affaires religieuses) / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 19.03.2010, 27526 / **h)** CODICES (turc).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Religion, laïcité, principe / Religion, activité religieuse, liberté / Enseignement, religieux.

*Sommaire (points de droit):*

L'offre d'un enseignement du Coran pendant les vacances d'été sous l'égide du ministère de l'Éducation (Direction des affaires religieuses) pour les élèves ayant terminé la cinquième année de l'enseignement primaire n'est pas contraire au principe de laïcité.

**Résumé:**

I. L'Assemblée générale des chambres administratives du Conseil d'État a demandé à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de l'article 3 supplémentaire de la loi relative à la création et aux fonctions de la Direction des affaires religieuses (loi n°633 du 22 juin 1965). L'article 3 supplémentaire autorise l'organisation d'un enseignement du Coran pendant les vacances d'été sous l'égide du ministère de l'Éducation pour les élèves qui viennent de terminer la cinquième année de l'enseignement primaire. L'auteur du recours prétendait que l'enseignement laïc ininterrompu était un des buts du principe de laïcité énoncé dans la Constitution et l'objectif de la loi relative à l'unification du système d'enseignement (1924), qui était une loi révolutionnaire protégée par la Constitution. La proposition qui avait été faite d'organiser un enseignement de la récitation du Coran avait des conséquences négatives sur le développement intellectuel des enfants et était par conséquent contraire au préambule et aux articles 2, 42, 138 et 174 de la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que le principe de laïcité exigeait l'impartialité des organes de l'État dans le traitement des différents groupes religieux. Selon l'article 24 de la Constitution:

«L'éducation et l'enseignement religieux et éthique sont dispensés sous la surveillance et le contrôle de l'État. L'enseignement de la culture religieuse et de la morale figure parmi les cours obligatoires dispensés dans les établissements scolaires du primaire et du secondaire. En dehors de ces cas, l'éducation et l'enseignement religieux sont subordonnés à la volonté propre de chacun et, en ce qui concerne les mineurs, à celle de leurs représentants légaux.»

La Cour a noté que cette disposition autorisait l'ouverture de cours d'été pour enseigner la récitation du Coran sous l'égide du ministère de l'Éducation et que la participation à ces cours était volontaire. Elle a jugé, par conséquent, que la disposition contestée n'était pas contraire au principe de laïcité et a rejeté le recours pour inconstitutionnalité. M<sup>me</sup> Kantarcioğlu, M. Erten, M. Şat et M<sup>me</sup> Perктаş, juges, ont présenté des opinions dissidentes.

**Langues:**

Turc.

**Identification:** TUR-2009-3-008

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2009 / **e)** E.2006/105, K.2009/142 / **f)** Contrôle concret de la loi n°357 (loi relative aux juges militaires) / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 08.01.2010, 27456 / **h)** CODICES (turc).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.7.4.1.6.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Discipline.**

4.7.11 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridictions militaires.**

**Mots-clés de l'index alphabétique:**

Juge, indépendance.

**Sommaire (points de droit):**

La tenue de dossiers personnels sur les juges militaires par leurs supérieurs est contraire au principe de l'indépendance de la justice.

**Résumé:**

I. La première Chambre du Tribunal administratif supérieur militaire a demandé à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de l'article 12 de la loi n°357 (loi relative aux juges militaires). L'article 12 prévoit la tenue de deux dossiers différents (dossier personnel et dossier professionnel) sur les juges militaires par leurs supérieurs. Ces dossiers constituent des éléments nécessaires à la promotion des juges militaires. La Chambre a jugé que la tenue de dossiers personnels sur les juges militaires par d'autres juges militaires qui travaillaient avec eux et la prise en compte de ces dossiers pour leur promotion risquaient de compromettre l'indépendance de leurs décisions.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que l'indépendance des juges constituait un élément important du droit à un jugement équitable. Les juges des tribunaux militaires doivent être indépendants comme les autres juges. L'indépendance de la justice ne peut être restreinte en fonction d'exigences militaires. Il existe d'autres mécanismes pour évaluer la performance judiciaire des juges militaires, tels que le contrôle juridictionnel. La tenue de dossiers

personnels sur les juges par leurs supérieurs risque de porter atteinte à l'indépendance de leurs décisions et est contraire au principe de l'indépendance de la justice. La Cour a jugé que les dispositions concernées de l'article 12 de la loi n°357 étaient contraires aux articles 9, 138, 139 et 145 de la Constitution et a donc abrogé ces dispositions. Le vice-président, le juge O. A. Paksüt, a présenté une opinion dissidente.

*Langues:*

Turc.



## Ukraine

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* UKR-2009-3-019

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.09.2008 / **e)** 19-rp/2009 / **f)** Recours constitutionnel exercé par 59 députés du peuple au sujet de la conformité avec la Constitution du point 10 de la Résolution du Conseil des ministres sur «Certaines questions de protection sociale de différentes catégories de citoyens» / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 71/2009 / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**  
5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pension, montant.

*Sommaire (points de droit):*

Les décisions rendues par la Cour constitutionnelle peuvent avoir un effet préjudiciable sur l'examen par les tribunaux de droit commun des plaintes concernant les rapports de droit qui ont résulté de la force juridique de dispositions jugées par la suite inconstitutionnelles.

*Résumé:*

Cinquante-neuf députés du peuple avaient demandé à la Cour constitutionnelle d'évaluer la conformité avec la Constitution du point 10 de la Résolution n°530 du Conseil des ministres sur «Certaines questions de protection sociale de catégories individuelles de citoyens», en date du 28 mai 2008 (ci-après, «la Résolution»).

Selon le point 10 de la Résolution, le taux maximal de pension (y compris les augmentations, la pension complémentaire, l'aide financière ciblée, la rémunéra

tion des services rendus à l'Ukraine, l'indexation et les autres charges supplémentaires établies par la législation en matière de pensions) accordé et recalculé conformément au Code des douanes et à la législation relative à la fonction publique, à la Banque nationale, au Conseil des ministres, au corps diplomatique, à la fonction publique locale, à la magistrature, au statut et à la protection sociale de la population éprouvée par la catastrophe de Tchernobyl, au soutien de l'État aux moyens de communication de masse et à la protection sociale des journalistes, aux activités scientifiques et technico-scientifiques, à l'attribution d'une pension aux militaires, aux personnes ayant achevé leur service militaire et à certaines autres personnes, à l'assurance vieillesse nationale obligatoire, à l'attribution de pensions et à la Résolution parlementaire n°379/95-BP, du 13 octobre 1995, relative à l'adoption de la réglementation concernant les assistants parlementaires des députés du peuple, ne devrait pas être plus de douze fois supérieur au taux minimal de pension de retraite établi par l'article 28.1.1 de la loi relative à l'assurance retraite nationale obligatoire. Une pension accordée ou recalculée conformément à la loi relative au ministère public, y compris les augmentations, les pensions complémentaires, l'aide financière ciblée, la pension pour services rendus à l'Ukraine, l'indexation et les autres charges établies par la loi en matière de pensions ne devrait pas dépasser 10 000 hryvnas par mois.

L'Ukraine est un État de droit; les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire exercent leur autorité dans les limites établies par la Constitution et conformément aux lois. La législation et les autres actes juridiques normatifs sont adoptés sur le fondement de la Constitution et doivent s'y conformer (articles 1, 6.2 et 8.2 de la Constitution).

En vertu de l'article 19.2 de la Constitution, les organes du pouvoir de l'État sont tenus d'agir uniquement sur le fondement, dans les limites de compétence et de la manière que prévoient la Constitution et les lois.

En vertu des articles 113, 116 et 117 de la Constitution, le Conseil des ministres est guidé dans ses activités par la Constitution et par les lois ainsi que par les décrets présidentiels et résolutions parlementaires adoptés conformément à la Constitution et aux lois. Il assure l'exécution de la Constitution et des lois et édicte des résolutions et des ordonnances dans les limites de sa compétence.

Le strict respect de la Constitution et des lois par les organes du pouvoir législatif, du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire assure la mise en œuvre du principe de la séparation des pouvoirs et constitue

une garantie de leur unité ainsi qu'une condition préalable importante pour la stabilité, tout en y assurant la paix civile et le bien-être de l'État (point 4.1 des attendus de la décision de la Cour constitutionnelle n°4-rp/2008, du 1<sup>er</sup> avril 2008).

Selon la Constitution, les aspects fondamentaux de la protection sociale et les formes et catégories de pensions attribuées sont établis exclusivement par la loi (article 92.1.6 de la Constitution).

En vertu de la loi relative à l'assurance retraite nationale obligatoire, les conditions, les critères et l'organisation de l'attribution des pensions sont régis par la législation relative à l'attribution des pensions (article 4.3.6). La détermination et les modalités du taux de paiement des pensions sont établies exclusivement par cette loi, en vertu de l'article 5.2.7. Les dispositions de ladite loi ne prévoient pas de limitation du taux maximum de pension.

Le Conseil des ministres est habilité à prendre des mesures pour garantir les droits et libertés de l'être humain et du citoyen et pour assurer la mise en œuvre de la politique générale, y compris en matière de sécurité sociale (article 116.2 et 116.3 de la Constitution). Le Conseil des ministres n'est pas habilité à fixer des taux de pension.

En prévoyant un taux limité de pension pour certaines catégories de citoyens au point 10 de la Résolution, le Conseil des ministres a porté atteinte à la compétence exclusive du législateur, en violation des articles 6.2, 8.2, 19.2, 85.1.3 et 92.1.6 de la Constitution.

#### *Langues:*

Ukrainien.



#### *Identification: UKR-2009-3-020*

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.09.2009 / **e)** 23-rp/2009 / **f)** Recours constitutionnel du citoyen Holovan Ihor Volodymyrovych concernant l'interprétation officielle des dispositions de l'article 59 de la Constitution (affaire relative au droit à l'aide juridictionnelle) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 79/2009 / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.13.23.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit de garder le silence – **Droit de ne pas s'incriminer soi-même.**

5.3.13.23.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit de garder le silence – **Droit de ne pas incriminer son conjoint/les parents proches.**

5.3.13.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à l'assistance d'un avocat.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Aide juridictionnelle, droit.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions constitutionnelles relatives au droit universel à l'aide juridictionnelle doivent être comprises comme désignant la possibilité, garantie par l'État, pour toute personne, d'obtenir une aide juridictionnelle gratuitement et sans discrimination dans la mesure et sous la forme dont elle en a besoin, quels que soient ses liens avec des organes de l'État, des collectivités locales, des associations de citoyens, des particuliers et des personnes morales.

*Résumé:*

Le citoyen Ihor Holovan avait demandé à la Cour constitutionnelle une interprétation officielle de l'article 59.1 de la Constitution, qui dispose que «toute personne a droit à l'aide juridictionnelle» et de l'article 59.2 de la Constitution, en vertu duquel, «l'ordre des avocats a pour rôle d'apporter une aide juridictionnelle dans le cadre des affaires sur lesquelles statuent les tribunaux et d'autres organes de l'État».

En vertu de la Constitution, l'État a pour obligation principale de garantir et préserver les droits de l'homme et les libertés (article 3.2 de la Constitution).

Le chapitre II de la Constitution précise non seulement quels sont les droits et libertés fondamentaux de l'être humain et du citoyen, mais aussi les garanties constitutionnelles et légales destinées à assurer leur respect et leur protection, en particulier l'interdiction de la suppression des droits et libertés reconnus par la Constitution (article 22.2 de la Constitution), l'impossibilité de restreindre les droits

et libertés de l'être humain et du citoyen reconnus par la Constitution, hormis les restrictions particulières prévues en cas de loi martiale ou d'état d'urgence (article 64 de la Constitution), la garantie universelle de la protection judiciaire des droits et libertés de la personne, y compris le droit de saisir directement la justice sur le fondement de la Constitution et la possibilité d'user de tout moyen légal pour protéger ses droits et libertés contre les violations et les atteintes illicites (articles 8.3, 55.2 et 55.5 de la Constitution).

Le droit à l'aide juridictionnelle, qui est prévu à l'article 59 de la Constitution, joue un rôle important dans la préservation des droits et libertés de l'être humain et du citoyen dans un État de droit démocratique. Il s'agit d'un droit fondamental inaliénable de l'être humain qui est reconnu par la Constitution et qui a un caractère général. Selon l'article 59.1 de la Constitution, «toute personne a droit à l'aide juridictionnelle». Dans ce contexte, l'expression «toute personne» comprend toutes les personnes sans exception, les étrangers comme les nationaux. La concrétisation du droit à l'aide juridictionnelle repose sur le respect des principes d'égalité devant la loi et d'absence de discrimination fondée sur la race, la couleur de la peau, les convictions politiques, religieuses et autres, l'origine sociale, le patrimoine, le lieu de résidence, les caractéristiques linguistiques et autres (articles 21, 24.1 et 24.2 de la Constitution).

En outre, la mise en œuvre du droit à l'aide juridictionnelle ne saurait dépendre du statut de la personne et de la nature de ses relations juridiques avec d'autres sujets de droit. Le droit universel à l'aide juridictionnelle est, par essence, une garantie de l'exercice et de la préservation des droits et libertés d'autrui, ce qui explique son importance sociale. L'une de ses fonctions dans la société, qui mérite particulièrement d'être relevée, est sa fonction préventive. Non seulement cela facilite la jouissance des droits et libertés dans le respect de la légalité, mais en outre cela vise à empêcher des violations ou discriminations potentielles concernant les droits et libertés de l'être humain et du citoyen par les organes de l'État, les collectivités locales et leurs responsables et leurs agents.

L'aide juridictionnelle a de multiples facettes et elle peut être diversifiée dans son contenu, dans son champ d'application et dans sa forme. Elle peut comprendre des consultations, des explications, l'élaboration de demandes et de recours, de références, de requêtes, de plaintes, la représentation (en particulier devant les tribunaux et d'autres organes de l'État), et la protection contre les accusations, etc. Le choix de la forme et l'objet de

cette aide dépendent de la volonté de la personne qui demande à l'obtenir. En même temps, dans la mesure où la législation pertinente le permet, les organes de l'État ainsi que leurs responsables et leurs agents sont tenus de fournir à certaines catégories de personnes une aide juridictionnelle, surtout dans le cadre de la protection des droits et libertés des enfants ou des parents mineurs et de la protection contre toute accusation.

La Cour constitutionnelle précise que la garantie du droit universel à l'aide juridictionnelle dans le cadre des articles 3.2 et 59 de la Constitution donne à l'État l'obligation d'assurer à toute personne l'accès à une aide juridictionnelle appropriée. Cette obligation a pour corollaire la nécessité de déterminer les méthodes permettant d'assurer une aide juridictionnelle dans les lois et autres textes juridiques. Cependant, les textes pertinents, surtout les codes de procédure, ne contiennent pas tous des normes destinées à la mise en œuvre de ce droit. Cela peut conduire à une limitation ou une restriction du contenu et de la portée du droit universel à l'aide juridictionnelle.

En outre, en garantissant le droit à l'aide juridictionnelle universelle, l'État ne fait pas que s'acquitter de son obligation constitutionnelle et légale; il respecte aussi les obligations qui lui incombent en vertu des dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de la Convention européenne des droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

L'article 64 de la Constitution exclut toute restriction du droit constitutionnel à l'aide juridictionnelle. Selon la Constitution, la disposition qui affirme que «toute personne a droit à l'aide juridictionnelle» (article 59.1 de la Constitution) est une norme d'effet direct (article 8.3 de la Constitution). Même si ce droit n'est pas envisagé par la législation pertinente ou par d'autres textes juridiques, sa mise en œuvre ne peut faire l'objet d'aucune restriction. Cela concerne en particulier le droit pour un témoin de bénéficier d'une aide juridictionnelle pendant son interrogatoire lors d'un procès pénal, de même que pour les personnes qui fournissent des explications à des organes de l'État.

En vertu de la Constitution, aucune conséquence défavorable ne saurait résulter du refus d'une personne de témoigner ou d'expliquer quelque chose la concernant ou concernant des membres de sa famille ou des parents proches jusqu'au degré précisé par la loi (article 63.1 de la Constitution). La Cour constitutionnelle considère que toute personne, surtout les témoins interrogés par des organes d'enquête ou d'instruction et les personnes qui fournissent des explications à des organes de l'État, devrait avoir la

possibilité réelle d'accéder à l'aide juridictionnelle pour empêcher une violation potentielle du droit de ne pas témoigner ni d'expliquer au sujet de l'intéressé lui-même, de membres de sa famille ou de parents proches quoi que ce soit qui puisse être utilisé dans un procès pénal comme preuve à charge contre les personnes susmentionnées. La jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme confirme aussi cette conclusion.

L'article 59.1 de la Constitution ne contient aucune restriction concernant le profil des personnes qui fournissent l'aide juridictionnelle ni aucune condition concernant leur formation. Cependant, l'article 59.2 de la Constitution précise que l'ordre des avocats a pour rôle d'assurer le droit à une défense contre toute accusation et de fournir une aide juridictionnelle dans les affaires sur lesquelles des tribunaux ou d'autres organes de l'État sont amenés à statuer.

Conformément à la loi relative à l'ordre des avocats, celui-ci est une association publique professionnelle bénévole qui, selon la Constitution, existe pour faciliter la protection des droits et libertés et pour représenter les intérêts juridiques des citoyens, des étrangers, des apatrides et des personnes morales dans tous les organismes, entreprises, établissements et organisations (articles 1 et 6).

Une analyse systématique de l'article 59 de la Constitution et de la loi relative à l'ordre des avocats donnerait à penser que la disposition de l'article 59.2 selon laquelle «en Ukraine, l'ordre des avocats a pour rôle de fournir une aide juridictionnelle dans les affaires sur lesquelles des tribunaux ou d'autres organes de l'État sont amenés à statuer» est une garantie constitutionnelle qui donne à un témoin le droit à l'aide juridictionnelle d'un avocat pendant son interrogatoire par des organes d'enquête ou d'instruction ou lorsqu'il fournit des explications à des organes de l'État. Ainsi, l'État a la responsabilité de garantir aux personnes dans leurs relations juridiques avec les organes de l'État une aide juridictionnelle fournie par des juristes qualifiés. Cela n'empêche pas d'obtenir une telle aide auprès d'autres personnes, sauf en cas de restrictions prévues par la loi.

#### *Langues:*

Ukrainien.





*Identification:* UKR-2009-3-021

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.10.2009 / **e)** 25-rp/2009 / **f)** Recours constitutionnel de la Cour suprême concernant la conformité avec la Constitution des dispositions de l'article 49.1.2 et de la deuxième phrase de l'article 51 de la loi relative à l'assurance vieillesse nationale obligatoire / **g)** *Ophitsynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 82/2009 / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.5.2.1 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Compétences liées aux traités internationaux.**

5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pension, versement / Protection sociale.

*Sommaire (points de droit):*

Le parlement devrait envisager de rendre conformes à la Constitution les dispositions d'autres lois régissant les versements de pensions aux retraités qui résident en permanence dans des États avec lesquels l'Ukraine n'a pas conclu un accord pertinent, ainsi que réfléchir à la nécessité d'adopter une législation concernant la réparation du préjudice pécuniaire et moral causé à des personnes physiques ou morales par des actes et des mesures jugés inconstitutionnels.

*Résumé:*

La Cour suprême avait introduit un recours constitutionnel exprimant son inquiétude quant à la constitutionnalité de l'article 49.1.2 et de la deuxième phrase de l'article 51 de la loi relative à l'assurance vieillesse nationale obligatoire (ci-après, «la loi») concernant la suspension des versements de pensions aux retraités pour la durée de leur résidence permanente à l'étranger dans les cas où l'Ukraine n'a pas conclu un accord concernant le versement de pensions ou lorsque le parlement n'a pas donné son aval au caractère contraignant d'un accord international avec l'État en question.

L'Ukraine est un État social et un État de droit où l'être humain, sa vie et sa santé, son honneur et sa dignité, l'inviolabilité et la sûreté de sa personne sont reconnus comme étant les valeurs sociales suprêmes. Les droits et libertés de l'être humain et leurs garanties déterminent l'essence et l'orientation

de l'activité de l'État. L'État a pour obligation principale de garantir et préserver les droits et libertés de l'être humain (articles 1 et 3 de la Constitution).

Les dispositions constitutionnelles susmentionnées sont développées au chapitre II de la Constitution (Droits, libertés et obligations de l'être humain et du citoyen). Ainsi, le droit à la protection sociale est lié aux droits et libertés fondamentaux. Ce droit est garanti par l'assurance sociale nationale obligatoire à caractère général financée par les cotisations d'assurance des citoyens, des entreprises, des institutions et des organisations, ainsi que par des sources budgétaires et autres de sécurité sociale (article 46.2 de la Constitution). Il est garanti aussi par l'article 22.2 de la Constitution selon lequel les droits et libertés constitutionnels sont garantis et ne peuvent pas être supprimés.

Le droit constitutionnel à une protection sociale comprend aussi le droit pour les citoyens de percevoir une pension pendant leur vieillesse. Les pensions de retraite, les pensions d'ancienneté et autres, qui sont accordées en raison d'activités professionnelles et gagnées par le travail accompli antérieurement, constituent l'une des formes de protection sociale. Cela détermine la teneur et la nature de l'obligation de l'État vis-à-vis des citoyens qui ont obtenu le droit au versement d'une pension.

En prévoyant le droit de tout citoyen à la protection sociale sans aucune exclusion au niveau constitutionnel, l'État a mis en œuvre les dispositions de l'article 24 de la Constitution selon lesquelles les citoyens jouissent de leurs droits constitutionnels de façon égalitaire et il ne saurait y avoir aucune restriction fondée sur la race, la couleur de la peau, les convictions politiques, religieuses et autres, l'appartenance sexuelle, l'origine ethnique et sociale, le patrimoine, le lieu de résidence, les caractéristiques linguistiques ou autres.

En outre, l'Ukraine garantit assistance et protection à ses citoyens qui sont au-delà de ses frontières (article 25.3 de la Constitution).

Le droit des citoyens à la protection sociale, reconnu par la Constitution (article 46 de la Constitution), est précisé dans «la loi» ainsi que dans la loi relative au versement de pensions, qui établissent les modalités de calcul et de versement des pensions. Néanmoins, une procédure spéciale de versement des pensions est prévue pour les citoyens qui ont quitté le territoire de l'État pour établir à l'étranger leur résidence permanente. Selon l'article 49.1.2 et la deuxième phrase de l'article 51 de «la loi», le versement des pensions est suspendu pendant toute la durée de résidence à l'étranger du bénéficiaire d'une pension,

sauf dispositions contraires d'un accord international dont le caractère contraignant a été avalisé par le parlement.

Des exceptions sont prévues pour les citoyens qui vivent à l'étranger et dont les pensions sont versées en raison d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. Les pensions sont versées dans ces circonstances, même en l'absence d'accord international (article 92.2 de la loi relative au versement des pensions). En même temps, l'État a instauré un mécanisme approprié pour le versement de ces pensions («Résolution n°258 du Conseil des ministres relative à l'ordre de transfert des versements de pensions aux citoyens qui ont quitté le pays pour établir leur résidence permanente dans un autre État», du 6 avril 1993). Cette distinction au niveau législatif en ce qui concerne différentes catégories de pensionnés qui vivent en dehors de l'Ukraine n'est pas conforme aux principes constitutionnels relatifs à la protection sociale des citoyens.

Les dispositions contestées de «la loi» subordonnent le droit constitutionnel à la protection sociale au fait que l'Ukraine ait conclu avec l'État concerné un accord international concernant le versement de pensions. En les adoptant, l'État a commis une violation des garanties constitutionnelles de protection sociale pour toutes les personnes qui ont droit au versement d'une pension de vieillesse. Il a privé de ce droit les bénéficiaires de pensions au niveau législatif dans les cas où ils ont choisi pour établir leur résidence permanente un autre État avec lequel l'Ukraine n'a pas conclu d'accord international. Au regard de la nature juridique et sociale des pensions, le droit d'un citoyen au versement d'une pension ne saurait être lié à une condition telle que la résidence permanente en Ukraine. En vertu des principes constitutionnels, l'État est tenu de garantir ce droit quel que soit le lieu de résidence de la personne qui a obtenu une pension, que ce soit en Ukraine ou à l'étranger.

Eu égard aux arguments susmentionnés, l'article 49.1.2 et la deuxième phrase de l'article 51 de la loi relative à la suspension du versement de pensions aux bénéficiaires pendant la durée de leur résidence permanente à l'étranger, lorsqu'ils sont allés dans des pays avec lesquels l'Ukraine n'a pas conclu d'accord international, sont contraires aux prescriptions constitutionnelles concernant la garantie et la préservation des droits et libertés de l'être humain, le caractère inadmissible des restrictions des droits constitutionnels et de la restriction des libertés, l'égalité des droits constitutionnels des citoyens quel que soit leur lieu de résidence, l'assistance et la protection garanties aux citoyens qui séjournent au-delà des

frontières de l'Ukraine, le droit à la protection sociale pendant la vieillesse (articles 3, 24.1, 24.2, 25.3, 46.1 et 64.1 de la Constitution).

Dans le même temps, la Cour constitutionnelle fait remarquer que la reconnaissance du caractère inconstitutionnel des dispositions contestées de la loi concerne uniquement les bénéficiaires de pensions qui résident dans des pays avec lesquels l'Ukraine n'a pas conclu d'accord. Elle n'empêche pas de compléter la réglementation de la protection sociale des bénéficiaires de pensions en concluant des accords internationaux avec ces États et de verser des pensions conformément à la procédure établie par les traités internationaux en vigueur.

Depuis que la procédure constitutionnelle a été engagée par la juridiction de droit commun dans le cadre de l'examen de la présente affaire, la Cour constitutionnelle a fait remarquer que, conformément à l'article 152.2 de la Constitution et à l'article 73.2 de la loi relative à la Cour constitutionnelle, les lois, les autres normes juridiques et leurs différentes dispositions qui sont déclarées inconstitutionnelles perdent leur force juridique à compter de la date à laquelle la Cour constitutionnelle adopte la décision relative à leur inconstitutionnalité.

En vertu de l'article 152.3 de la Constitution, le préjudice matériel ou moral subi par des personnes physiques ou morales en raison d'actes ou de mesures jugés inconstitutionnels est réparé par l'État conformément à la procédure établie par la loi. En conséquence, l'État a l'obligation positive d'adopter des lois appropriées pour établir les modalités et les conditions de cette réparation.

Au cours de la procédure, on a découvert que d'autres normes juridiques que celles contestées contenaient des références aux articles 49 et 51 de «la loi» ou prévoyaient que le versement de pensions à certaines catégories de citoyens résidant au-delà des frontières ne puisse se faire que sur le fondement d'accords internationaux. Plus précisément, ces dispositions se trouvent à l'article 3 de la loi concernant les principes fondamentaux de la législation relative à l'assurance sociale nationale obligatoire, aux articles 1.3 et 92.2 de la loi relative au versement de pensions et à l'article 591.1 de la loi relative au statut et à la protection sociale de la population éprouvée par les conséquences de la catastrophe de Tchernobyl.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer que, dans la mesure où l'article 49.1.2 et la deuxième phrase de l'article 51 de «la loi» n'étaient pas conformes à la Constitution, le parlement devait prendre des mesures pour mettre les dispositions en question en conformité avec cette dernière.

Le juge V. Shyshkin a joint une opinion dissidente.

*Langues:*

Ukrainien.



*Identification:* UKR-2009-3-022

a) Ukraine / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 17.12.2009 / e) 32-rp/2009 / f) Recours constitutionnel de 45 députés du peuple concernant la conformité avec la Constitution des dispositions des articles 127.2 et 127.6 et 128.5 de la loi relative au système judiciaire et des décrets présidentiels relatifs à l'administration judiciaire de l'État et à la réglementation applicable à l'administration judiciaire de l'État / g) / h) CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.4.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État.**

4.4.3 Institutions – Chef de l'État – **Pouvoirs.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Président, pouvoirs / Système judiciaire, administration.

*Sommaire (points de droit):*

La conformité avec la Constitution de certaines dispositions de la loi n°3018-III du 7 février 2002 relative au système judiciaire, dispositions qui concernaient la nomination et la révocation du directeur et du directeur-adjoint de l'administration judiciaire de l'État par le Président de la République et l'approbation par le Président de la République de la réglementation relative à l'administration judiciaire de l'État.

*Résumé:*

Quarante-cinq députés du peuple avaient demandé à la Cour constitutionnelle de déclarer inconstitutionnelles les dispositions des articles 127.2, 127.6 et 128.5 de la loi n°3018-III du 7 février 2002 relative au

système judiciaire (ci-après, «la loi») et des décrets présidentiels n°780 du 29 août 2002 (décret n°780) relatif à l'administration judiciaire de l'État et n°182 du 3 mars 2003 (décret n°182) relatif à la réglementation applicable à l'administration judiciaire de l'État.

En vertu de l'article 6 de la Constitution, le pouvoir de l'État s'exerce selon le principe de la séparation des pouvoirs. Le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire exercent leurs compétences dans les limites établies par la Constitution et conformément aux lois.

La Constitution est la norme juridique suprême, et les lois et autres textes juridiques normatifs sont adoptés sur son fondement et doivent s'y conformer (article 8.2 de la Constitution). Les organes du pouvoir de l'État et les collectivités locales ainsi que leurs agents sont tenus d'agir uniquement sur le fondement (dans les limites de leurs compétences) et de la manière que prévoient la Constitution et les lois (article 19.2 de la Constitution).

Selon l'article 106.1.31 de la Constitution, le Président exerce les pouvoirs prévus par la Constitution, ce qui lui interdit d'exercer d'autres pouvoirs que ceux qui sont énoncés dans la Constitution. Cela a été confirmé à maintes reprises par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

En 2002, le parlement a adopté la loi relative au système judiciaire, dont l'article 152.2 dispose que l'administration judiciaire de l'État (ci-après, «AJE») est un organe central du pouvoir exécutif chargé de soutenir sur le plan de l'organisation les activités des juridictions de droit commun et des autres organes et institutions du système judiciaire. En vertu de l'article 127.2 et 127.6 de la loi, le Président de la République nommerait et révoquerait le directeur et les directeurs-adjoints de l'AJE et, en vertu de l'article 128.5 de la loi, la réglementation relative à l'AJE devait être approuvée par décret présidentiel, sur proposition du Premier ministre approuvée par le Conseil de la magistrature.

Pour assurer le bon fonctionnement de la loi, le Président de la République a adopté les décrets n°780 et n°182 qui ont établi l'AJE et approuvé la réglementation y afférente.

Les pouvoirs du Président de la République énoncés aux articles 127.2, 127.6 et 128.5 de la loi se fondaient sur l'article 106 de la Constitution du 28 juin 1996 (en particulier sur l'article 106.1.10 et 106.1.15 de la Constitution), qui habilitait le Président, sur proposition du Premier ministre, à

établir, réorganiser et supprimer des organes centraux du pouvoir exécutif, à nommer les dirigeants de ces organes et à mettre fin à leur mandat.

La loi portant réforme de la Constitution, loi n° 22-IV du 8 décembre 2004 (entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2006), a modifié, entre autres, les articles 106 et 116 de la Constitution. En vertu de l'article 106 révisé de la Constitution, le Président n'a aucun pouvoir pour établir des organes centraux du pouvoir exécutif et réglementer leurs activités, ni pour nommer et révoquer les dirigeants de ces organes. D'après les paragraphes 9.1 et 9.2 qui ont été ajoutés à l'article 116 de la Constitution, les pouvoirs en question appartiennent au Conseil des ministres qui établit, réorganise et supprime, conformément à la loi, les ministères et autres organes centraux du pouvoir exécutif. Pour permettre l'application de ces dispositions de la Constitution, la loi relative au Conseil des ministres dispose que les ministères et autres organes centraux du pouvoir exécutif sont responsables devant le Conseil des ministres, qu'ils doivent lui rendre des comptes et qu'ils sont placés sous son autorité; le Conseil des ministres nomme et révoque, sur proposition du Premier ministre, les dirigeants des organes centraux du pouvoir exécutif qui ne sont pas membres du gouvernement (article 22.2 et 22.9.1). Étant donné que le directeur de l'AJE n'est pas membre du gouvernement, sa nomination et sa révocation relèvent du Conseil des ministres.

En conséquence, les dispositions de la loi qui concernent les pouvoirs du Président de la République tels qu'ils sont énoncés aux articles 127.2 et 127.6 et 128.5 ne sont pas conformes aux articles 8, 19, 106 et 116 de la Constitution.

#### Langues:

Ukrainien.



#### Identification: UKR-2009-3-023

a) Ukraine / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 17.12.2009 / e) 33-rp/2009 / f) Recours constitutionnel de la *Verkhovna Rada* de la République autonome de Crimée concernant la conformité avec la Constitution du Chapitre II.1 – Dispositions finales de la loi portant approbation de la modification de l'article 22 de la Constitution de la République autonome de Crimée concernant le mandat de la Parlement (*Verkhovna Rada*) de la République autonome / g) / h) CODICES (ukrainien).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.8.4.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Principes de base – **Autonomie**.  
4.8.6 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Aspects institutionnels**.

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Parlement, autorité.

#### Sommaire (points de droit):

Des inquiétudes avaient surgi quant à la constitutionnalité de l'expression «qui auront lieu en 2010» à la première phrase du Chapitre II.1 «Dispositions finales» de la loi n° 1167-VI du 12 mars 2009 portant approbation de la modification de l'article 22 de la Constitution de la République autonome de Crimée concernant le mandat du Parlement (*Verkhovna Rada*) de la République autonome de Crimée.

#### Résumé:

Le Parlement de la République autonome de Crimée avait demandé à la Cour constitutionnelle d'évaluer la conformité avec la Constitution du Chapitre II.1 «Dispositions finales» de la loi portant approbation de la modification de l'article 22 de la Constitution de la République autonome de Crimée concernant le mandat du Parlement de la République autonome de Crimée, loi n° 1167-VI, du 19 mars 2009 (ci-après, la «loi»).

Selon le Chapitre II.1 «Dispositions finales» de la loi, «la loi entrera en vigueur à la date de sa publication et elle sera appliquée à compter de la date à laquelle seront fixées les prochaines élections prévues du Parlement de la République autonome de Crimée qui auront lieu en 2010. La présente loi ne produira pas ses effets à l'égard des députés de la cinquième législature du Parlement de la République autonome de Crimée».

L'Ukraine est un État de droit, indépendant, démocratique et unitaire dont la souveraineté s'exerce sur l'intégralité de son territoire (articles 1 et 2.1 et 2.2 de la Constitution).



La République autonome de Crimée, en tant que partie intégrante, se prononce sur les questions relevant de sa compétence, qui sont déterminées par la Constitution. Son parlement adopte la Constitution de la République autonome de Crimée et y apporte des modifications sous réserve de l'approbation du Parlement. La compétence de la République autonome de Crimée s'étend à l'organisation des élections de députés au Parlement de la République autonome de Crimée (articles 85.1.37, 134, 135.1 et 138.1.1 de la Constitution).

En vertu de l'article 94.5 de la Constitution, une loi entre en vigueur dans le délai de dix jours à compter de la date de sa promulgation, sauf dispositions contraires de la loi elle-même, mais pas avant la date de sa publication.

En vertu de la Constitution, les organes du pouvoir de l'État (plus particulièrement du pouvoir législatif) sont tenus d'agir uniquement sur le fondement, dans les limites de leurs compétences et de la manière que prévoient la Constitution et les lois (articles 6.2 et 19.2).

À la première phrase du Chapitre II.1 «Dispositions finales» de la loi, le parlement national a indiqué l'année des élections ordinaires au Parlement de la République autonome de Crimée. Il s'agit d'une question qui relève de la compétence du Parlement de la République autonome de Crimée (article 138.1.1 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle considère que, dans la mesure où, en adoptant la loi, il a fixé la date des élections à l'organe représentatif de l'autonomie, le parlement national a empiété sur la compétence du Parlement de la République autonome de Crimée.

En conséquence, l'expression «qui auront lieu en 2010» à la première phrase du Chapitre II.1 «Dispositions finales» de la loi est contraire aux articles 6.2, 19.2, 85.1.37, 134, 135.1 et 138.1.1 de la Constitution.

#### *Langues:*

Ukrainien.

#### *Identification: UKR-2009-3-024*

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.12.2009 / **e)** 34-rp/2009 / **f)** Recours constitutionnel de cinquante-et-un députés du peuple concernant l'interprétation officielle des dispositions des articles 102, 103 et 116 de la loi relative au système judiciaire (affaire relative à la nomination de juges à des postes administratifs) / **g)** / **h)** CODICES (ukrainien).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.4.1.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Nomination.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juge, nomination / Système judiciaire, auto-réglementation.

#### *Sommaire (points de droit):*

En ce qui concerne le rôle du Conseil de la magistrature pour décider des nominations de juges à des postes administratifs dans les tribunaux et de leur révocation de ces postes, le parlement a été invité à exécuter sans délai la décision de la Cour constitutionnelle n°1-rp/2007, en date du 16 mai 2007, concernant la réglementation par le législateur des nominations et révocations de juges à la présidence et à la vice-présidence d'une juridiction.

#### *Résumé:*

Cinquante-et-un députés du peuple avaient demandé à la Cour constitutionnelle une interprétation officielle des dispositions des articles 102, 103 et 116 de la loi relative au système judiciaire, loi n°3018-III, du 7 février 2002 (ci-après, la «loi»).

Dans sa décision n°1-rp/2007, du 16 mai 2007, la Cour constitutionnelle avait déclaré inconstitutionnelle la disposition de l'article 20.5 de la loi prévoyant que le président et le vice-président d'une juridiction soient nommés par le Président de la République. Elle avait recommandé que le parlement adopte sans délai un texte de loi concernant la nomination et la révocation d'un juge à la présidence ou à la vice-présidence d'une juridiction (paragraphe 1 et 3 du

dispositif). Aucune législation n'a été adoptée jusqu'à présent pour réglementer cette question.

La Constitution prévoit que le pouvoir de l'État s'exerce sur le fondement de sa répartition entre le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire (article 6.1 de la Constitution) et elle établit aussi le mécanisme applicable à son exercice (articles 6.2 et 19.2 de la Constitution). La Constitution a établi les principes de l'organisation et des activités du pouvoir judiciaire ainsi que l'interaction de celui-ci avec le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif sur le fondement du système constitutionnel de freins et contrepoids.

Le parlement, en sa qualité d'organe exclusif du pouvoir législatif, adopte la législation concernant le système judiciaire, la procédure judiciaire et le statut des juges (articles 75, 83.1.3 et 92.1.14 de la Constitution).

En vertu de l'article 92.1.14 de la Constitution, le système judiciaire est régi exclusivement par la loi. C'est la loi qui détermine les principes juridiques applicables à l'organisation du pouvoir judiciaire et à l'administration de la justice, l'organisation des tribunaux de droit commun, les conditions de formation exigées des magistrats, le système et la procédure d'autoréglementation judiciaire, la procédure générale applicable au soutien des activités des juges et d'autres questions concernant le système judiciaire. L'article 104 de la loi concerne les réunions de juges, les conférences de juges, le Congrès des juges et le Conseil de la magistrature ainsi que leurs commissions exécutives en tant que formes structurelles de l'autonomie judiciaire. En vertu de la loi, l'autoréglementation judiciaire est une résolution collective indépendante adoptée par des juges professionnels sur des questions relevant de leurs activités internes (soutien à l'organisation des juges et de leurs activités, protection sociale des juges et de leurs familles et autres questions sans liens directs avec l'administration de la justice). Voir les articles 102.1 et 102.2 de la loi.

La procédure applicable à l'exercice de l'autoréglementation judiciaire est établie, conformément à la Constitution, par la loi relative au Statut des juges et par d'autres lois, ainsi que par des règlements et statuts adoptés par les organes d'autoréglementation judiciaire en vertu de la loi (article 102.3).

La loi définit le Congrès des juges comme étant l'instance suprême d'autoréglementation judiciaire (article 112.1) et le Conseil de la magistrature comme étant l'instance supérieure d'autoréglementation judiciaire pendant les intervalles entre les sessions du Congrès des juges (article 116.1), et elle établit le

fondement juridique de leurs activités. En vertu de l'article 116.5.4 de la loi, le Conseil de la magistrature compte parmi ses compétences la résolution des questions concernant la nomination de juges à des postes administratifs au sein des tribunaux dans les cas et selon la procédure prévus par la loi. En conséquence, le contenu de cette disposition doit être envisagé en combinaison avec les autres dispositions de la loi, en particulier l'article 20.

L'article 20.5 de la loi établit la compétence du Conseil de la magistrature pour formuler des recommandations concernant la nomination de juges à la présidence ou à la vice-présidence d'une juridiction et leur révocation.

En conséquence, l'article 116.5.4 de la loi, qui dispose que le Conseil de la magistrature se prononce sur les questions de nomination de juges à des postes administratifs au sein des tribunaux dans les cas et selon la procédure prévus par la loi, combiné avec la première partie de l'article 20.5 de la loi, doit être compris comme habilitant le Conseil de la magistrature à décider de recommander ou non la candidature de tel ou tel juge souhaitant être nommé président ou vice-président d'une juridiction.

La Cour constitutionnelle a estimé qu'une telle recommandation constituait un élément obligatoire de la procédure de résolution des questions de personnel prévue par la loi. L'organe ou la personne responsable habilité(e) à prendre les décisions concernant une telle nomination ou révocation n'a donc aucune autorité pour résoudre les questions pertinentes sans une telle recommandation. En vertu de l'article 20.5 (première partie) et de l'article 116 de la loi, la nomination d'un juge au poste de président ou de vice-président et sa révocation ne peuvent se faire que sur recommandation du Conseil de la magistrature. L'article 116.5.4 de la loi établit le caractère consultatif d'une décision du Conseil de la magistrature dans la procédure de nomination des juges à des postes administratifs au sein des tribunaux par un organe officiel habilité.

La recommandation adressée au parlement par la décision de la Cour constitutionnelle n° 1-rp/2007, du 16 mai 2007, dans une affaire relative à la révocation d'un juge d'un poste administratif, recommandation concernant la nécessité d'une réglementation par le législateur de la nomination d'un juge à la présidence ou à la vice-présidence d'une juridiction, n'a pas été suivie d'effet. Cela a été à l'origine d'une incertitude juridique (un vide juridique). La Cour constitutionnelle a donc jugé nécessaire, en vertu des dispositions de l'article 70.2 de la loi relative à la Cour constitutionnelle, de charger le parlement de résoudre cette question sans plus attendre.

Les juges V. Shyshkin et A. Didkivsyi ont joint leur opinion dissidente.

*Langues:*

Ukrainien.



## Cour de justice de l'Union européenne

### Décisions importantes

*Identification:* ECJ-2009-3-008

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Troisième chambre / **d)** 14.06.2007 / **e)** C-422/05 / **f)** Commission des Communautés européennes c. Royaume de Belgique / **g)** *Recueil I-4749* / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.26 Principes généraux – **Principes du droit communautaire.**

4.17.1.3 Institutions – Union européenne – Structure institutionnelle – **Commission.**

5.2.2.13 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Différenciation *ratione temporis.***

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours en manquement, objet, litige, détermination au cours de la procédure précontentieuse / Transport, aérien, aéroport de la Communauté, restrictions d'exploitation liées au bruit.

*Sommaire (points de droit):*

1. Dans le cadre d'un recours au titre de l'article 226 CE, la lettre de mise en demeure adressée par la Commission à l'État membre puis l'avis motivé émis par la Commission délimitent l'objet du litige, lequel ne peut plus, dès lors, être étendu. En effet, la possibilité pour l'État concerné de présenter ses observations constitue, même s'il estime ne pas devoir en faire usage, une garantie essentielle voulue par le traité et son observation est une forme substantielle de la régularité de la procédure constatant un manquement d'un État membre. Par conséquent, l'avis motivé et le recours de la Commission doivent reposer sur les mêmes griefs que ceux de la lettre de mise en demeure qui engage la procédure précontentieuse.

À cet égard, ne saurait constituer un nouveau grief, même si elle n'a été faite qu'au stade de la requête, l'observation de la Commission selon laquelle un État membre n'a pas abrogé une réglementation nationale relative aux évolutions de nuit de certains avions à réaction subsoniques civils lorsqu'il a transposé la directive 2002/30, relative à l'établissement de règles et procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de la Communauté, et que, après le délai de transposition, ladite réglementation nationale était toujours en vigueur. En effet, il s'agit, de la part de la Commission, d'une simple constatation de fait dont elle peut se prévaloir dans la mesure où la situation décrite est susceptible de prouver, d'une part, que l'état des choses n'a pas changé depuis l'expiration du délai de deux mois accordé par l'avis motivé et, d'autre part, que cette réglementation nationale n'était pas une mesure transitoire visant à assurer la continuité après l'abrogation du règlement n°925/1999, relatif à l'immatriculation et à l'exploitation, dans la Communauté, de certains types d'avions à réaction subsoniques civils modifiés et munis d'un nouveau certificat indiquant leur conformité avec les normes du volume I, deuxième partie, chapitre 3, de l'annexe 16 de la Convention relative à l'aviation civile internationale, troisième édition (cf. points 25, 27).

2. Les articles 10.2 CE et 249.3 CE ainsi que la directive n°2002/30, relative à l'établissement de règles et procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de la Communauté, imposent que, pendant le délai de transposition de cette directive, les États membres s'abstiennent de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement le résultat que ladite directive prescrit. Ils ne sauraient dès lors adopter, pendant ledit délai, des dispositions qui, tout en poursuivant le même objectif, à savoir la réduction du nombre de personnes souffrant des effets nocifs du bruit des aéronefs, empêchent l'introduction de restrictions d'exploitation homogènes dans toute la Communauté.

Est de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive l'adoption par un État membre, pendant le délai de transposition de la directive, d'une réglementation relative aux évolutions de nuit de certains avions à réaction subsoniques civils, qui visait non pas à transposer ladite directive, mais à établir un cadre réglementaire harmonisé au niveau national afin de réduire les nuisances sonores causées par les aéronefs, fondé sur l'approche prévue par le règlement n°925/1999, relatif à l'immatriculation et à l'exploitation, dans la Communauté, de certains types d'avion à réaction subsoniques civils modifiés et

munis d'un nouveau certificat indiquant leur conformité avec les normes du volume 1, deuxième partie, chapitre 3, de l'annexe 16 de la convention relative à l'aviation civile internationale, troisième édition, à savoir l'édiction de restrictions d'exploitation sur la base du taux de dilution des moteurs ayant pour objectif d'interdire définitivement l'exploitation des avions à réaction subsoniques civils dont le certificat a été renouvelé.

À cet égard, l'adoption de ladite réglementation nationale, qui est entrée en vigueur moins de trois mois avant la date d'expiration du délai de transposition de la directive, a provoqué un traitement indûment défavorable de certaines catégories d'avions et a affecté durablement les conditions de transposition et d'application de cette directive dans la Communauté. En effet, en raison de l'interdiction d'exploitation de divers avions résultant de l'application de cette réglementation nationale, l'évaluation des incidences des nuisances sonores prévue par ladite directive ne peut pas prendre en compte les nuisances produites par tous les avions conformes aux règles définies dans le volume 1, deuxième partie, chapitre 3, de l'annexe 16 de la convention relative à l'aviation civile internationale et, par conséquent, l'amélioration optimale de la gestion du bruit ne peut pas être satisfaite conformément aux dispositions de ladite directive (cf. points 63-65, 68).

#### *Résumé:*

Par son arrêt en manquement du 14 juin 2007, la Cour sanctionne la Belgique pour violation de ses obligations découlant de la directive n°2002/30/CE du 26 mars 2002 relative à l'établissement de règles et procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de la Communauté.

Cet arrêt s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence Inter-Environnement Wallonie, selon laquelle les États membres doivent s'abstenir, pendant le délai de transposition d'une directive, de prendre des mesures de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par la directive.

En l'espèce, l'arrêté royal du 14 avril 2002 interdisait le décollage et l'atterrissage, entre 23 heures et 6 heures du matin, de certains avions qui, malgré l'installation d'un atténuateur de bruit, sont généralement considérés comme bruyants. Or, la directive n°2002/30/CE précitée vise à mettre en œuvre, dans l'Union européenne, une approche équilibrée qui concilie les politiques de réduction de bruit avec les exigences du développement de l'aviation civile. L'interdiction d'exploitation des avions



équipés d'un atténuateur de bruit n'est donc pas systématiquement envisagée par la directive, contrairement à ce que prévoyait l'arrêté royal précité.

La Cour se prononce tout d'abord sur la recevabilité du recours. Elle rappelle, à cet égard, sa jurisprudence relative à la délimitation de l'objet du litige, dans le cadre d'une procédure en manquement, par la lettre de mise en demeure et l'avis motivé adressés à l'État membre. En l'espèce, la Cour relève qu'en constatant, dans sa requête introductive d'instance, que l'arrêté royal n'avait pas été abrogé après l'expiration du délai de transposition de la directive, la Commission ne soulevait pas un nouveau grief. Elle conclut donc à la recevabilité du recours.

Sur le fond, l'essentiel du débat se situait sur les dates d'entrée en vigueur de l'arrêté royal et de la directive communautaire. Plus précisément, il s'agissait de savoir si l'arrêté royal était antérieur à l'entrée en vigueur de la directive. Le gouvernement belge cherchait en effet à faire jouer une dérogation prévue par l'article 7 de la directive, selon lequel les restrictions d'exploitation qui ont déjà été décidées à la date d'entrée en vigueur de la directive peuvent continuer à s'appliquer. La Cour retient à cet égard que l'arrêté royal a été promulgué et publié après l'entrée en vigueur de la directive. Le fait qu'il ait été préparé avant son entrée en vigueur n'est pas pertinent au regard de la dérogation de l'article 7 précité.

La Cour constate ensuite que, si l'objectif de l'arrêté royal était bien le même que celui de la directive, à savoir la réduction des effets nocifs du bruit des avions, la législation belge a affecté durablement les conditions de transposition de la directive en prévoyant un traitement indûment défavorable d'une catégorie particulière d'avions, en contradiction avec les dispositions de la directive.

L'arrêté royal ayant été adopté, selon la Cour, pendant le délai de transposition de la directive, la Belgique a donc manqué à ses obligations communautaires, en application de la jurisprudence Inter-Environnement Wallonie.

#### Renvois:

- CJCE, 18.12.1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, *Rec.* 1997 p. I-7411;
- CJCE, 29.09.1998, *Commission c. Allemagne*, C-191/95, *Rec.* 1998 p. I-5449, *Bulletin* 2001/1 [ECJ-2001-1-007].

#### Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



#### Identification: ECJ-2009-3-009

a) Union européenne / b) Cour de justice des Communautés européennes / c) Grande chambre / d) 18.07.2007 / e) C-119/05 / f) / Il Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini SpA International / g) *Recueil* I-06199 / h) CODICES (anglais, français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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.**

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

3.26.2 Principes généraux – Principes du droit communautaire – **Effet direct.**

4.7.3 Institutions – Organes juridictionnels – **Décisions.**

#### Mots-clés de l'index alphabétique:

Droit communautaire, primauté / Aide, récupération / *Res iudicata*, nationale, droit communautaire, primauté.

#### Sommaire (points de droit):

Il incombe aux juridictions nationales d'interpréter les dispositions du droit national dans toute la mesure du possible d'une manière telle qu'elles puissent recevoir une application qui contribue à la mise en œuvre du droit communautaire.

À cet égard, une juridiction nationale chargée d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les normes du droit communautaire a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale.

Par conséquent, le droit communautaire s'oppose à l'application d'une disposition du droit national visant à consacrer le principe de l'autorité de la chose jugée, en tant que son application fait obstacle à la récupération d'une aide d'État octroyée en violation du droit communautaire, et dont l'incompatibilité avec le marché commun a été constatée par une décision de la Commission devenue définitive (cf. points 60-63 et disp.).

### Résumé:

Sur la base de la loi italienne du 2 mai 1976 relative à l'intervention extraordinaire dans le *Mezzogiorno* italien, la société Lucchini avait présenté une demande d'aide en vue de la modernisation de certaines de ses installations sidérurgiques. Les autorités italiennes avaient notifié à la Commission le projet d'aide, conformément aux dispositions du troisième code des aides CEEA à la sidérurgie alors en vigueur (décision n°3484/58/CECA de la Commission du 27 septembre 1985) et accordé une subvention à titre provisoire à la société Lucchini, dans l'attente de la décision de compatibilité de la Commission.

Or, l'aide en cause fut déclarée incompatible avec le marché commun par une décision de la Commission du 20 juin 1990. Avant que n'intervienne cette décision, la société Lucchini, n'ayant toujours pas reçu l'aide qui lui avait été accordée, assigna les autorités italiennes devant le Tribunal civil et pénal de Rome afin de faire constater son droit au paiement.

En dépit de la décision d'incompatibilité intervenue entre temps, la société Lucchini obtint gain de cause devant les juridictions italiennes par un arrêt passé en force de chose jugée, faute de pourvoi en cassation. L'aide étant restée impayée malgré le jugement, le Tribunal civil et pénal de Rome enjoignit aux autorités compétentes de payer les sommes réclamées par la société Lucchini.

La Commission invita par la suite les autorités italiennes à récupérer l'aide en cause. Faisant suite à cette demande, le ministère de l'Industrie italien révoqua finalement le décret accordant l'aide à la société Lucchini.

C'est précisément la contestation de cette décision de révocation de l'aide qui a amené la Cour à se prononcer, dans le cadre d'un renvoi préjudiciel, sur la question de savoir si l'autorité de la chose jugée, consacrée en droit italien par l'article 2909 du Code civil, s'oppose à la récupération d'une aide d'État déclarée incompatible avec le marché commun.

La Cour estime qu'une disposition nationale consacrant l'autorité de la chose jugée ne peut faire obstacle à la récupération d'une telle aide. Le juge communautaire se place, pour ce faire, sur le terrain de la primauté du droit communautaire, qui implique l'obligation, pour le juge national, de laisser inappliquée toute disposition du droit national contraire aux normes du droit communautaire.

### Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



### Identification: ECJ-2009-3-010

a) Union européenne / b) Tribunal de première instance / c) Grande chambre / d) 12.09.2007 / e) T-36/04 / f) Association de la presse internationale ASBL (API) c. Commission / g) *Recueil* II-3201 / h) CODICES (anglais, français).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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:

Communauté européenne, institution, droit d'accès du public aux documents / Procédure, divulgation par les parties de leurs propres mémoires.

### Sommaire (points de droit):

1. L'examen requis pour le traitement d'une demande d'accès à des documents présentée sur le fondement du règlement n°1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, doit revêtir un caractère concret. En effet, d'une part, la seule circonstance qu'un document concerne un intérêt protégé par une exception ne saurait suffire à justifier l'application de cette dernière. Une telle application ne saurait, en

principe, être justifiée que dans l'hypothèse où l'institution a préalablement apprécié, premièrement, si l'accès au document était susceptible de porter concrètement et effectivement atteinte à l'intérêt protégé et, deuxièmement, dans les hypothèses visées à l'article 4.2 et 4.3 dudit règlement, s'il n'existait pas un intérêt public supérieur justifiant la divulgation du document visé. D'autre part, le risque d'atteinte à un intérêt protégé doit être raisonnablement prévisible et non purement hypothétique. Par conséquent, l'examen auquel doit procéder l'institution afin d'appliquer une exception doit être effectué de façon concrète et doit ressortir des motifs de la décision. Cet examen doit, par ailleurs, être réalisé pour chaque document visé dans la demande.

Un examen concret et individuel est en tout état de cause nécessaire dès lors que, même dans l'hypothèse où il est clair qu'une demande d'accès vise des documents couverts par une exception, seul un tel examen peut permettre à l'institution d'apprécier la possibilité d'accorder un accès partiel au demandeur, conformément à l'article 4.6 dudit règlement n° 1049/2001.

L'obligation pour une institution de procéder à une appréciation concrète et individuelle du contenu des documents visés dans la demande d'accès constitue une solution de principe, qui s'applique à toutes les exceptions mentionnées de l'article 4.1 à 4.3 du règlement n° 1049/2001, quel que soit le domaine auquel se rattachent les documents sollicités.

Cette solution de principe ne signifie cependant pas qu'un tel examen est requis en toutes circonstances. En effet, ledit examen peut ne pas être nécessaire lorsque, en raison des circonstances particulières de l'espèce, il est manifeste que l'accès doit être refusé ou bien au contraire accordé. Tel pourrait être le cas, notamment, si certains documents soit:

- i. tout d'abord, étaient manifestement couverts dans leur intégralité par une exception au droit d'accès,
- ii. à l'inverse, étaient manifestement accessibles dans leur intégralité, enfin,
- iii. avaient déjà fait l'objet d'une appréciation concrète et individuelle par la Commission dans des circonstances similaires (cf. points 54-58).

2. S'agissant de l'exception au principe général de l'accès aux documents concernant la protection des procédures juridictionnelles, prévue à l'article 4.2.2 du règlement n° 1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, premièrement, il résulte de la définition large de la notion de document, telle

qu'énoncée à l'article 3.a dudit règlement, ainsi que de la formulation et de l'existence même d'une exception relative à la protection des procédures juridictionnelles, que le législateur communautaire n'a pas voulu exclure l'activité contentieuse des institutions du droit d'accès des citoyens, mais qu'il a prévu, à cet égard, qu'elles refusent de divulguer les documents relatifs à une procédure juridictionnelle dans les cas où une telle divulgation porterait atteinte à la procédure à laquelle ils se rapportent.

Deuxièmement, les mémoires présentés par la Commission devant le juge communautaire entrent dans le champ d'application de l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles, en ce sens qu'ils concernent un intérêt protégé.

Troisièmement, la circonstance que le champ d'application de ladite exception couvre tous les documents rédigés aux seules fins d'une procédure juridictionnelle particulière, et notamment les mémoires déposés par les institutions, ne saurait à elle seule justifier l'application de l'exception invoquée. En effet, l'exception tirée de la protection de l'intérêt public dans le cadre d'une procédure juridictionnelle ne peut pas être interprétée en ce sens qu'elle oblige la Commission à refuser l'accès à tous les documents qu'elle a rédigés aux seules fins d'une telle procédure.

Quatrièmement, l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles vise notamment à assurer le respect du droit de toute personne d'être entendue équitablement par un tribunal indépendant, qui constitue un droit fondamental prévu à l'article 6 CEDH et qui fait partie intégrante des principes généraux du droit communautaire dont le juge communautaire assure le respect en s'inspirant des traditions constitutionnelles communes aux États membres et des indications fournies notamment par la Convention européenne des Droits de l'Homme, ainsi qu'à garantir la bonne marche de la justice. Cette exception couvre donc non seulement les intérêts des parties dans le cadre de la procédure juridictionnelle, mais plus généralement le bon déroulement de cette dernière (cf. points 59-61, 63).

3. Dans le cadre de l'application du règlement n° 1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, c'est, en principe, en raison de la nature des informations, que comportent les documents visés par une demande d'accès, que leur divulgation peut porter atteinte à un intérêt protégé. Toutefois, compte tenu de la nature particulière des intérêts que l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles vise à protéger, à savoir du droit de toute personne d'être entendue équitablement par un tribunal indépendant et de la nécessité de garantir la

bonne marche de la justice, ainsi que du fait que les documents auxquels l'accès est demandé sont les mémoires déposés par la Commission dans des affaires pendantes auxquelles elle est partie, il ne saurait être exclu que la non-divulgaration puisse être justifiée pendant une certaine période pour des motifs indépendants du contenu de chaque document sollicité, pourvu que ces mêmes motifs justifient la nécessité de protéger l'intégralité des documents en cause.

Dans ce contexte, la Commission, à l'instar des autres parties à la procédure, doit pouvoir présenter et discuter sa position à l'abri de toute influence extérieure, ce d'autant que la position qu'elle défend vise en principe à garantir la bonne application du droit communautaire. La réalisation d'un tel objectif, en raison de la nature des intérêts que l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles vise à protéger, exige que ses mémoires ne soient pas divulgués avant qu'elle n'ait eu la possibilité de les discuter devant le juge lors de l'audience publique et qu'elle soit donc en droit de les soustraire à l'accès du public, en raison des éventuelles pressions sur ses agents auxquelles pourrait donner lieu un débat public déclenché par leur divulgation, sans qu'il soit nécessaire, à cette fin, qu'elle procède à une appréciation concrète de leur contenu.

Ainsi, dès lors que la procédure à laquelle se rapportent les mémoires auxquels l'accès est demandé n'a pas encore atteint le stade de l'audience, le refus de divulguer ces mémoires doit être considéré comme couvrant l'intégralité des éléments d'information qui y sont contenus. En revanche, après la tenue de l'audience la Commission a l'obligation de procéder à une appréciation concrète de chaque document sollicité pour vérifier, eu égard à son contenu spécifique, s'il peut être divulgué ou si sa divulgation porterait atteinte à la procédure juridictionnelle à laquelle il se rapporte (cf. points 63, 73-75, 81-82).

4. Les mémoires des parties sont en principe confidentiels en ce qui concerne leur traitement par le juge communautaire. En effet, l'article 20.2 du statut de la Cour de justice, également applicable au Tribunal en vertu de l'article 53 du statut, exige uniquement leur communication aux parties et aux institutions de la Communauté dont les décisions sont en cause. En outre, l'article 16.5.2 du règlement de procédure de la Cour de justice ainsi que l'article 24.5.2 du règlement de procédure du Tribunal prévoient la possibilité pour les seules parties à l'instance d'obtenir des copies des actes de procédure et l'article 5.3.3 des instructions au greffier du Tribunal soumet l'accès des tiers aux pièces de procédure à l'existence d'un intérêt légitime, qui doit être dûment justifié.

Ces dispositions, toutefois, n'interdisent pas aux parties de divulguer leurs propres mémoires. En effet, le principe est que les parties sont libres de divulguer leurs propres mémoires, sauf dans des cas exceptionnels où la divulgation d'un document pourrait porter atteinte à la bonne administration de la justice.

Ces dispositions n'imposent pas non plus aux institutions de suivre, s'agissant de l'application des règles en matière d'accès aux documents, la ligne de conduite de la juridiction devant laquelle est pendante l'affaire à laquelle se rapportent les mémoires dont la divulgation est demandée. Il ne saurait donc être admis, en l'absence de dispositions particulières prévues à cet effet, que le champ d'application du règlement n°1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, puisse être restreint au motif que lesdites dispositions des règlements de procédure ne régissent pas l'accès des tiers et qu'elles seraient applicables en tant que *lex specialis*.

Les seules dispositions procédurales qui imposent aux parties une interdiction de divulgation sont celles de l'article 56.2 du règlement de procédure de la Cour et de l'article 57 du règlement de procédure du Tribunal, qui prévoient que la décision de huis clos comporte la défense de publication des débats (cf. points 87-90).

5. S'agissant de l'intérêt public supérieur, visé à l'article 4.2 *in fine*, du règlement n°1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, qui est susceptible de justifier la divulgation d'un document portant atteinte à la protection des procédures juridictionnelles, il incombe à l'institution concernée d'effectuer la mise en balance de l'intérêt public qui s'attache à la divulgation avec l'intérêt qui serait satisfait par un refus de divulguer, à la lumière, le cas échéant, des arguments avancés par le demandeur d'accès.

Ledit intérêt public supérieur doit en principe être distinct des principes de liberté de la presse et de transparence qui sous-tendent ledit règlement. Toutefois, le fait qu'un demandeur d'accès n'invoque aucun intérêt public distinct de ces principes n'implique pas automatiquement qu'une mise en balance des intérêts en présence n'est pas nécessaire. En effet, l'invocation de ces mêmes principes peut présenter, au vu des circonstances particulières de l'espèce, une acuité telle qu'elle dépasse le besoin de protection des documents litigieux.

Or, tel n'est pas le cas lorsque les documents auxquels l'accès est demandé sont les mémoires présentés par la Commission devant le juge communautaire dans des affaires pendantes auxquelles elle est partie. En effet, d'une part, la possibilité pour le public de recevoir des informations concernant des affaires en cours est assurée du fait que chaque recours, dès son introduction, fait l'objet d'une communication au Journal officiel, également diffusée par Internet sur le site Eur-Lex et sur le site de la Cour, indiquant, notamment, l'objet du litige et les conclusions de la requête ainsi que les moyens et les principaux arguments invoqués. En outre, le rapport d'audience, qui contient un résumé des arguments des parties, est rendu public le jour de l'audience, au cours de laquelle, par ailleurs, les arguments des parties sont discutés publiquement.

D'autre part, l'application de l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles en cause a notamment comme objectif d'éviter toute influence extérieure sur le bon déroulement de celles-ci. Or, l'intérêt qui s'attache à la protection d'un tel objectif s'impose indépendamment du contenu des mémoires demandés, s'agissant d'un intérêt dont la protection est nécessaire à la bonne marche de la justice. Par ailleurs, une telle restriction n'est pas absolue, en ce qu'elle couvre intégralement les mémoires auxquels l'accès a été refusé uniquement jusqu'à la date de la tenue de l'audience (cf. points 94, 97-100).

6. Dans le cadre de l'application du règlement n° 1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, la prétendue nécessité de protéger des arguments qui seront, le cas échéant, utilisés dans une procédure encore pendante ne saurait constituer un motif de refus d'accès à des mémoires relatifs à une affaire déjà close par un arrêt du Tribunal, en l'absence d'une quelconque motivation spécifique visant à démontrer que leur divulgation porterait atteinte à la procédure juridictionnelle pendante.

En effet, le contenu des mémoires d'une institution communautaire concernant une affaire close par un arrêt du Tribunal a été rendu public sous la forme d'un résumé au moyen du rapport d'audience, débattu au cours d'une audience publique et repris dans l'arrêt du Tribunal. Il s'agit donc d'arguments qui sont déjà dans le domaine public, à tout le moins sous la forme d'un résumé. De plus, le simple lien entre deux ou plusieurs affaires, qu'elles aient les mêmes parties ou le même objet, ne saurait à lui seul justifier un refus d'accès, à moins d'opérer une inversion manifeste entre le principe du libre accès aux documents des institutions et les exceptions audit principe, telles qu'établies par le règlement n° 1049/2001 (cf. points 106, 110, 141).

7. Les mémoires présentés par la Commission dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 226 CE, dans la mesure où ils font nécessairement état des résultats des enquêtes menées par celle-ci pour établir l'existence d'une infraction au droit communautaire, sont étroitement liés à l'ouverture de la procédure en manquement dans le cadre de laquelle ils ont été déposés et se rapportent donc à des activités d'enquête au sens de l'article 4.2.3 du règlement n° 1049/2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission.

À cet égard, la préservation de l'objectif de la procédure en manquement, à savoir un règlement à l'amiable du différend entre la Commission et l'État membre concerné avant l'arrêt de la Cour, peut justifier le refus d'accès à des documents rédigés dans le cadre de cette procédure, en application de l'exception relative à la protection des objectifs des activités d'enquête. En effet, il ne peut pas être exclu que les négociations entre la Commission et l'État membre concerné, visant à ce que celui-ci se conforme volontairement aux exigences du traité, puissent continuer au cours de la procédure judiciaire et jusqu'au prononcé de l'arrêt. Une telle justification s'applique aux mémoires présentés par la Commission, indépendamment du contenu de chaque document demandé, lorsqu'ils contiennent le même type d'informations et lorsque le manquement auquel ils se rapportent est contesté par l'État membre concerné. Ces mémoires sont manifestement couverts dans leur intégralité par l'exception au droit d'accès en cause.

En revanche, l'objectif consistant à parvenir à un règlement à l'amiable n'est plus valable après le prononcé des arrêts constatant l'existence des manquements pour lesquels les activités d'enquête de la Commission ont été effectuées. En effet, une fois que la Cour a reconnu qu'un État membre a manqué à des obligations qui lui incombent en vertu du traité, cet État est tenu de prendre les mesures pour se conformer à cet arrêt, sans qu'un tel résultat puisse dépendre de celui des négociations en cours avec la Commission. De plus, admettre que les différents documents ayant trait à des activités d'enquête sont couverts par l'exception de l'article 4.2.3 du règlement n° 1049/2001 tant que toutes les suites à donner à ces procédures ne sont pas arrêtées, même dans le cas où une nouvelle enquête menant éventuellement à l'introduction d'un recours fondé sur l'article 228.2 CE est nécessaire, reviendrait à soumettre l'accès auxdits documents à des événements aléatoires, à savoir le non-respect par l'État membre concerné de l'arrêt de la Cour constatant le manquement et l'introduction d'un recours au titre de l'article 228.2 CE, qui relève du pouvoir discrétionnaire de la Commission. En tout état

de cause, il s'agirait d'événements futurs et incertains dépendant de la célérité et de la diligence des différentes autorités concernées. Une telle solution se heurterait à l'objectif consistant à garantir au public l'accès le plus large possible aux documents émanant des institutions, dans le but de donner aux citoyens la possibilité de contrôler d'une manière plus effective la légalité de l'exercice du pouvoir public (cf. points 121-123, 126, 135-136, 139-140).

### Résumé:

L'arrêt «Association de la presse internationale» s'inscrit dans le cadre d'une jurisprudence bien établie en matière d'accès du public aux documents des institutions régi par le Règlement n° 1049/2001.

En l'espèce, l'association de la presse internationale (API), association regroupant des journalistes étrangers et ayant pour but d'aider ses membres à informer leurs pays d'origine sur l'Union européenne, a demandé à la Commission d'avoir accès à toutes ses écritures présentées dans le cadre d'un certain nombre d'affaires jugées ou pendantes devant les juridictions communautaires. La Commission a accordé l'accès à certains des documents demandés. En revanche, pour les mémoires relatifs à des affaires toujours pendantes ou à des procédures en manquement, l'API s'est heurtée à un refus de la Commission.

C'est précisément contre la décision de la Commission lui refusant l'accès à certains documents demandés que l'API a introduit un recours en annulation devant le Tribunal de première instance.

Pour justifier son refus de communiquer ces documents, la Commission a tout d'abord fait valoir que certains d'entre eux étaient relatifs à des affaires pour lesquelles le jugement au fond n'avait pas encore été rendu. Communiquer les documents en question porterait ainsi atteinte, selon la Commission, à sa position en tant que partie défenderesse, ainsi qu'à la sérénité des débats. Elle invoque à cet égard l'article 4.2.2 du Règlement n° 1049/2001, qui prévoit une exception au principe général d'accès aux documents dans le cas où la divulgation porterait atteinte à la protection de la procédure juridictionnelle. Le Tribunal rappelle tout d'abord que la Commission est tenue d'examiner de façon concrète le contenu de chaque document auquel l'accès est demandé. Un tel examen est néanmoins inutile si les documents sont couverts de manière manifeste par une exception au droit d'accès. En l'espèce, le Tribunal conclut que la Commission n'a pas commis d'erreur de droit en ne procédant pas à un examen concret du contenu des documents en cause. L'audience dans les affaires en cause n'ayant

pas encore eu lieu à la date de la décision de refus de communiquer les documents, la Commission devait manifestement en refuser l'accès.

La Commission a également invoqué l'exception relative à la protection de la procédure juridictionnelle pour justifier son refus de communiquer ses écritures se rapportant à une affaire close, mais à propos de laquelle un recours en indemnité avait été introduit. La Commission envisageait en effet de reprendre ses arguments, présentés dans l'affaire close, dans le cadre de la procédure en indemnité toujours pendante. Le Tribunal rejette cet argument au motif que les documents demandés avaient trait à une procédure close pour laquelle une audience publique avait eu lieu et que, dès lors, les arguments de la Commission étaient déjà dans le domaine public.

La Commission invoquait enfin l'exception tirée de la protection des objectifs des enquêtes pour refuser de communiquer ses mémoires dans le cadre des affaires en manquement dites «ciel ouvert». La Commission prétendait à cet égard que, les États membres ne s'étant toujours pas conformés aux arrêts en manquement, une nouvelle saisine de la Cour restait envisageable. Le Tribunal rejette cet argument au motif que la procédure d'enquête destinée à établir les manquements était achevée et avait abouti à leur constatation par la Cour. De ce fait, les documents en cause n'étaient plus couverts par l'exception relative à la protection des objectifs des enquêtes.

La décision de la Commission est donc partiellement annulée.

### Renseignements complémentaires:

A fait l'objet d'un pourvoi: affaire C-514/07 P, *Royaume de Suède c. Commission des Communautés européennes et Association de la presse internationale ASBL (API)*, affaire en cours.

### Renvois:

- TPI, 08.11.2007, *Bavarian Lager c. Commission*, T-194/04, *Rec. p. II-4523*;
- CJCE, 18.12.2007, *Suède c. Commission*, C-64/05 P, *Rec. p. I-11389*.

### Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



*Identification:* ECJ-2009-3-011

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Quatrième chambre / **d)** 11.10.2007 / **e)** C-443/06 / **f)** Erika Waltraud Ilse Hollmann c. Fazenda Pública / **g)** *Recueil* I-08491 / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thesaurus systématique:*

1.4.10.7 Justice constitutionnelle – Procédure – Incidents de procédure – **Question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés européennes.**  
5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Communauté européenne, Cour de justice, compétence, limites / Droit communautaire, principes, égalité de traitement, nationalité, discrimination.

*Sommaire (points de droit):*

S'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer, dans le cadre d'une procédure introduite en vertu de l'article 234 CE, sur la compatibilité des normes de droit interne avec les dispositions du droit communautaire, l'interprétation de ces normes appartenant aux juridictions nationales, la Cour demeure compétente pour fournir à celles-ci tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui leur permettent d'apprécier la compatibilité de telles normes avec la réglementation communautaire (cf. point 18).

L'article 12 CE n'a vocation à s'appliquer de façon autonome que dans des situations régies par le droit communautaire pour lesquelles le traité CE ne prévoit pas de règles spécifiques de non-discrimination. Or, le traité prévoit notamment à l'article 56 CE une règle spécifique de non-discrimination dans le domaine relevant de la liberté de circulation des capitaux (cf. points 28-29).

*Résumé:*

Le régime d'imposition des plus-values en vigueur au Portugal depuis 1988 limitait l'assiette de la taxe sur les plus-values immobilières pour les seules personnes résidant au Portugal. M<sup>me</sup> Holmann,

ressortissante allemande résidant en Allemagne, avait hérité d'un immeuble situé au Portugal. Ayant décidé de le revendre, elle a demandé à bénéficier des dispositions favorables de la législation fiscale portugaise alors en vigueur. Face au refus de l'administration, elle a introduit un recours devant les juridictions portugaises.

Ce litige, à l'origine d'un renvoi préjudiciel au titre de l'article 234 CE, a amené la Cour à rappeler sa jurisprudence en matière de recevabilité des questions préjudicielles. Le gouvernement portugais et la Commission contestaient la recevabilité du recours en raison de la formulation de la question par la juridiction de renvoi. La question portait en effet directement sur la compatibilité d'une disposition du droit portugais au regard du droit communautaire, notamment l'article 12 CE, alors que, selon une jurisprudence constante, il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur ce point, dans le cadre de l'article 234 CE.

Sur le fond, la question de l'application autonome de l'article 12 aux faits de l'espèce était posée.

La Cour, après avoir reformulé la question, conclut à la recevabilité du renvoi préjudiciel. Elle précise également que l'article 12 CE, relatif au principe de non discrimination en raison de la nationalité, n'est pas applicable au cas d'espèce, puisque son application autonome ne peut être envisagée qu'en l'absence de dispositions spécifiques consacrant le principe, ce qui n'est pas le cas dans 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-2009-3-012

**a)** Union européenne / **b)** Tribunal de première instance / **c)** Juge des référés / **d)** 15.11.2007 / **e)** T-215/07 R / **f)** Beniamino Donnici c. Parlement européen / **g)** *Recueil* II-4673 / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.4.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux électoral.**

4.5.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Élections.**

4.9.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote.**

4.9.12 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Proclamation des résultats.**

4.17.1.1 Institutions – Union européenne – Structure institutionnelle – **Parlement européen.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Référé, exécution, sursis / Référé, conditions, octroi / Parlement européen, membre, vérification des pouvoirs, limites / Parlement européen, membre, notion.

*Sommaire (points de droit):*

Une demande de sursis à l'exécution d'une décision administrative négative ne se conçoit pas en principe, l'octroi d'un tel sursis ne pouvant avoir pour effet de modifier la situation du requérant.

Ne saurait toutefois être qualifiée d'acte négatif une décision du Parlement européen procédant à la vérification des pouvoirs d'un requérant en tant que membre de cette institution et déclarant, à la suite de cette vérification, son mandat non valide. En effet, l'octroi d'un sursis à l'exécution de ladite décision entraînerait une modification de la situation juridique du requérant, dès lors qu'il aurait pour effet de maintenir la situation provisoire favorable dont il bénéficiait, pendant laquelle il continuerait de siéger au Parlement et dans ses organes avec la pleine jouissance de ses droits (cf. points 33, 35-36).

Le Parlement européen ne dispose d'aucune compétence de principe pour veiller au respect par les États membres du droit communautaire, que ce soit de manière générale ou plus particulièrement dans le domaine électoral. Au contraire, le Parlement apparaît, à tout le moins à première vue, restreint par l'introduction d'une double limite.

D'une part, l'exercice consistant à « prendre acte » des résultats proclamés officiellement par les États membres semble signifier que le rôle du Parlement se limite à prendre acte de la constatation, déjà faite par les autorités nationales, des personnes élues, à savoir d'une situation juridique préexistante et résultant exclusivement d'une décision de ces autorités, ce qui met en relief l'absence totale de

marge d'appréciation du Parlement en la matière. Il paraît donc exclu que le Parlement puisse, dans ce contexte, remettre en cause la régularité même de l'acte national concerné et refuser d'en prendre acte, s'il estime être en présence d'une irrégularité.

D'autre part, la compétence particulière du Parlement pour trancher les contestations soulevées à l'occasion de la vérification des pouvoirs est également limitée *ratione materiae* aux seules contestations qui pourraient être éventuellement soulevées sur la base des dispositions de l'acte de 1976, concernant l'élection des représentants au Parlement européen à l'exclusion des dispositions nationales auxquelles celui-ci renvoie (cf. points 71-73, 75-76).

L'article 6 de l'acte de 1976, portant élection des représentants à l'assemblée au suffrage universel direct, vise les seuls membres du Parlement européen, qui doivent pouvoir exercer leurs prérogatives de façon indépendante, et non les candidats élus dont les pouvoirs n'ont pas encore été vérifiés par le Parlement, conformément à l'article 12 de l'acte de 1976. La validation du mandat d'une telle personne par le Parlement, dans le cadre de la procédure de vérification de ses pouvoirs, constitue une condition préalable et indispensable pour que l'article 6 dudit acte devienne applicable à son égard. La situation d'un candidat élu ne saurait être assimilée à celle d'un membre du Parlement aux fins de l'application dudit article 6 (cf. points 77, 79, 81).

Les éventuelles irrégularités dont serait entachée la proclamation officielle des résultats électoraux par l'autorité nationale compétente en la matière ne sauraient affecter la légalité de la décision du Parlement européen sur la vérification des pouvoirs des élus. En effet, lorsqu'un acte national s'intègre dans le cadre d'un processus de décision communautaire et, de par la répartition des compétences opérée dans le domaine considéré, lie l'instance communautaire de décision et détermine, par conséquent, les termes de la décision communautaire à intervenir, les irrégularités dont cet acte national est éventuellement entaché ne peuvent, en aucun cas, affecter la validité de la décision de l'instance communautaire.

Il appartient aux juridictions nationales de statuer, le cas échéant après renvoi préjudiciel à la Cour, au sens de l'article 234 CE, sur la légalité des dispositions et procédures électorales nationales (cf. points 91-93).

Le préjudice grave et irréparable, critère de l'urgence, constitue le premier terme de la comparaison effectuée dans le cadre de l'appréciation de la



balance des intérêts. Plus particulièrement, cette comparaison doit conduire le juge des référés à examiner si l'annulation éventuelle de l'acte litigieux par le juge du fond permettrait le renversement de la situation qui aurait été provoquée par son exécution immédiate et, inversement, si le sursis à l'exécution dudit acte serait de nature à faire obstacle à son plein effet au cas où le recours au fond serait rejeté.

Dans une situation d'égalité entre les intérêts particuliers en cause, les intérêts plus généraux qui plaident soit pour l'octroi du sursis à exécution sollicité soit pour son refus revêtent une importance particulière.

À cet égard, il est incontestable que l'État membre concerné par une décision du Parlement européen invalidant le mandat de l'un de ses membres pour défaut de pouvoirs possède un intérêt à voir sa législation en matière électorale respectée par le Parlement puisque, par application de l'article 8 de l'acte de 1976 portant élection des représentants à l'assemblée au suffrage universel direct, la procédure électorale est régie, dans chaque État membre, par les dispositions nationales. On pourrait, certes, opposer à cet intérêt l'intérêt général du Parlement au maintien de ses décisions. Toutefois, ce dernier intérêt ne saurait l'emporter dans la mise en balance des intérêts en présence. En effet, à supposer que le Parlement puisse se prévaloir de son pouvoir d'ignorer les résultats électoraux communiqués par l'État membre concerné lorsque ces résultats lui paraissent contraires aux dispositions de l'acte de 1976, il n'en demeure pas moins qu'un tel pouvoir ne saurait être exercé que dans des cas rares et, par conséquent, exceptionnels, dès lors que l'on peut légitimement supposer que, en règle générale, les États membres se conformeront à leur obligation, découlant de l'article 10 CE, d'adapter leur droit électoral aux exigences de l'acte de 1976 (cf. points 106, 109-110, 113).

### Résumé:

Par ordonnance du 15 novembre 2007, le juge des référés a prononcé le sursis à exécution d'une décision du Parlement européen sur la vérification des pouvoirs d'un membre du Parlement.

Les faits à l'origine de l'affaire procèdent de la désignation des représentants italiens au Parlement européen, lors des élections de juin 2004. MM. Donnici, Occhetto et Di Pietro ont tous les trois été candidats aux élections européennes, sur une liste qui a obtenu deux sièges. M. Occhetto, qui, au vu des résultats, aurait été proclamé élu, a immédiatement renoncé à son mandat. M. Di Pietro a, quant à lui, décidé de siéger au

Parlement européen mais s'est désisté en 2006 en faveur de son mandat national de député. M. Occhetto a alors immédiatement fait savoir qu'il souhaitait reprendre le siège vacant laissé par M. Di Pietro. Or, compte tenu de son précédent désistement, ce siège aurait du revenir à M. Donnici. M. Occhetto ayant néanmoins été proclamé élu par les autorités italiennes compétentes, M. Donnici a introduit un recours devant les juridictions administratives italiennes, en vue d'obtenir l'annulation de cette proclamation.

Sa demande, rejetée en première instance, a reçu un accueil favorable devant le Conseil d'État italien, qui a estimé que la renonciation à l'élection constituait une déclaration irrévocable. À la suite de cet arrêt, les autorités italiennes ont proclamé l'élection de M. Donnici; cette proclamation a été communiquée au Parlement européen, qui en a pris acte. M. Occhetto a alors demandé au Parlement européen de confirmer son mandat et de ne pas valider celui de M. Donnici. Le Parlement a fait droit à sa demande par une décision du 22 mai 2007.

C'est précisément à l'encontre de cette décision que M. Donnici a demandé le sursis à exécution, en attendant que l'affaire soit tranchée au fond.

Estimant que les conditions d'octroi du sursis à exécution étaient réunies, le juge a fait droit à la demande du requérant.

### Renseignements complémentaires:

A fait l'objet d'un pourvoi: Ordonnance du président de la Cour du 13.01.2009, *Occhetto et Parlement c. Donnici*, C-15/08 P(R) et C-512/07 P(R), non encore publiée au Recueil. L'ordonnance confirme le sursis à exécution de la décision du 22 mai 2007.

### Langues:

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



*Identification:* ECJ-2009-3-013

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Grande chambre / **d)** 11.12.2007 / **e)** C-438/05 / **f)** / International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union c. Viking Line ABP OÜ Viking Line Eesti / **g)** *Recueil I-10779* / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Effets horizontaux.**

5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

5.3.10 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté du domicile et de l'établissement.**

5.4.10 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit de grève.**

5.4.11 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté syndicale.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit communautaire, principes / Droit de mener une action collective / Syndicat, action collective.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 43 CE doit être interprété en ce sens que, en principe, n'est pas soustraite au champ d'application de cet article une action collective engagée par un syndicat ou un groupement de syndicats à l'encontre d'une entreprise privée aux fins d'amener cette dernière à conclure une convention collective dont le contenu est de nature à la dissuader de faire usage de la liberté d'établissement.

En effet, l'article 43 CE ne régit pas seulement l'action des autorités publiques, mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature qui visent à régler, de façon collective, le travail salarié, le travail indépendant et les prestations de services. Les conditions de travail dans les différents États membres étant régies tantôt par la voie de dispositions d'ordre législatif ou réglementaire, tantôt par des conventions collectives et d'autres actes conclus ou adoptés par des personnes privées, une limitation des interdictions prévues par ledit article aux actes de l'autorité publique risquerait de créer des inégalités quant à leur application.

Dès lors que l'organisation d'actions collectives par des syndicats de travailleurs relève de l'autonomie juridique dont ces organismes, qui ne constituent pas des entités de droit public, disposent au titre de la

liberté syndicale qui leur est reconnue, notamment, par le droit national, et que ces actions collectives sont inextricablement liées à la convention collective dont les syndicats poursuivent la conclusion, ces actions collectives relèvent, en principe, du champ d'application de l'article 43 CE (cf. points 33-37, 55, disp. 1).

Le droit de mener une action collective, y compris le droit de grève, est reconnu tant par différents instruments internationaux auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré, tels que la charte sociale européenne, d'ailleurs expressément mentionnée à l'article 136 CE, et la convention n° 87, adoptée en 1948 par l'Organisation internationale du travail, concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, que par des instruments élaborés par lesdits États membres au niveau communautaire ou dans le cadre de l'Union européenne, tels que la charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs adoptée en 1989, également mentionnée à l'article 136 CE, et la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Si ledit droit, y compris le droit de grève, doit donc être reconnu en tant que droit fondamental faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire dont la Cour assure le respect, il n'en demeure pas moins que son exercice peut être soumis à certaines restrictions. En effet, ainsi que le réaffirme l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, il est protégé conformément au droit communautaire ainsi qu'aux législations et pratiques nationales.

À cet égard, bien que la protection des droits fondamentaux constitue un intérêt légitime de nature à justifier, en principe, une restriction aux obligations imposées par le droit communautaire, même en vertu d'une liberté fondamentale garantie par le traité, l'exercice de tels droits n'échappe pas au champ d'application des dispositions du traité et doit être concilié avec les exigences relatives aux droits protégés par ledit traité et être conforme au principe de proportionnalité.

Il s'ensuit que le caractère fondamental s'attachant au droit de mener une action collective n'est pas de nature à faire échapper une telle action, menée à l'encontre d'une entreprise aux fins d'amener cette dernière à conclure une convention collective dont le contenu est de nature à la dissuader de faire usage de la liberté d'établissement, au champ d'application de l'article 43 CE (cf. points 43-47).

L'article 43 CE est de nature à conférer des droits à une entreprise privée susceptibles d'être opposés à un syndicat ou à une association de syndicats.

En effet, l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes et à la libre prestation des services serait compromise si la suppression des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations et des organismes ne relevant pas du droit public. En outre, le fait que certaines dispositions du traité sont formellement adressées aux États membres n'exclut pas que des droits puissent être conférés simultanément à tout particulier intéressé à l'observation des obligations ainsi définies. Par ailleurs, l'interdiction de porter atteinte à une liberté fondamentale prévue par une disposition du traité ayant un caractère impératif s'impose, notamment, à toutes les conventions visant à régler de façon collective le travail salarié (cf. points 57-58, 66, disp. 2).

L'article 43 CE doit être interprété en ce sens que des actions collectives qui visent à amener une entreprise privée dont le siège est situé dans un État membre déterminé à conclure une convention collective de travail avec un syndicat établi dans cet État et à appliquer les clauses prévues par cette convention aux salariés d'une filiale de ladite entreprise établie dans un autre État membre constituent des restrictions au sens dudit article.

En effet, une telle action collective a pour effet de rendre moins attrayant, voire même inutile, l'exercice par une entreprise de son droit de libre établissement, en ce qu'elle empêche cette dernière de bénéficier, dans l'État membre d'accueil, du même traitement que les autres opérateurs économiques établis dans cet État. De même, une telle action collective, qui vise à empêcher les armateurs d'immatriculer leurs navires dans un État autre que celui dont les propriétaires effectifs de ces navires sont des ressortissants, doit être considérée comme étant, à tout le moins, de nature à restreindre l'exercice par une entreprise de son droit de libre établissement.

Ces restrictions peuvent, en principe, être justifiées au titre de la protection d'une raison impérieuse d'intérêt général, telle que la protection des travailleurs, à condition qu'il soit établi qu'elles sont aptes à garantir la réalisation de l'objectif légitime poursuivi et ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (cf. points 72-74, 90, disp. 3).

### Résumé:

Pour faire face à la concurrence directe des navires estoniens dont les coûts salariaux étaient moins élevés, l'entreprise finlandaise Viking, qui assurait la

liaison maritime entre Tallinn et Helsinki, souhaitait immatriculer en Estonie un de ses ferries jusqu'alors sous pavillon finlandais. Opposé à ce projet, un syndicat finlandais de marins (FSU, *Finish Seamen's Union*) menaçait l'entreprise d'organiser une grève, l'objectif étant de contraindre l'entreprise Viking à conclure une convention collective prévoyant que, lors d'un changement de pavillon, le droit finlandais continuerait à s'appliquer. Une fédération internationale de syndicats de travailleurs employés dans le secteur des transports (ITF, *International Transport Federation*), à laquelle FSU était affilié, adopta par ailleurs une circulaire imposant à ses membres de ne pas entamer de négociations avec Viking, sous peine de sanctions. Cette affaire fut portée devant les juridictions britanniques, IFT ayant son siège à Londres, en vue de faire déclarer les actions de FSU et d'ITF contraires à l'article 43 CE.

C'est dans ce contexte que la Cour d'appel d'Angleterre et du pays de Galles fut amenée à poser à la Cour une série de questions préjudicielles relatives à l'interprétation de l'article 43 CE au regard du droit des travailleurs et des organisations syndicales de recourir à des actions collectives.

La juridiction de renvoi demandait en substance à la Cour si ces actions étaient susceptibles d'entrer dans le champ d'application de l'article 43 CE. Se posait ensuite la question de l'effet direct horizontal des dispositions de l'article 43 CE, c'est-à-dire leur application dans des rapports entre personnes privées. Enfin, il s'agissait de déterminer si les actions collectives des organisations syndicales en cause constituaient des restrictions à la liberté d'établissement pouvant être, le cas échéant, justifiées.

La Cour affirme tout d'abord que de telles actions relèvent en principe du champ d'application de l'article 43 CE. Elle consacre ensuite le droit de mener une action collective, y compris le droit de grève, en tant que droit fondamental faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire, tout en précisant que l'exercice de ce droit doit être concilié avec les exigences relatives à la liberté d'établissement. La Cour affirme également que l'article 43 CE produit un effet direct horizontal, c'est-à-dire qu'il confère des droits susceptibles d'être opposés non seulement aux autorités d'un État membre, mais aussi à certaines parties privées comme, en l'espèce, un syndicat ou une association de syndicats. Après avoir constaté que les actions collectives en cause constituaient des restrictions à la liberté d'établissement, la Cour précise enfin que de telles restrictions peuvent en principe être justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général, telle que la protection des travailleurs, et

renvoie aux juridictions nationales le soin de déterminer si, en l'espèce, de telles actions sont proportionnées et nécessaires pour atteindre l'objectif poursuivi.

#### *Renvois:*

- À rapprocher de l'arrêt de la Cour (Grande chambre) du 18.12.2007, *Laval un Partneri Ltd c. Svenska Byggnadsarbetareförbundet e.a.*, C-341/05 Rec. p. I-11767.

#### *Langues:*

Allemand, anglais, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



#### *Identification:* ECJ-2009-3-014

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice des Communautés européennes / **c)** Grande chambre / **d)** 11.12.2007 / **e)** C-161/06 / **f)** Skoma-Lux sro c. Celní ředitelství Olomouc / **g)** *Recueil* I-10841 / **h)** CODICES (anglais, français).

#### *Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.10.7 Justice constitutionnelle – Procédure – Incidents de procédure – **Question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés européennes.**  
3.15.2 Principes généraux – Publicité des textes législatifs et réglementaires – **Aspects linguistiques.**

#### *Mots-clés de l'index alphabétique:*

Union européenne, adhésion / Communauté européenne, réglementation, pas traduit, inopposabilité.

#### *Sommaire (points de droit):*

L'article 58 de l'acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union européenne de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne,

de la République de Slovaquie et de la République slovaque, et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne, s'oppose à ce que les obligations contenues dans une réglementation communautaire qui n'a pas été publiée au Journal officiel de l'Union européenne dans la langue d'un nouvel État membre, alors que cette langue est une langue officielle de l'Union européenne, puissent être imposées à des particuliers dans cet État, alors même que ces personnes auraient pu avoir connaissance de cette réglementation par d'autres moyens.

En effet, l'impératif de sécurité juridique exige qu'une réglementation communautaire permette aux intéressés de connaître avec exactitude l'étendue des obligations qu'elle leur impose, ce qui ne saurait être garanti que par la publication régulière de ladite réglementation dans la langue officielle du destinataire. En outre, il serait contraire au principe d'égalité de traitement de faire la même application des obligations imposées par une réglementation communautaire dans les anciens États membres, où les particuliers ont la possibilité de prendre connaissance desdites obligations dans le Journal officiel de l'Union européenne, dans la langue de ces États, et dans les États membres adhérents, où cette prise de connaissance a été rendue impossible en raison d'une publication tardive. Le respect de tels principes fondamentaux n'est pas contraire à celui d'effectivité du droit communautaire, dès lors que ce dernier principe ne peut pas concerner des règles qui ne sont pas encore opposables aux particuliers. La position qui consisterait à admettre une opposabilité d'un acte qui n'a pas été régulièrement publié, au nom du principe d'effectivité, serait *contra legem* et reviendrait à faire supporter aux particuliers, dans l'État membre concerné, les conséquences négatives du non-respect de l'obligation qui pesait sur l'administration communautaire de mettre à leur disposition, à la date de l'adhésion, l'ensemble de l'acquis communautaire dans toutes les langues officielles de l'Union.

Par ailleurs, la circonstance qu'il s'agit d'un opérateur du commerce international qui connaît forcément le contenu des obligations douanières ne saurait suffire à rendre opposable à un particulier une réglementation communautaire qui n'a pas fait l'objet d'une publication régulière au Journal officiel de l'Union européenne.

De même, si la législation communautaire est disponible sur Internet et que les particuliers en prennent de plus en plus souvent connaissance par ce moyen, une telle mise à disposition de cette législation ne saurait équivaloir à une publication en bonne et due forme au Journal officiel de l'Union européenne en l'absence, dans le droit communautaire, de toute réglementation à cet égard.

Au demeurant, même si différents États membres ont adopté comme forme valable une publication électronique, celle-ci fait l'objet de textes législatifs ou réglementaires qui l'organisent avec précision et déterminent exactement les cas dans lesquels une telle publication est valable. Or, en l'état actuel du droit communautaire, la Cour n'est pas en mesure de considérer cette forme de mise à disposition de la législation communautaire comme suffisante pour assurer son opposabilité. Dès lors, la seule version d'un règlement communautaire qui fait foi est, en l'état actuel du droit communautaire, celle qui est publiée au Journal officiel de l'Union européenne, de sorte qu'une version électronique antérieure à cette publication, même si elle se révèle par la suite conforme à la version publiée, ne peut être opposée aux particuliers (cf. points 38-42, 45-46, 48-51, disp. 1).

En jugeant qu'un règlement communautaire, non publié dans la langue d'un État membre, n'est pas opposable aux particuliers dans cet État, la Cour procède à une interprétation du droit communautaire au sens de l'article 234 CE.

En effet, les dispositions des articles 254.2, première phrase, CE, 2 et 58 de l'acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union européenne de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne, de la République de Slovaquie et de la République slovaque, et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne, ainsi que des articles 4 et 5 du règlement n° 1, portant fixation du régime linguistique de la Communauté économique européenne, ne conditionnent pas la validité d'un règlement applicable dans les États membres dans lesquels il a été régulièrement publié. En outre, la circonstance que ce règlement ne soit pas opposable aux particuliers dans un État membre dans la langue duquel il n'a pas été publié n'a aucune incidence sur le fait que, faisant partie de l'acquis communautaire, il lie par ses dispositions l'État membre considéré dès l'adhésion. L'interprétation combinée desdites dispositions a pour objet et pour effet de retarder l'opposabilité des obligations qu'un règlement communautaire impose aux particuliers dans un État membre jusqu'à ce que ces derniers puissent en prendre connaissance d'une manière officielle dépourvue de toute ambiguïté (cf. points 57-61, disp. 2).

Dans le cadre d'un renvoi préjudiciel portant sur l'interprétation d'une disposition du droit communautaire, la Cour peut, à titre exceptionnel, par application du principe général de sécurité juridique

inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi. Toutefois, s'il ne s'agit pas de la question de la limitation dans le temps des effets d'un arrêt de la Cour concernant l'interprétation d'une disposition du droit communautaire, mais de celle de la limitation des effets d'un arrêt constatant l'inopposabilité même, sur le territoire d'un État membre, d'un acte communautaire non publié dans la langue de cet État, ce dernier n'a pas, en vertu du droit communautaire, l'obligation de remettre en cause les décisions administratives ou juridictionnelles prises sur la base de telles règles, dès lors qu'elles seraient devenues définitives en vertu des règles nationales applicables.

En vertu d'une disposition expresse du traité CE, à savoir de l'article 231 CE, la Cour peut, alors même qu'un acte illégal est annulé et qu'il est censé n'être jamais intervenu, décider qu'il sortira néanmoins légalement certaines de ses conséquences juridiques. Les mêmes exigences de sécurité juridique commandent qu'il en aille de même pour les décisions nationales prises en application de dispositions de droit communautaire qui ne sont pas devenues opposables sur le territoire de certains États membres, faute d'avoir été régulièrement publiées au Journal officiel de l'Union européenne dans la langue officielle des États concernés, à l'exception de celles de ces décisions qui avaient fait l'objet de recours administratifs ou juridictionnels à la date de l'arrêt.

Il n'en irait autrement, en vertu du droit communautaire, que dans les cas exceptionnels où ont été prises des mesures administratives ou des décisions juridictionnelles, notamment à caractère répressif, qui porteraient atteinte à des droits fondamentaux, ce qu'il appartient, dans ces limites, aux autorités nationales compétentes de constater (cf. points 67-73).

### Résumé:

Par son arrêt *Skoma-Lux*, la Cour a été amenée à se prononcer sur les conséquences à tirer du défaut de publication régulière, au Journal officiel de l'Union européenne, d'un règlement communautaire. Elle a également précisé sa jurisprudence en matière de limitation dans le temps de ses arrêts.

En l'espèce, la Société Skoma-Lux, qui opère dans le secteur de l'importation des vins, s'est vu infliger une amende pour une infraction à la réglementation douanière. Les autorités douanières tchèques reprochaient à la société d'avoir présenté des

données inexactes concernant la classification tarifaire du vin rouge importé par ses soins, enfreignant ainsi non seulement les dispositions de la loi douanière tchèque en vigueur avant l'adhésion de la République Tchèque à l'Union, mais également le règlement n° 2454/93 portant application du code de douanes communautaire.

Reprochant aux autorités douanières de lui avoir infligé une sanction en application d'un règlement communautaire qui ne lui était pas applicable, faute de publication en langue tchèque à la date des faits, la société Skoma-Lux a introduit un recours en annulation devant la Cour régionale tchèque qui a décidé de surseoir à statuer pour poser à la Cour trois questions préjudicielles. La juridiction de renvoi demandait en substance à la Cour si la non publication d'un règlement communautaire dans une des langues officielles de l'Union avait pour conséquence de rendre cet acte nul vis-à-vis de la requérante et de ce fait inapplicable dans son litige avec les autorités douanières tchèques.

Selon la Cour, le défaut de publication régulière d'un règlement, c'est-à-dire, en l'espèce, son absence de publication au JOUE dans une des langues officielles d'un État membre, n'affecte pas la validité de cet acte mais le rend inopposable aux particuliers de cet État membre. L'argument selon lequel l'acte en cause aurait été porté à la connaissance des particuliers par une publication en langue tchèque sur Internet n'est pas recevable.

La Cour rejette par ailleurs la proposition du gouvernement tchèque tendant à limiter dans le temps les effets de son arrêt. Elle affirme à cette occasion que le droit communautaire n'impose pas aux autorités nationales de remettre en cause des décisions administratives ou juridictionnelles devenues définitives, lorsqu'elles ont été prises sur la base de dispositions communautaires qui ne sont pas devenues opposables sur le territoire d'un État membre, faute de publication régulière. Il pourrait en aller différemment dans deux cas: lorsque les décisions en question ont fait l'objet de recours à la date du prononcé de l'arrêt ou lorsqu'elles ont un caractère répressif.

#### *Renvois:*

- CJCE, 06.03.2007, *Meilicke e.a.*, C-292/04, *Rec.* p. I-1835.

#### *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-2009-3-005

a) Conseil de l'Europe / b) Cour européenne des Droits de l'Homme / c) Chambre / d) 27.01.2009 / e) 67021/01 / f) Tatar c. Roumanie / g) *Recueil des arrêts et décisions de la Cour* / h) CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État.**  
 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.**  
 5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Prévoyance, principe / Pollution, contrôle / Environnement, risque, information / Environnement, évaluation de l'atteinte / Mesure conservatoire / Santé, risque.

*Sommaire:*

L'existence d'un risque sérieux et substantiel pour la santé fait peser sur l'État l'obligation d'adopter des mesures raisonnables et adéquates capables de protéger la vie au domicile et le droit à un environnement sain.

L'État a l'obligation positive d'effectuer des études adéquates d'impact sur l'environnement, de mettre un terme à des activités potentiellement dangereuses après un accident et de communiquer des informations adéquates.

Le principe de précaution: même en l'absence de certitude scientifique ou technique, les États ne sauraient retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir le risque de dommages irréversibles à l'environnement.

*Résumé:*

I. Les requérants résidaient, à l'époque des faits, dans la ville de Baia Mare, au sein d'un quartier d'habitation situé près de l'usine d'extraction et de l'étang Săsar, éléments de l'exploitation minière de la société Aurul, qui utilisait une technologie d'extraction d'or et d'argent impliquant le lessivage au cyanure de sodium. Une étude d'impact sur l'environnement, condition pour l'obtention de l'autorisation environnementale de fonctionnement, fut réalisée en 1993. La ville de Baia Mare était décrite comme une ville industrielle déjà polluée, en raison d'une activité industrielle intense, notamment dans le domaine minier. Dans leur analyse des effets du cyanure de sodium sur la santé humaine, les auteurs de l'étude n'avaient identifié aucun risque d'empoisonnement, à condition que l'exploitation se déroulât conformément aux normes et en l'absence de tout accident, mais exprimaient des incertitudes quant à l'impact de cette technologie sur l'environnement. Les conclusions des spécialistes de l'Institut se basaient sur les avantages économiques et sociaux mentionnés et sur le fait que l'activité en question ne pouvait influencer d'une «manière significative les caractéristiques actuelles de la région». En 1998, les ministères du Travail et de la Santé autorisèrent la société Aurul à utiliser le cyanure de sodium ainsi que d'autres substances chimiques dans le processus technologique d'extraction. En 1999, la mairie de Baia Mare autorisa le fonctionnement de l'exploitation sous réserve de l'obtention d'une autorisation environnementale de fonctionnement qui fut délivrée en décembre 1999, date à laquelle la société Aurul commença officiellement son activité d'exploitation. Des copies de deux procès-verbaux, de novembre et décembre 1999, concernant le débat public portant sur l'autorisation de fonctionnement furent versés au dossier. Au cours du premier débat, des questions liées au danger de l'utilisation de la technologie en cause pour l'environnement, ainsi que pour la santé, ont été posées sans qu'il n'apparaisse que les organisateurs aient répondu à ces questions. Le deuxième procès-verbal mentionne que le représentant de l'Autorité pour la protection de l'environnement assura aux participants qu'il n'y avait aucun indice laissant supposer l'existence de poussières en suspension dans l'atmosphère. Aucune étude d'impact sur l'environnement ne fut présentée à cette occasion.

Le 30 janvier 2000, une grande quantité d'eau polluée contenant, entre autres, du cyanure de sodium se déversa dans différentes rivières et parcourut 800 km en 14 jours et traversant plusieurs frontières. Plusieurs rapports furent réalisés, dont le rapport Task Force Baia Mare réalisé en décembre 2000 sur demande du Commissaire chargé de l'environnement de l'Union européenne.

L'accident eut de nombreuses conséquences écologiques et socio-économiques.

En 2000, à la suite de l'accident écologique, le premier requérant saisit certaines autorités administratives de plusieurs plaintes concernant le risque auquel lui et sa famille étaient exposés en raison de l'utilisation par la société d'un procédé technologique utilisant le cyanure de sodium. Entre autres réponses, le ministère de l'Environnement l'informa que les activités de la société ne représentaient aucun danger pour la santé publique et que la technologie utilisée l'était également dans d'autres pays. Le premier requérant déposa également des plaintes pénales. Par une ordonnance de 2001, le parquet du tribunal départemental rendit un non-lieu relativement à l'accident du 30 janvier 2000, au motif que les faits ne constituaient pas des infractions au sens du code pénal roumain. En 2002, la Cour suprême de justice se déclara incompétente en la matière et rejeta la plainte. Par deux ordonnances de 2002, le parquet de la Cour suprême de justice renvoya la plainte du premier requérant devant le parquet de la Cour d'appel pour instruction. Une nouvelle plainte formulée en 2005 par le premier requérant et dénonçant le danger que l'activité technologique en question représentait pour la santé et la vie de la population fit l'objet d'un dossier pénal, mais aucune ordonnance n'a été rendue concernant cette plainte. Parallèlement, en 2000, le parquet du tribunal départemental ouvrit d'office une enquête pour pollution accidentelle. Le parquet de la Cour suprême de justice infirma un non-lieu de 2001 et ordonna au parquet de la Cour d'appel de réexaminer l'affaire. En 2002, le parquet de la Cour d'appel, retenant la force majeure due aux conditions météo défavorables ordonna un non-lieu concernant le dirigeant de la société Aurul. En 2003, le procureur en chef du parquet de la Cour suprême de justice infirma cette dernière ordonnance et invita le parquet à reprendre les poursuites.

Une deuxième étude d'impact sur l'environnement fut réalisée en 2001, à la demande de la société Aurul, par le Centre pour l'environnement et la santé de Cluj, l'Institut pour la santé publique de Bucarest, l'Institut de recherche et développement pour l'écologie industrielle de Bucarest et le Bureau pour la médecine et l'environnement de Cluj-Napoca.

Parallèlement, en décembre 2001, l'Agence nationale pour les ressources minérales rédigea un avenant à la licence initiale modifiant le nom du titulaire de la licence de concession, qui était désormais S.C. Transgold S.A. Trois autorisations de fonctionnement furent délivrées par le ministère de l'Environnement en faveur de cette dernière société.

En 1996, le deuxième requérant développa les premiers symptômes de l'asthme. D'après les requérants, cette affection s'aggrava en 2001, en raison de la pollution générée par la société Aurul.

Dans leur requête introduite devant la Cour, les requérants alléguaient que l'État n'avait pas protégé leur droit au respect de leur vie privée et familiale.

II. La Cour examina leurs griefs sous l'angle de l'article 8 CEDH.

La Cour estime que, prenant en considération les constats des rapports officiels et ceux des études environnementales susmentionnées, il convient de conclure que la pollution générée par l'activité de l'usine pouvait causer une détérioration de la qualité de vie des riverains et, en particulier, affecter le bien-être des requérants et les priver de la jouissance de leur domicile de manière à nuire à leur vie privée et familiale.

L'existence d'un risque sérieux et substantiel pour la santé et pour le bien-être des requérants faisait peser sur l'État l'obligation positive d'adopter des mesures raisonnables et adéquates capables de protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé. Cette obligation subsistait à la charge des autorités tant avant la mise en fonctionnement de l'usine Sasar qu'après l'accident de janvier 2000.

En droit roumain, le droit à un environnement sain est un principe ayant valeur constitutionnelle et le principe de précaution recommande aux États de ne pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement en l'absence de certitude scientifique ou technique. Or, il ne ressort d'aucun élément du dossier que les autorités roumaines aient débattu des risques que l'activité industrielle en cause représentait pour l'environnement et pour la santé de la population. De plus, le danger pour l'environnement et pour le bien-être de la population était en l'espèce prévisible. Au-delà du cadre législatif national instauré par la loi sur la protection de l'environnement, des normes internationales spécifiques existaient, qui auraient pu être appliquées par les autorités roumaines. Ces dernières ont failli à leur obligation d'évaluer au préalable d'une manière satisfaisante les risques éventuels de l'activité en question et de prendre des mesures adéquates capables de protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et de leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé.



Par ailleurs, dans le cadre des obligations positives découlant de l'article 8 CEDH, il convient de souligner l'importance du droit du public à l'information. À cet égard, les dispositions internes en matière de débats publics n'ont pas été respectées puisque les participants aux débats publics, qui eurent lieu en novembre et décembre 1999, n'ont pas eu accès aux conclusions de l'étude ayant servi de base à l'octroi de l'autorisation de fonctionnement de la société, et aucune autre information officielle concernant ce sujet ne leur a été présentée.

Pour ce qui est des suites de l'accident de janvier 2000, il ressort des éléments du dossier que l'activité industrielle en question n'a pas été arrêtée par les autorités, qui ont continué à utiliser la même technologie. Les obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie privée ou familiale à la charge des autorités nationales s'étendaient également, et même *a fortiori*, à la période ultérieure à l'accident de janvier 2000. Etant donné les conséquences sanitaires et environnementales de l'accident écologique, telles que constatées par des études et rapports internationaux, la population de la ville de Baia Mare, y inclus les requérants, a dû vivre dans un état d'angoisse et d'incertitude accentué par la passivité des autorités nationales, qui avaient le devoir de fournir des informations suffisantes et détaillées quant aux conséquences passées, présentes et futures de l'accident écologique sur leur santé et l'environnement, et aux mesures de prévention et recommandations pour la prise en charge de populations qui seraient soumises à des événements comparables à l'avenir. À cela s'ajoute la crainte due à la continuation de l'activité et à la possible reproduction, dans le futur, du même accident.

Le premier requérant a effectué, sans aucun succès, de nombreuses démarches administratives et pénales afin de connaître les risques potentiels à la suite de l'accident écologique de janvier 2000, auxquels lui et sa famille étaient exposés, et de voir punir les responsables de cet incident. Dans le même contexte ultérieur à l'accident de janvier 2000, il ressort de l'analyse des éléments du dossier, que les autorités nationales ont manqué à leur devoir d'information de la population de la ville de Baia Mare, et plus particulièrement des requérants. Ces derniers se sont trouvés dans l'impossibilité de connaître les éventuelles mesures de prévention d'un accident similaire ou les mesures d'action dans le cas de la reproduction d'un tel accident. L'État défendeur a par conséquent failli à son obligation de garantir le droit des requérants au respect de leur vie privée et familiale, au sens de l'article 8 CEDH. Il y avait eu, dès lors, violation de l'article 8 CEDH.

#### Renvois:

- *Airey c. Irlande*, arrêt du 09.10.1979, série A, n°32;
- *Powell et Rayner c. Royaume-Uni*, arrêt du 21.02.1990, série A, n°172;
- *A. c. France*, arrêt du 23.11.1993, série A, n°277-B;
- *De Moor c. Belgique*, arrêt du 23.06.1994, série A, n°292-A;
- *López Ostra c. Espagne*, arrêt du 09.12.1994, série A, n°303-C;
- *Guerra et autres c. Italie*, arrêt du 19.02.1998, *Recueil des arrêts et décisions*, 1998-I;
- *McGinley et Egan c. Royaume-Uni*, arrêt du 09.06.1998, *Recueil* 1998-III;
- *Hatton et autres c. Royaume-Uni* [GC], n°36022/97, ECHR 2003-VIII;
- *Taşkin et autres c. Turquie*, n°46117/99, CEDH 2004-X;
- *Moreno Gómez c. Espagne*, n°4143/02, CEDH 2004-X;
- *Oneriyildiz c. Turquie* [GC], n°48939/99, CEDH 2004-XII;
- *Fadeyeva c. Russie*, n°55723/00, CEDH 2005-IV;
- *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c. Russie*, n°s 53157/99, 53247/99, 53695/00 et 56850/00, 26.10.2006;
- *Giacomelli c. Italie*, arrêt du 02.11.2006, CEDH 2006-XII;
- *Surugiu c. Roumanie*, n°48995/99, 20.04.2004;
- *Budayeva c. Russie*, n°s 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02, 20.03.2008.

#### Langues:

Anglais, français.



## **Thésaurus systématique (V20) \***

\* 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 constitutionnelle<sup>1</sup>**

#### **1.1 Juridiction constitutionnelle<sup>2</sup>**

1.1.1	Statut et organisation	
1.1.1.1	Sources	
1.1.1.1.1	Constitution	
1.1.1.1.2	Loi organique	
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 <sup>3</sup>	
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 <sup>4</sup>	310
1.1.2.2	Nombre de membres	
1.1.2.3	Autorités de nomination	437
1.1.2.4	Désignation des membres <sup>5</sup>	
1.1.2.5	Désignation du président <sup>6</sup>	
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 <sup>7</sup>	
1.1.2.9	Organes d'instruction <sup>8</sup>	
1.1.2.10	Personnel <sup>9</sup>	
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	
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 <sup>10</sup>	
1.1.3.10	Statut du personnel <sup>11</sup>	

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Cour constitutionnelle ou instance équivalente (tribunal ou conseil constitutionnel, cour suprême, etc.).

<sup>3</sup> Par exemple, règlement intérieur.

<sup>4</sup> Par exemple, âge, diplômes, expérience, ancienneté, moralité, citoyenneté.

<sup>5</sup> Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

<sup>6</sup> Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

<sup>7</sup> Vice-présidents, présidents de chambre, de section, etc.

<sup>8</sup> Ministère public, audiorat, parquet, etc.

<sup>9</sup> Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

<sup>10</sup> Par exemple, assesseurs, membres de droit.

<sup>11</sup> Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

1.1.4	Rapports avec les autres institutions	
1.1.4.1	Chef de l'État <sup>12</sup>	
1.1.4.2	Organes législatifs	
1.1.4.3	Organes exécutifs .....	<b>490</b>
1.1.4.4	Juridictions .....	<b>558</b>
<b>1.2</b>	<b>Saisine</b>	
1.2.1	Demande émanant d'une personne publique	
1.2.1.1	Chef de l'État	
1.2.1.2	Organes législatifs .....	275
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	
1.2.1.7	Procureur ou avocat général.....	61
1.2.1.8	Médiateur	
1.2.1.9	États membres de l'Union européenne	
1.2.1.10	Institutions de l'Union européenne	
1.2.1.11	Autorités religieuses	
1.2.2	Demande émanant d'une personne ou de groupements privés .....	308
1.2.2.1	Personne physique .....	128
1.2.2.2	Personne morale à but non lucratif.....	245, 294
1.2.2.3	Personne morale à but lucratif	
1.2.2.4	Partis politiques	
1.2.2.5	Syndicats	
1.2.3	Saisine émanant d'une juridiction <sup>13</sup> .....	8, 324, 329, 449
1.2.4	Autosaisine.....	305
1.2.5	Contrôle obligatoire <sup>14</sup>	
<b>1.3</b>	<b>Compétences</b> .....	<b>364</b>
1.3.1	Étendue du contrôle .....	141, 308, 378, 449
1.3.1.1	Extension du contrôle <sup>15</sup> .....	329
1.3.2	Types de contrôle	
1.3.2.1	Contrôle <i>a priori</i> / <i>a posteriori</i>	
1.3.2.2	Contrôle abstrait / concret.....	61, 83
1.3.3	Compétences consultatives .....	<b>603</b>
1.3.4	Types de contentieux	
1.3.4.1	Contentieux des libertés et droits fondamentaux.....	61, <b>490</b>
1.3.4.2	Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État <sup>16</sup> .....	<b>659</b>
1.3.4.3	Répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales <sup>17</sup>	
1.3.4.4	Compétences des autorités locales <sup>18</sup>	
1.3.4.5	Contentieux électoral <sup>19</sup> .....	<b>671</b>
1.3.4.6	Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe <sup>20</sup> .....	364
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	
1.3.4.7.3	Déchéance des parlementaires	
1.3.4.7.4	<i>Impeachment</i>	

<sup>12</sup> Y compris les questions de l'exercice intérimaire des fonctions du Chef d'État.

<sup>13</sup> Notamment les questions préjudicielles.

<sup>14</sup> Acte dont le contrôle constitutionnel est légalement exigé.

<sup>15</sup> Contrôle *ultra petita*, saisine d'office.

<sup>16</sup> Répartition horizontale des compétences.

<sup>17</sup> Répartition verticale des compétences, principalement dans le cadre des États à structure fédéralisée ou régionalisée.

<sup>18</sup> Autorités décentralisées (communes, municipalités, provinces, etc.).

<sup>19</sup> Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

<sup>20</sup> Y compris des consultations populaires. Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

1.3.4.8	Contentieux des conflits de juridiction	
1.3.4.9	Contentieux de la régularité formelle des textes normatifs <sup>21</sup>	
1.3.4.10	Contentieux de constitutionnalité matérielle des textes normatifs	
1.3.4.10.1	Limites de la compétence législative	
1.3.4.11	Contentieux de la révision constitutionnelle	
1.3.4.12	Conflits de lois <sup>22</sup>	
1.3.4.13	Interprétation universellement contraignante des lois	
1.3.4.14	Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres	
1.3.4.15	Répartition des compétences entre les institutions de la Communauté	
1.3.5	Objet du contrôle	
1.3.5.1	Traités internationaux .....	51, 380, <b>627</b>
1.3.5.2	Droit des Communautés européennes	
1.3.5.2.1	Droit primaire .....	<b>627</b>
1.3.5.2.2	Droit dérivé	
1.3.5.3	Constitution <sup>23</sup> .....	293, <b>596</b>
1.3.5.4	Lois à valeur quasi-constitutionnelle <sup>24</sup> .....	<b>623</b>
1.3.5.5	Lois et autres normes à valeur législative .....	61, 324, <b>565</b>
1.3.5.5.1	Lois et autres normes en vigueur avant l'entrée en vigueur de la Constitution .....	57
1.3.5.6	Décrets du chef de l'État	
1.3.5.7	Règlements à valeur quasi-législative	
1.3.5.8	Normes d'entités fédérées ou régionales .....	<b>596</b>
1.3.5.9	Règlements d'assemblées parlementaires	
1.3.5.10	Règlements de l'exécutif	
1.3.5.11	Actes d'autorités décentralisées	
1.3.5.11.1	Décentralisation territoriale <sup>25</sup>	
1.3.5.11.2	Décentralisation par services <sup>26</sup>	
1.3.5.12	Décisions juridictionnelles .....	161, <b>588</b>
1.3.5.13	Actes administratifs individuels	
1.3.5.14	Actes de gouvernement <sup>27</sup>	
1.3.5.15	Carence d'acte du législateur ou de l'administration <sup>28</sup> .....	89, <b>493</b>
1.4	<b>Procédure</b> .....	<b>395</b>
1.4.1	Caractères généraux <sup>29</sup>	
1.4.2	Procédure sommaire .....	6, 51
1.4.3	Délai d'introduction de l'affaire	
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 .....	<b>512</b>
1.4.5	Acte introductif	
1.4.5.1	Décision d'agir <sup>30</sup>	
1.4.5.2	Signature	
1.4.5.3	Forme	
1.4.5.4	Annexes	
1.4.5.5	Notification	

<sup>21</sup> 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).

<sup>22</sup> Au sens du droit international privé.

<sup>23</sup> Y compris les lois constitutionnelles.

<sup>24</sup> Par exemple, des lois organiques.

<sup>25</sup> Pouvoirs locaux, communes, municipalités, provinces, départements, etc.

<sup>26</sup> Ou décentralisation fonctionnelle (organismes publics à compétence déléguée).

<sup>27</sup> «*Political questions*».

<sup>28</sup> Inconstitutionnalité par omission.

<sup>29</sup> Y compris des questions de langue relatives à la procédure, aux délibérés, aux décisions, etc.

<sup>30</sup> Pour les désistements, voir également 1.4.10.4.

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 <sup>31</sup>	
	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 .....128
	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.....105
		1.4.8.7.1 Mesures d'instruction
	1.4.8.8	Décision constatant la fin de l'instruction
1.4.9	Parties.....518	
	1.4.9.1	Qualité pour agir <sup>32</sup>
	1.4.9.2	Intérêt.....308
	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 <sup>33</sup>
	1.4.10.5	Connexité
	1.4.10.6	Récusation
		1.4.10.6.1 Récusation d'office .....538
		1.4.10.6.2 Récusation à la demande d'une partie .....128, 538
	1.4.10.7	Question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés européennes.....286, 449, 671, 676
1.4.11	Audience	
	1.4.11.1	Composition de la formation de jugement .....128
	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 <sup>34</sup>	
	1.4.14.1	Exonération des frais de justice
	1.4.14.2	Aide ou assistance judiciaire
	1.4.14.3	Dépens des parties .....245

<sup>31</sup> Mémoires, conclusions, notes, etc.

<sup>32</sup> Peut être utilisé en combinaison avec le chapitre 1.2 Saisine.

<sup>33</sup> Pour le retrait de la décision d'agir, voir également 1.4.5.

<sup>34</sup> Comprend frais de justice, dépenses, droits de timbres et avance des frais.

1.5	<b>Décisions</b>	
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	
1.5.4.3	Constatation de constitutionnalité ou d'inconstitutionnalité <sup>35</sup>	
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	<b>Effets des décisions</b>	<b>583</b>
1.6.1	Portée	196
1.6.2	Fixation des effets par la juridiction	603
1.6.3	Effet absolu	306, 307
1.6.3.1	Règle du précédent	92, 558
1.6.4	Effet relatif	
1.6.5	Effets dans le temps	
1.6.5.1	Entrée en vigueur de la décision	
1.6.5.2	Effet rétroactif ( <i>ex tunc</i> )	
1.6.5.3	Limitation à l'effet rétroactif	
1.6.5.4	Effet <i>ex nunc</i>	
1.6.5.5	Report de l'effet dans le temps	
1.6.6	Exécution	583
1.6.6.1	Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision	493
1.6.6.2	Astreinte	
1.6.7	Influence sur les organes de l'État	490, 558
1.6.8	Influence sur la vie des citoyens	
1.6.9	Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles	
1.6.9.1	Incidence sur des procès en cours	
1.6.9.2	Incidence sur des procès terminés	

35

Pour l'interprétation sous réserve, voir 2.3.2.

## 2 Sources

### 2.1 Catégories<sup>36</sup>

2.1.1	Règles écrites	
2.1.1.1	Règles nationales	532
2.1.1.1.1	Constitution	61
2.1.1.1.2	Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle <sup>37</sup>	159
2.1.1.2	Règles nationales d'autres pays	
2.1.1.3	Droit communautaire	46, 560
2.1.1.4	Instruments internationaux	89
2.1.1.4.1	Charte des Nations Unies de 1945	
2.1.1.4.2	Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948	
2.1.1.4.3	Conventions de Genève de 1949	452
2.1.1.4.4	Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950 <sup>38</sup>	36, 46, 50, 54, 143, 358, 408 527, 538, 539, 583
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	46
2.1.1.4.8	Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966	
2.1.1.4.9	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966	185, 579, 583
2.1.1.4.10	Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969	203
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	
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	
2.1.1.4.15	Convention relative aux droits de l'enfant de 1989	175, 185, 539
2.1.1.4.16	Convention-cadre pour la protection des minorités nationales de 1995	74
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	51, 582
2.1.1.4.19	Conventions internationales régissant les relations diplomatiques et consulaires	
2.1.2	Règles non écrites	
2.1.2.1	Coutume constitutionnelle	
2.1.2.2	Principes généraux du droit	58, 203
2.1.2.3	Droit naturel	
2.1.3	Jurisprudence	
2.1.3.1	Jurisprudence interne	
2.1.3.2	Jurisprudence internationale	
2.1.3.2.1	Cour européenne des Droits de l'Homme	143, 165, 167, 277, 287 358, 408, 527, 538, 539
2.1.3.2.2	Cour de Justice des Communautés européennes	
2.1.3.2.3	Autres instances internationales	
2.1.3.3	Jurisprudence étrangère	
2.2	Hiérarchie	
2.2.1	Hiérarchie entre sources nationales et non nationales	
2.2.1.1	Traités et Constitutions	
2.2.1.2	Traités et actes législatifs	10, 545
2.2.1.3	Traités et autres actes de droit interne	

<sup>36</sup> Réserve uniquement aux questions d'applicabilité et non d'application.

<sup>37</sup> 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.).

<sup>38</sup> Y inclus ses protocoles.



2.2.1.4	Convention européenne des Droits de l'Homme et Constitutions	
2.2.1.5	Convention européenne des Droits de l'Homme et actes de droit interne non constitutionnels .....	358
2.2.1.6	Droit communautaire et droit national	
2.2.1.6.1	Droit communautaire primaire et Constitutions .....	627
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	
2.2.1.6.4	Droit communautaire dérivé et actes de droit interne non constitutionnels .....	665
2.2.2	Hiérarchie entre sources nationales.....	134, 297
2.2.2.1	Hiérarchie au sein de la Constitution	
2.2.2.1.1	Hiérarchie au sein des droits et libertés .....	608
2.2.2.2	Constitution et autres sources de droit interne .....	145, 596
2.2.3	Hiérarchie entre sources communautaires	
2.3	<b>Techniques de contrôle</b> .....	337
2.3.1	Technique de l'erreur manifeste d'appréciation	
2.3.2	Technique de la conformité ou interprétation sous réserve <sup>39</sup> .....	46, 100, 243, 305, 306, 307
2.3.3	Intention de l'auteur de la norme contrôlée .....	639
2.3.4	Interprétation analogique .....	204, 208
2.3.5	Interprétation logique	
2.3.6	Interprétation historique .....	61, 84, 639
2.3.7	Interprétation littérale .....	84, 243, 625
2.3.8	Interprétation systématique .....	62, 84, 243, 253, 582
2.3.9	Interprétation téléologique.....	243, 625
3	<b><u>Principes généraux</u></b>	
3.1	<b>Souveraineté</b> .....	59, 77, 124, 269, 364, 603, 626
3.2	<b>République/Monarchie</b>	
3.3	<b>Démocratie</b> .....	5, 51, 80, 113, 120, 123, 490, 541, 553, 577
3.3.1	Démocratie représentative .....	84, 331, 626
3.3.2	Démocratie directe .....	77, 364
3.3.3	Démocratie pluraliste <sup>40</sup>	
3.4	<b>Séparation des pouvoirs</b> .....	8, 12, 113, 134, 141, 145, 147, 180, 293, 308, 324
	.....	329, 369, 427, 433, 490, 499, 583, 593, 598
3.5	<b>État social</b> <sup>41</sup> .....	42, 122, 262, 342, 553
3.6	<b>Structure de l'État</b> <sup>42</sup> .....	577, 608
3.6.1	État unitaire	
3.6.2	État reconnaissant des autonomies régionales	
3.6.3	État fédéral.....	293, 596
3.7	<b>Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques</b> <sup>43</sup> .....	27, 29, 124, 258

<sup>39</sup> Présomption de constitutionnalité, interprétation neutralisante, interprétation conforme.

<sup>40</sup> Y compris le principe du multipartisme.

<sup>41</sup> Y compris le principe de la justice sociale.

<sup>42</sup> Voir aussi 4.8.

<sup>43</sup> Séparation de l'Église et de l'État, subventionnement et reconnaissance des cultes, laïcité, etc.

3.8	<b>Principes territoriaux</b>	
3.8.1	Indivisibilité du territoire.....	122
3.9	<b>État de droit</b> .....	37, 64, 70, 132, 134, 147, 161, 162, 253, 320, 363, <b>510, 565, 587, 623, 643</b>
3.10	<b>Sécurité juridique</b> <sup>44</sup> .....	46, 70, 108, 123, 147, 203, 306, 320, 324, 350, 363, 379, 383 ..... 405, <b>514, 533, 553, 565, 583, 586, 600, 625, 643, 665</b>
3.11	<b>Droits acquis</b> .....	43, 89, 120, 383, <b>550, 582, 592</b>
3.12	<b>Clarté et précision de la norme</b> .....	41, 42, 45, 46, 63, 86, 100, 120, 168, 169, 243, 253, 323, 337, 421 ..... <b>514, 553, 582, 592, 643</b>
3.13	<b>Légalité</b> <sup>45</sup> .....	54, 58, 69, 83, 143, 176, 324, 333, 421, 449, <b>573, 582</b>
3.14	<i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i> <sup>46</sup> .....	45, 46, 57, 108, 120, 123, 317, 358, 449, <b>600</b>
3.15	<b>Publicité des textes législatifs et réglementaires</b> .....	373, 405, 437, 439, <b>579</b>
3.15.1	Nul n'est censé ignorer la loi .....	105
3.15.2	Aspects linguistiques.....	<b>676</b>
3.16	<b>Proportionnalité</b> .....	16, 50, 58, 70, 86, 87, 128, 132, 162, 175, 176, 179, 214, 260 ..... 290, 315, 317, 320, 378, 413, 416, 421, <b>535, 573, 583, 608, 624, 639</b>
3.17	<b>Mise en balance des intérêts</b> .....	21, 46, 81, 94, 111, 118, 128, 176, 254, 301, 347, 356 ..... 420, <b>490, 570, 571, 573, 582, 583, 648</b>
3.18	<b>Intérêt général</b> <sup>47</sup> .....	31, 83, 87, 120, 128, 130, 162, 254, 303, 320, 347, 353, 361, 421, <b>583, 591</b>
3.19	<b>Marge d'appréciation</b> .....	15, 50, 87, 120, 128, 185, 214, <b>579, 583, 639</b>
3.20	<b>Raisonnabilité</b> .....	15, 50, 111, 118, 128, 243, <b>490</b>
3.21	<b>Égalité</b> <sup>48</sup> .....	51, 110, 331, 373, 449, <b>583</b>
3.22	<b>Interdiction de l'arbitraire</b> .....	29, 169, 246, 324, 368, 378, <b>494, 526, 623</b>
3.23	<b>Équité</b>	
3.24	<b>Loyauté à l'État</b> <sup>49</sup>	
3.25	<b>Économie de marché</b> <sup>50</sup> .....	130, 134, 145, 361, 362
3.26	<b>Principes du droit communautaire</b> .....	210, <b>663</b>
3.26.1	Principes fondamentaux du Marché commun.....	286
3.26.2	Effet direct <sup>51</sup> .....	447, 449, <b>665</b>
3.26.3	Coopération loyale entre les institutions et les États membres.....	447, <b>626</b>

<sup>44</sup> Y compris protection de la confiance et attentes légitimes.

<sup>45</sup> Principe selon lequel les actes infra-législatifs sont obligatoirement fondés sur et conformes à la loi.

<sup>46</sup> Légalité des délits et des peines.

<sup>47</sup> Y compris utilité publique.

<sup>48</sup> 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.).

<sup>49</sup> Y compris les questions de haute trahison.

<sup>50</sup> Y compris la prohibition des monopoles.

<sup>51</sup> Pour le principe de la primauté du droit communautaire, voir 2.2.1.6.

<b>4</b>	<b><u>Institutions</u></b>	
4.1	<b>Constituant</b> <sup>52</sup> .....	308
	4.1.1 Procédure	
	4.1.2 Limites des pouvoirs	
4.2	<b>Symboles d'État</b>	
	4.2.1 Drapeau	
	4.2.2 Fête nationale	
	4.2.3 Hymne national	
	4.2.4 Emblème	
	4.2.5 Devise	
	4.2.6 Capitale	
4.3	<b>Langues</b>	
	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) .....	<b>548</b>
4.4	<b>Chef de l'État</b>	
	4.4.1 Vice-président / Régent	
	4.4.2 Suppléance temporaire .....	<b>602, 603</b>
	4.4.3 Pouvoirs .....	<b>659</b>
	4.4.3.1 Relations avec les organes législatifs <sup>53</sup> .....	191, 193, <b>592</b>
	4.4.3.2 Relations avec les organes exécutifs <sup>54</sup> .....	183, 437, <b>485</b>
	4.4.3.3 Relations avec les organes juridictionnels <sup>55</sup> .....	369, <b>485</b>
	4.4.3.4 Promulgation des lois .....	439
	4.4.3.5 Relations internationales .....	183, <b>594</b>
	4.4.3.6 Pouvoirs relatifs aux forces armées .....	188
	4.4.3.7 Médiation ou régulation	
	4.4.4 Désignation	
	4.4.4.1 Qualifications requises	
	4.4.4.2 Incompatibilités	
	4.4.4.3 Élection directe / indirecte .....	424
	4.4.4.4 Succession héréditaire	
	4.4.5 Mandat	
	4.4.5.1 Entrée en fonctions .....	<b>602</b>
	4.4.5.2 Durée du mandat	
	4.4.5.3 Incapacité	
	4.4.5.4 Fin du mandat .....	<b>603</b>
	4.4.5.5 Restriction du nombre de mandats	
	4.4.6 Statut	
	4.4.6.1 Responsabilité	
	4.4.6.1.1 Responsabilité juridique	
	4.4.6.1.1.1 Immunité	
	4.4.6.1.1.2 Responsabilité civile	
	4.4.6.1.1.3 Responsabilité pénale	
	4.4.6.1.2 Responsabilité politique	

<sup>52</sup> Y compris l'organe responsable de la révision ou de l'amendement de la Constitution.

<sup>53</sup> Par exemple, message présidentiel, demande de rediscussion de la loi, droit de veto législatif, dissolution.

<sup>54</sup> Par exemple, désignation des membres du gouvernement, présidence du Conseil des ministres, contreseing.

<sup>55</sup> Par exemple, grâce.

4.5	<b>Organes législatifs</b> <sup>56</sup>	
4.5.1	Structure <sup>57</sup>	
4.5.2	Compétences <sup>58</sup>	185, 191, 295, 308, 310, 427, <b>516, 598</b>
4.5.2.1	Compétences liées aux traités internationaux	<b>627, 657</b>
4.5.2.2	Pouvoir d'investigation <sup>59</sup>	266, 272
4.5.2.3	Délégation à un autre organe législatif <sup>60</sup>	422, <b>583</b>
4.5.2.4	Incompétence négative <sup>61</sup>	
4.5.3	Composition	
4.5.3.1	Élections	12, <b>547, 623, 671</b>
4.5.3.2	Nomination	
4.5.3.3	Mandat de l'organe législatif	
4.5.3.3.1		<b>623</b>
4.5.3.4	Mandat des membres	
4.5.3.4.1	Caractéristiques <sup>62</sup>	
4.5.3.4.2	Durée	
4.5.3.4.3		275
4.5.4	Organisation <sup>63</sup>	
4.5.4.1	Règlement interne	
4.5.4.2	Président	
4.5.4.3	Sessions <sup>64</sup>	
4.5.4.4	Commissions <sup>65</sup>	
4.5.5	Financement <sup>66</sup>	
4.5.6	Procédure d'élaboration des lois <sup>67</sup>	77, 437, 439, <b>565</b>
4.5.6.1	Initiative des lois	181, 295
4.5.6.2	Quorum	317
4.5.6.3	Majorité requise	44, 337
4.5.6.4	Droit d'amendement	84
4.5.6.5	Relations entre les chambres	
4.5.7	Relations avec les organes exécutifs	12, <b>516</b>
4.5.7.1	Questions au gouvernement	266, 272
4.5.7.2	Question de confiance	
4.5.7.3	Motion de censure	
4.5.8	Relations avec organes juridictionnels	369, 420, <b>593</b>
4.5.9	Responsabilité	294
4.5.10	Partis politiques	10
4.5.10.1	Création	
4.5.10.2	Financement	179, <b>541</b>
4.5.10.3	Rôle	
4.5.10.4	Interdiction	
4.5.11	Statut des membres des organes législatifs <sup>68</sup>	12, 84, 294, 369
4.6	<b>Organes exécutifs</b> <sup>69</sup>	
4.6.1	Hiérarchie	
4.6.2	Compétences	108, 113, 134, 433, <b>653</b>
4.6.3	Exécution des lois	

<sup>56</sup> Pour des autorités régionales et locales, voir chapitre 4.8.

<sup>57</sup> Bicaméralisme, monocamérisme, spécialisation d'une assemblée, etc.

<sup>58</sup> Y compris les compétences spécialisées de chaque organe législatif et les compétences réservées au législateur.

<sup>59</sup> Notamment commissions d'enquête.

<sup>60</sup> Pour la délégation des pouvoirs à un organe exécutif, voir mot-clé 4.6.3.2.

<sup>61</sup> Obligation du législateur d'aller au bout de ses compétences.

<sup>62</sup> Mandat représentatif/impératif.

<sup>63</sup> Présidence de l'assemblée, bureau, sections, commissions, etc.

<sup>64</sup> Y compris les questions de convocation, durée, publicité et ordre du jour.

<sup>65</sup> Notamment les questions de création, composition et mandat des commissions.

<sup>66</sup> Dotation, autres sources, etc.

<sup>67</sup> Pour la publication des lois, voir 3.15.

<sup>68</sup> 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.

<sup>69</sup> Pour les pouvoirs locaux, voir 4.8.

4.6.3.1	Compétence normative autonome <sup>70</sup> .....	<b>639</b>
4.6.3.2	Compétence normative déléguée .....	69, 145, 333, 383, 422, <b>608</b>
4.6.4	Composition	
4.6.4.1	Nomination des membres .....	193, 427
4.6.4.2	Élection des membres	
4.6.4.3	Fin des fonctions .....	108
4.6.4.4	Statut des membres des organes exécutifs	
4.6.5	Organisation .....	427
4.6.6	Relations avec les organes juridictionnels .....	329
4.6.7	Déconcentration <sup>71</sup> .....	<b>498</b>
4.6.8	Décentralisation par service <sup>72</sup> .....	363
4.6.8.1	Universités .....	27, <b>588</b>
4.6.9	Fonction publique <sup>73</sup> .....	29, 323, <b>486, 533</b>
4.6.9.1	Conditions d'accès à la fonction publique	
4.6.9.2	Motifs d'exclusion	
4.6.9.2.1	Lustration <sup>74</sup> .....	327
4.6.9.3	Rémunération .....	<b>533, 598</b>
4.6.9.4	Responsabilité personnelle .....	79
4.6.9.5	Statut syndical .....	
4.6.10	Responsabilité	
4.6.10.1	Responsabilité juridique .....	253
4.6.10.1.1	Immunité .....	<b>493</b>
4.6.10.1.2	Responsabilité civile	
4.6.10.1.3	Responsabilité pénale	
4.6.10.2	Responsabilité politique .....	<b>485</b>
4.7	<b>Organes juridictionnels<sup>75</sup></b>	
4.7.1	Compétences .....	36, 141, 294, <b>598</b>
4.7.1.1	Compétence exclusive .....	305, 329, 399, <b>558</b>
4.7.1.2	Compétence universelle	
4.7.1.3	Conflits de juridiction <sup>76</sup> .....	<b>486</b>
4.7.2	Procédure .....	8, 36, 64, 392, 435, <b>624</b>
4.7.3	Décisions .....	392, 435, <b>665</b>
4.7.4	Organisation	
4.7.4.1	Membres	
4.7.4.1.1	Qualifications	
4.7.4.1.2	Nomination .....	169, 406, <b>661</b>
4.7.4.1.3	Élection .....	339
4.7.4.1.4	Durée du mandat .....	369, 445
4.7.4.1.5	Fin des fonctions .....	406
4.7.4.1.6	Statut .....	89, <b>643</b>
4.7.4.1.6.1	Incompatibilités	
4.7.4.1.6.2	Discipline .....	<b>652</b>
4.7.4.1.6.3	Inamovibilité	
4.7.4.2	Auxiliaires de la justice	
4.7.4.3	Ministère public <sup>77</sup>	
4.7.4.3.1	Compétences .....	294
4.7.4.3.2	Nomination .....	296, 299
4.7.4.3.3	Élection	

<sup>70</sup> Dérivée directement de la Constitution.

<sup>71</sup> Voir aussi 4.8.

<sup>72</sup> 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.

<sup>73</sup> Fonctionnaires, agents administratifs, etc.

<sup>74</sup> Pratiques tendant à retirer de la fonction publique des fonctionnaires compromis par un régime totalitaire.

<sup>75</sup> Autre que l'organe ayant rendu l'arrêt résumé ici.

<sup>76</sup> Conflits positifs et négatifs.

<sup>77</sup> Quelle que soit la branche du pouvoir étatique à laquelle appartient le ministère public.

	4.7.4.3.4	Durée du mandat	
	4.7.4.3.5	Fin des fonctions	
	4.7.4.3.6	Statut .....	<b>643</b>
	4.7.4.4	Langues	
	4.7.4.5	Greffe	
	4.7.4.6	Budget	
4.7.5		Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent <sup>78</sup> .....	293, <b>593</b>
4.7.6		Relations avec les juridictions internationales	
4.7.7		Juridiction suprême .....	293, 369, <b>558</b>
4.7.8		Juridictions judiciaires	
	4.7.8.1	Juridictions civiles	
	4.7.8.2	Juridictions pénales .....	<b>628</b>
4.7.9		Juridictions administratives .....	36, 329, <b>577</b>
4.7.10		Juridictions financières <sup>79</sup>	
4.7.11		Juridictions militaires .....	196, <b>652</b>
4.7.12		Juridictions d'exception	
4.7.13		Autres juridictions	
4.7.14		Arbitrage	
4.7.15		Assistance et représentation des parties	
	4.7.15.1	Barreau .....	<b>504, 645</b>
		4.7.15.1.1 Organisation	
		4.7.15.1.2 Compétences des organes	
		4.7.15.1.3 Rôle des avocats .....	307
		4.7.15.1.4 Statut des avocats	
		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	
	4.7.16.2	Responsabilité des magistrats .....	89, 420
<b>4.8</b>		<b>Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale</b>	
4.8.1		Entités fédérées <sup>80</sup>	
4.8.2		Régions et provinces .....	62, <b>494</b>
4.8.3		Municipalités <sup>81</sup> .....	192, 274, 331, 429, 431, <b>490, 491, 498, 625, 631</b>
4.8.4		Principes de base .....	51
	4.8.4.1	Autonomie .....	77, 86, 187, 331, 334, 336, <b>498, 660</b>
	4.8.4.2	Subsidiarité .....	<b>498, 596</b>
4.8.5		Fixation des limites territoriales	
4.8.6		Aspects institutionnels .....	336, <b>660</b>
	4.8.6.1	Assemblées délibérantes .....	331
		4.8.6.1.1 Statut des membres	
	4.8.6.2	Exécutif	
	4.8.6.3	Juridictions .....	60
4.8.7		Aspects budgétaires et financiers .....	60, 331, 334
	4.8.7.1	Financement	
	4.8.7.2	Mécanismes de distribution des ressources financières de l'État .....	<b>498</b>
	4.8.7.3	Budget .....	425
	4.8.7.4	Mécanismes de solidarité	
4.8.8		Répartition des compétences .....	287, 295, 297, 297, <b>494, 498</b>
	4.8.8.1	Principes et méthodes .....	62, 187, 192, 334, <b>631</b>

<sup>78</sup> Par exemple, Haut Conseil de la Justice, *Judicial Service Commission*, etc.

<sup>79</sup> Cela comprend la Cour des Comptes en tant qu'elle exerce une fonction juridictionnelle.

<sup>80</sup> Voir aussi 3.6.

<sup>81</sup> Y compris d'autres unités d'autonomie locale.

4.8.8.2	Mise en œuvre	
4.8.8.2.1	Répartition <i>ratione materiae</i> .....	62, 293, 298, <b>498</b>
4.8.8.2.2	Répartition <i>ratione loci</i> .....	140, 331, 336, <b>498</b>
4.8.8.2.3	Répartition <i>ratione temporis</i> .....	<b>625</b>
4.8.8.2.4	Répartition <i>ratione personae</i>	
4.8.8.3	Contrôle .....	147, 187
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	
4.9	<b>Élections et instruments de démocratie directe</b> <sup>82</sup> .....	31, 274
4.9.1	Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote <sup>83</sup> .....	<b>671</b>
4.9.2	Référendums et autres instruments de démocratie directe <sup>84</sup> .....	51, 77, 364
4.9.2.1	Admissibilité <sup>85</sup>	
4.9.2.2	Effets	
4.9.3	Mode de scrutin <sup>86</sup> .....	10
4.9.3.1	Modalités du vote <sup>87</sup>	
4.9.4	Circonscriptions électorales	
4.9.5	Éligibilité <sup>88</sup> .....	408
4.9.6	Représentation de minorités	
4.9.7	Opérations préliminaires	
4.9.7.1	Listes électorales	
4.9.7.2	Enregistrement des partis et des candidats <sup>89</sup> .....	10, 408
4.9.7.3	Bulletin de vote <sup>90</sup>	
4.9.8	Propagande et campagne électorale <sup>91</sup> .....	80
4.9.8.1	Financement de la campagne	
4.9.8.2	Dépenses électorales	
4.9.9	Opérations de vote	
4.9.9.1	Bureaux de vote	
4.9.9.2	Isoloirs	
4.9.9.3	Déroulement du scrutin <sup>92</sup>	
4.9.9.4	Contrôle de l'identité des électeurs	
4.9.9.5	Modalité d'enregistrement des votants <sup>93</sup>	
4.9.9.6	Expression du suffrage <sup>94</sup> .....	5, 6, 33
4.9.10	Seuil minimum de participation	
4.9.11	Recensement	
4.9.11.1	Dépouillement	
4.9.11.2	Procès-verbaux .....	<b>547</b>
4.9.12	Proclamation des résultats .....	<b>547, 671</b>
4.9.13	Opérations post-électorales	
4.10	<b>Finances publiques</b> <sup>95</sup>	
4.10.1	Principes .....	113, 118
4.10.2	Budget .....	118, 425
4.10.3	Comptes	

<sup>82</sup> Voir aussi mots-clés 5.3.41 et 5.2.1.4.

<sup>83</sup> Organes de contrôle et de supervision.

<sup>84</sup> Y compris consultations populaires.

<sup>85</sup> Pour des questions de compétences, voir mot-clé 1.3.4.6.

<sup>86</sup> Proportionnel, majoritaire, préférentiel, uninominal, etc.

<sup>87</sup> Par exemple, *panachage*, vote nominatif, tête de liste, vote blanc.

<sup>88</sup> Pour les questions relevant de droits fondamentaux, voir 5.3.41.2.

<sup>89</sup> Pour la création des partis, voir 4.5.10.1.

<sup>90</sup> Par exemple, noms des partis, ordre de présentation, sigle, emblème ou question dans un référendum.

<sup>91</sup> Tracts, lettres, presse, radio-télévision, affiches, investitures, etc.

<sup>92</sup> Impartialité des autorités électorales, incidents, troubles à l'ordre public.

<sup>93</sup> Émargements, tamponnages, etc.

<sup>94</sup> Par exemple, en personne, par procuration, par correspondance, par voie électronique.

<sup>95</sup> Ce mot-clé couvre la propriété de l'État central, des régions et des municipalités et peut s'appliquer en combinaison avec 4.8.

4.10.4	Monnaie	
4.10.5	Banque centrale	
4.10.6	Institutions de contrôle <sup>96</sup>	86, 592
4.10.7	Fiscalité	
	4.10.7.1 Principes	334, 564, 565
4.10.8	Biens publics <sup>97</sup>	86, 493
	4.10.8.1 Privatisation	58, 130
4.11	<b>Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement</b>	
	4.11.1 Armée	188, 375, 516, 573, 587
	4.11.2 Forces de police	80, 253, 298, 301, 571
	4.11.3 Services de renseignement	266, 272, 608
4.12	<b>Médiateur<sup>98</sup></b>	180
	4.12.1 Nomination	180
	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	180
	4.12.4 Organisation	
	4.12.5 Relations avec le chef de l'État	
	4.12.6 Relations avec les organes législatifs	180
	4.12.7 Relations avec les organes exécutifs	180
	4.12.8 Relations avec les institutions de contrôle financier <sup>99</sup>	
	4.12.9 Relations avec les organes juridictionnels	
	4.12.10 Relations avec les autorités fédérées ou régionalisées	
4.13	<b>Autorités administratives indépendantes<sup>100</sup></b>	368
4.14	<b>Activités et missions assignées à l'État par la Constitution<sup>101</sup></b>	490
4.15	<b>Exercice de fonctions publiques par des organisations privées</b>	243, 491
4.16	<b>Relations internationales</b>	51, 594, 598
	4.16.1 Transfert de compétences aux institutions internationales	269, 364, 627
4.17	<b>Union européenne</b>	269
	4.17.1 Structure institutionnelle	
	4.17.1.1 Parlement européen	671
	4.17.1.2 Conseil	208
	4.17.1.3 Commission	663
	4.17.1.4 Cour de justice des Communautés européennes <sup>102</sup>	
	4.17.2 Répartition des compétences entre la Communauté et les États membres	269, 364
	4.17.3 Répartition des compétences entre les institutions de la Communauté	
	4.17.4 Procédure normative	
4.18	<b>État d'urgence et pouvoirs d'urgence<sup>103</sup></b>	

<sup>96</sup> Par exemple, la Cour des Comptes.

<sup>97</sup> Comprend aussi le cas où les collectivités publiques détiennent une participation dans une société.

<sup>98</sup> Ombudsman, commissaire parlementaire, défenseur du peuple, commission des droits de l'homme, etc.

<sup>99</sup> Par exemple, la Cour des Comptes.

<sup>100</sup> Octroi des compétences administratives à des personnes morales de droit public situées en dehors de la hiérarchie administrative traditionnelle. Voir aussi 4.6.8.

<sup>101</sup> *Staatszielbestimmungen*.

<sup>102</sup> Uniquement les aspects institutionnels: les questions de procédure, juridiction, composition, etc. sont traitées dans le chapitre 1.

<sup>103</sup> 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.



5	<b><u>Droits fondamentaux</u></b> <sup>104</sup>	
5.1	<b>Problématique générale</b>	
5.1.1	Bénéficiaires ou titulaires des droits.....	248
5.1.1.1	Nationaux.....	<b>587</b>
5.1.1.1.1	Nationaux domiciliés à l'étranger.....	5
5.1.1.2	Citoyens de l'Union européenne et assimilés	
5.1.1.3	Étrangers.....	82, 284, 403, <b>535, 543</b>
5.1.1.3.1	Réfugiés et demandeurs d'asile.....	<b>543</b>
5.1.1.4	Personnes physiques.....	331
5.1.1.4.1	Mineurs <sup>105</sup> .....	57, 61, 82, 213, 214, <b>488</b>
5.1.1.4.2	Incapables.....	156, 168, 352
5.1.1.4.3	Détenus.....	71, 290, 333
5.1.1.4.4	Militaires	
5.1.1.5	Personnes morales	
5.1.1.5.1	Personnes morales de droit privé.....	23
5.1.1.5.2	Personnes morales de droit public.....	370, <b>520</b>
5.1.2	Effets horizontaux.....	46, <b>594, 674</b>
5.1.3	Obligation positive de l'État.....	74, 89, 196, 198, 200, 246, 291, 420, 441
		443, <b>490, 491, 496, 566, 594, 679</b>
5.1.4	Limites et restrictions <sup>106</sup> .....	43, 61, 126, 128, 134, 148, 172, 323, 344
		347, 362, 366, 378, 416, <b>582, 583</b>
5.1.4.1	Droits non-limitables.....	383, <b>628</b>
5.1.4.2	Clause de limitation générale/spéciale.....	<b>533, 535, 634, 636</b>
5.1.4.3	Contrôle <i>a posteriori</i> de la limitation.....	254
5.1.5	Situations d'exception <sup>107</sup> .....	383
5.2	<b>Égalité</b> .....	16, 50, 53, 98, 145, 260, 287, 289, 315
		342, 356, <b>509, 510, 537, 541</b>
5.2.1	Champ d'application	
5.2.1.1	Charges publiques <sup>108</sup> .....	307, <b>553</b>
5.2.1.2	Emploi.....	117
5.2.1.2.1	Droit privé.....	37
5.2.1.2.2	Droit public.....	74, 169, <b>643, 651</b>
5.2.1.3	Sécurité sociale.....	122, 195, <b>583, 607</b>
5.2.1.4	Élections <sup>109</sup> .....	10, 12, 31, 141, 179, 331, 408, <b>575</b>
5.2.2	Critères de différenciation.....	46, 292, 370, 403, <b>490, 500, 504, 590</b>
5.2.2.1	Sexe.....	248, 284, 286, 373, <b>651</b>
5.2.2.2	Race.....	110
5.2.2.3	Origine ethnique.....	74, 113, 356, <b>573</b>
5.2.2.4	Citoyenneté ou nationalité <sup>110</sup> .....	10, 284, <b>543, 671</b>
5.2.2.5	Origine sociale.....	122
5.2.2.6	Religion.....	103, 124, 248
5.2.2.7	Age.....	37, 185, 286, 300
5.2.2.8	Handicap physique ou mental.....	168, 411
5.2.2.9	Opinions ou appartenance politiques	
5.2.2.10	Langue.....	<b>496</b>
5.2.2.11	Orientation sexuelle.....	81, 249, 396, 418

<sup>104</sup> Aspects positifs et négatifs.

<sup>105</sup> Pour les droits de l'enfant, voir 5.3.44.

<sup>106</sup> Les critères de limitation aux droits de l'homme (légalité, but légitimé/intérêt général et proportionnalité) sont indexés au chapitre 3.

<sup>107</sup> Comprend les questions de la suspension des droits. Voir aussi 4.18.

<sup>108</sup> Impôts et autres devoirs vis-à-vis de l'État.

<sup>109</sup> Suffrage universel et équitable.

<sup>110</sup> 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).

	5.2.2.12 État civil <sup>111</sup> .....	284
	5.2.2.13 Différenciation <i>ratione temporis</i> .....	663
5.2.3	Discrimination positive .....	46, 110
<b>5.3</b>	<b>Droits civils et politiques</b>	
5.3.1	Droit à la dignité .....	15, 71, 150, 260, 383, <b>648</b>
5.3.2	Droit à la vie .....	150, 196, 198, 200, 383, 420, 443, <b>568, 628, 639</b>
5.3.3	Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.....	71, 167, 196, 198 .....443, <b>560, 600, 649</b>
5.3.4	Droit à l'intégrité physique et psychique.....	111, 150, 196, 198, 443, 445
	5.3.4.1 Traitements et expériences scientifiques et médicaux .....	175, 300
5.3.5	Liberté individuelle <sup>112</sup> .....	115, 167, 175, 260, 350
	5.3.5.1 Privation de liberté .....	165, 196, 198, 200, 260, 301, 403, 413, <b>552, 558</b>
	5.3.5.1.1 Arrestation <sup>113</sup> .....	105, <b>632</b>
	5.3.5.1.2 Mesures non pénales .....	<b>537, 550</b>
	5.3.5.1.3 Détention provisoire.....	71, <b>632</b>
	5.3.5.1.4 Mise en liberté conditionnelle .....	<b>570</b>
	5.3.5.2 Interdiction du travail forcé ou obligatoire .....	
5.3.6	Liberté de mouvement <sup>114</sup> .....	200, <b>570, 573, 675</b>
5.3.7	Droit à l'émigration .....	
5.3.8	Droit à la citoyenneté ou à la nationalité .....	<b>543</b>
5.3.9	Droit de séjour <sup>115</sup> .....	<b>514, 535</b>
5.3.10	Liberté du domicile et de l'établissement .....	<b>500, 675</b>
5.3.11	Droit d'asile .....	
5.3.12	Droit à la sécurité .....	87, 300, 375, 441
5.3.13	Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.....	46, 50, 105, 143, 153 .....206, 289, 441, <b>510, 558, 605, 619</b>
	5.3.13.1 Champ d'application	
	5.3.13.1.1 Procédure constitutionnelle .....	75, 83
	5.3.13.1.2 Procédure civile .....	70, <b>594, 624</b>
	5.3.13.1.3 Procédure pénale .....	71, 91, 92, 94, 136, 143, 340, 358, 370, 386 ..... <b>488, 534, 562, 594, 597, 598</b>
	5.3.13.1.4 Procédure administrative contentieuse .....	41, 42, 45, 50, 368
	5.3.13.1.5 Procédure administrative non contentieuse .....	<b>534, 552</b>
	5.3.13.2 Recours effectif .....	19, 36, 71, 128, 204, 208, 306, 366, 368, 443, 445, 447 ..... <b>493, 509, 632, 637</b>
	5.3.13.3 Accès aux tribunaux <sup>116</sup> .....	19, 39, 50, 60, 82, 128, 147, 159, 196, 198, 251 .....279, 305, 306, 402, 406, <b>524, 541, 645</b>
	5.3.13.3.1 <i>Habeas corpus</i> .....	57, 63, <b>599</b>
	5.3.13.4 Double degré de juridiction <sup>117</sup> .....	39, 143, 317, 325, <b>557, 577</b>
	5.3.13.5 Effet suspensif du recours .....	368
	5.3.13.6 Droit d'être entendu .....	36, 82, 168, 279, 376, 420, <b>491, 512, 557, 560, 601</b>
	5.3.13.7 Droit de participer à la procédure <sup>118</sup> .....	168, 279, 337, 411
	5.3.13.8 Droit à la consultation du dossier .....	<b>608</b>
	5.3.13.9 Publicité des débats .....	64, 277, 325
	5.3.13.10 Participation de jurés .....	91, 381, <b>628</b>
	5.3.13.11 Publicité des jugements .....	
	5.3.13.12 Droit à la notification de la décision .....	
	5.3.13.13 Délai raisonnable .....	196, 198, 386, <b>488, 513</b>

<sup>111</sup> Par exemple, discrimination entre personnes célibataires et personnes mariées.

<sup>112</sup> Ce mot-clé vise aussi la «liberté personnelle». Il devrait comprendre, par exemple, les contrôles d'identité, les fouilles corporelles, l'arrestation administrative.

<sup>113</sup> Garde à vue, mesures policières.

<sup>114</sup> Comprend les questions liées à l'octroi d'un passeport ou d'autres documents de voyage.

<sup>115</sup> Peut comprendre des questions de déportation et d'extradition.

<sup>116</sup> 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.

<sup>117</sup> Ce mot-clé vise le droit à un recours juridictionnel.

<sup>118</sup> Comprend le droit de participer à l'audience.

5.3.13.14	Indépendance .....	89, 167, 339, 406, 445, <b>538, 541</b>
5.3.13.15	Impartialité <sup>119</sup> .....	64, 91, 96, 128, 136, 339, <b>538, 541</b>
5.3.13.16	Interdiction de la <i>reformatio in pejus</i>	
5.3.13.17	Légalité des preuves ..	57, 64, 92, 94, 206, 213, 301, 325, 380, 421, 452, <b>594, 612, 619</b>
5.3.13.18	Motivation .....	39, 71, 169, 380, 420, <b>526</b>
5.3.13.19	Égalité des armes	
5.3.13.20	Principe du contradictoire .....	39, <b>557</b>
5.3.13.21	Langues .....	<b>541</b>
5.3.13.22	Présomption d'innocence .....	46, 289, 366, <b>488, 524, 532</b>
5.3.13.23	Droit de garder le silence	
5.3.13.23.1	Droit de ne pas s'incriminer soi-même .....	206, 452, <b>655</b>
5.3.13.23.2	Droit de ne pas incriminer son conjoint/les parents proches .....	<b>646, 655</b>
5.3.13.24	Droit d'être informé des raisons de la détention	
5.3.13.25	Droit d'être informé de l'accusation .....	143
5.3.13.26	Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire	
5.3.13.27	Droit à l'assistance d'un avocat .....	94, 105, 213, 301, <b>560, 562, 597, 645, 654</b>
5.3.13.27.1	Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire .....	307, <b>509, 566</b>
5.3.13.28	Droit d'interroger les témoins .....	340
5.3.14	<i>Ne bis in idem</i> .....	59, 370, <b>527</b>
5.3.15	Droits des victimes d'infractions pénales .....	<b>488</b>
5.3.16	Principe de l'application de la loi la plus favorable .....	75, 210
5.3.17	Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique .....	402, 445
5.3.18	Liberté de conscience <sup>120</sup> .....	103, 124, 176, 300, 303, <b>520, 579</b>
5.3.19	Liberté d'opinion .....	<b>518</b>
5.3.20	Liberté des cultes .....	29, 258, 303, <b>570, 651</b>
5.3.21	Liberté d'expression <sup>121</sup> .....	7, 25, 46, 61, 80, 137, 172, 287, 353, 441, <b>518, 541, 571, 590, 648</b>
5.3.22	Liberté de la presse écrite .....	7, 61, 102, 137, 353, 441
5.3.23	Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse .....	61, 441, <b>590</b>
5.3.24	Droit à l'information .....	17, 61, 172, 245, 295, <b>490, 591, 593, 601, 666</b>
5.3.25	Droit à la transparence administrative	
5.3.25.1	Droit d'accès aux documents administratifs .....	<b>666</b>
5.3.26	Service national <sup>122</sup> .....	<b>587</b>
5.3.27	Liberté d'association .....	46, 262, 264, 377, <b>541</b>
5.3.28	Liberté de réunion .....	80, <b>518, 571</b>
5.3.29	Droit de participer à la vie publique .....	80, 364, 393
5.3.29.1	Droit aux activités politiques .....	<b>500</b>
5.3.30	Droit de résistance	
5.3.31	Droit à l'honneur et à la réputation .....	102, 172
5.3.32	Droit à la vie privée .....	7, 23, 123, 126, 172, 256, 290, 350, 421 <b>579, 594, 612, 625, 639, 679</b>
5.3.32.1	Protection des données à caractère personnel .....	7, 64, 67, 103, 214, 323 327, 345, 352, <b>591, 608</b>
5.3.33	Droit à la vie familiale <sup>123</sup> .....	13, 126, 256, 290, 313, 333, <b>501, 506, 679</b>
5.3.33.1	Filiation .....	81
5.3.33.2	Succession .....	248, 418
5.3.34	Droit au mariage .....	344, 396
5.3.35	Inviolabilité du domicile	
5.3.36	Inviolabilité des communications .....	100, 452, <b>594</b>
5.3.36.1	Correspondance .....	<b>608</b>
5.3.36.2	Communications téléphoniques .....	23, 290, <b>612, 634, 608</b>
5.3.36.3	Communications électroniques .....	<b>634, 608</b>

<sup>119</sup> Y compris la récusation du juge.

<sup>120</sup> 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».

<sup>121</sup> Ce mot-clé comprend aussi le droit de communiquer librement une information.

<sup>122</sup> Milice, objection de conscience, etc.

<sup>123</sup> Les aspects de l'usage du nom sont traités soit ici, soit sous «Droit à la vie privée».

5.3.37	Droit de pétition .....	<b>595</b>
5.3.38	Non rétroactivité de la loi.....	16, 54, 253, 379, <b>623</b>
5.3.38.1	Loi pénale .....	196, 198, 211, <b>606</b>
5.3.38.2	Loi civile .....	54
5.3.38.3	Droit social .....	
5.3.38.4	Loi fiscale .....	324, <b>553, 565</b>
5.3.39	Droit de propriété <sup>124</sup> .....	54, 350, 376, 379, 402, 441, <b>494, 582, 583, 636</b>
5.3.39.1	Expropriation .....	98, 99, 109, 120, 138, 361, 379, <b>582, 615, 620</b>
5.3.39.2	Nationalisation .....	<b>615</b>
5.3.39.3	Autres limitations.....	132, 148, 162, 254, 320, 347, 366, 376, <b>620, 636</b>
5.3.39.4	Privatisation .....	342, <b>615</b>
5.3.40	Liberté de l'emploi des langues .....	
5.3.41	Droits électoraux .....	<b>623</b>
5.3.41.1	Droit de vote.....	5, 6, 269, 274, 331, 408, 429, 431, <b>575</b>
5.3.41.2	Droit d'être candidat.....	10, 393, 408, 429, 431
5.3.41.3	Liberté de vote .....	
5.3.41.4	Scrutin secret .....	
5.3.41.5	Suffrage direct / indirect .....	
5.3.41.6	Fréquence et régularité des élections .....	
5.3.42	Droits en matière fiscale.....	21, 159, 162, 289, 292, 305, 345, 380 <b>553, 564, 565, 617</b>
5.3.43	Droit au libre épanouissement de la personnalité .....	87
5.3.44	Droits de l'enfant .....	8, 13, 81, 185, 196, 249, 287, 300 <b>496, 501, 506, 539</b>
5.3.45	Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités .....	74, 196
5.4	<b>Droits économiques, sociaux et culturels .....</b>	<b>372, 373, 490</b>
5.4.1	Liberté de l'enseignement .....	287, <b>539</b>
5.4.2	Droit à l'enseignement .....	124, 287, 356, 363, <b>496, 535, 539, 548, 651</b>
5.4.3	Droit au travail .....	37, 195, 310, 360, <b>535, 550</b>
5.4.4	Liberté de choix de la profession <sup>125</sup> .....	148, 262
5.4.5	Liberté d'exercice d'une activité lucrative.....	15, 145
5.4.6	Liberté du commerce et de l'industrie .....	17, 46, 128, 130, 134, 315, 362, <b>590</b>
5.4.7	Protection des consommateurs.....	17, 123, 130, 295
5.4.8	Liberté contractuelle.....	46, 352
5.4.9	Droit d'accès aux fonctions publiques .....	
5.4.10	Droit de grève.....	178, <b>674</b>
5.4.11	Liberté syndicale <sup>126</sup> .....	79, 377, <b>674</b>
5.4.12	Droit à la propriété intellectuelle.....	
5.4.13	Droit au logement.....	246, 279, <b>494</b>
5.4.14	Droit à la sécurité sociale .....	42, 53, 122, 155, 195, 284, <b>586</b>
5.4.15	Droit aux allocations de chômage .....	
5.4.16	Droit à la retraite.....	155, 284, 405, <b>586, 653, 657</b>
5.4.17	Droit à des conditions de travail justes et convenables .....	115, 243, 360, 374, 416
5.4.18	Droit à un niveau de vie suffisant .....	89, 246, <b>490</b>
5.4.19	Droit à la santé .....	118, 122, 128, 155, 291, 362, 389, 416, <b>535, 579, 586, 679</b>
5.4.20	Droit à la culture .....	56, 65, <b>535</b>
5.4.21	Liberté scientifique .....	27, <b>588</b>
5.4.22	Liberté artistique .....	

<sup>124</sup> Y compris les questions de réparation.

<sup>125</sup> Ce mot-clé vise aussi la «liberté du travail».

<sup>126</sup> Comprend les droits des particuliers relatifs aux syndicats, les droits des syndicats et le droit de conclure des accords collectifs en matière de travail.

---

5.5	<b>Droits collectifs</b>	
5.5.1	Droit à l'environnement .....	56, 62, 65, 423, 443, <b>579</b>
5.5.2	Droit au développement .....	254
5.5.3	Droit à la paix	
5.5.4	Droit à l'autodétermination	
5.5.5	Droits des peuples autochtones, droits ancestraux .....	196

---



## 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
Abus de pouvoir .....	137	Amende administrative .....	50
Accès à la justice, sens .....	196	Amende administrative, omission fiscale .....	289
Accident du travail, indemnisation .....	155	Amende, détermination .....	123, 317
Acte administratif, contrôle juridictionnel .....	<b>491, 577, 632</b>	Amende, disciplinaire .....	175
Acte administratif, contrôle juridictionnel, fondement juridique .....	<b>486</b>	Amende, minimum .....	<b>534</b>
Acte administratif, retrait .....	368	Amendement, législatif .....	44, 75
Acte administratif, validité .....	<b>491</b>	Amendement, législatif, effet rétroactif .....	379
Acte arbitraire .....	89	Amnistie, champ d'application .....	253
Acte du gouvernement, contrôle de constitutionnalité .....	<b>552</b>	Amnistie, fonction .....	253
Acte normatif .....	43	Animal, traitement cruel, combat de coqs .....	65
Acte, individuel, adopté sous forme d'un acte normatif .....	<b>623</b>	Animal, traitement cruel, interdiction .....	56
Actes juridiques internes, Église, contrôle par les tribunaux d'État .....	29	Annulation pour illégalité, validité .....	320
<i>Actio popularis</i> .....	308	Annulation, effet .....	43
Action économique, liberté .....	315	Apatride, droit au séjour .....	<b>543</b>
Actionnaire, droit .....	98	Arme, acquisition, autorisation .....	87
Activité de détail, réglementation .....	<b>520</b>	Arme, permis de port, délivrance .....	87
Administration, bonne, principe .....	<b>491, 595</b>	Arme, prohibition .....	87
Administration, confiance du public .....	251	Arrêt, mandat .....	<b>514</b>
ADN, analyse, rétention après acquittement .....	214	Assistance judiciaire, absence .....	<b>566</b>
Adoption, différence d'âge entre l'adoptant et l'adopté .....	185	Assistance judiciaire, droit .....	<b>566</b>
Adoption, limite d'âge .....	185	Assistance judiciaire, juriste .....	<b>566</b>
Affaire des droits de l'homme, transfert de juridiction militaire vers juridiction civile .....	196	Assistance judiciaire, octroi .....	<b>510</b>
Age, retraite .....	37	Association, religieuse, contribution financière de l'État .....	258
Aide juridictionnelle, droit .....	<b>655</b>	Association, religieuse, financement par l'État, administration, délégation de pouvoir .....	258
Aide juridictionnelle, gratuite, droit .....	307	Assurance maladie .....	264
Aide, récupération .....	<b>665</b>	Assurance maladie, obligation de contracter .....	264
Alcool, vente .....	123, 362	Assurance, surveillance de l'assuré .....	421
Aliments, droit, épouse, mariage polygame .....	248	Assurance-vie, primes, âge .....	286
Allocation, familiale .....	122	Attente légitime .....	317, 320, 405, <b>586</b>
Allocations familiales .....	<b>564</b>	Audit .....	<b>592</b>
Aménagement du territoire, compétence, transfert .....	<b>498</b>	Audition contradictoire, laborantins .....	340
Amende .....	306	Autonomie locale .....	274, <b>498</b>
		Autonomie locale, mise en œuvre .....	<b>498</b>
		Autonomie, personnelle, exercice .....	115
		Autorité publique, lien juridique particulier .....	<b>491</b>
		Autorité, notion .....	<b>595</b>
		Autorité, sécurité publique .....	375
		Autorités, discrimination, responsabilité pénale .....	46

Aveu, avocat, absence, validé.....	213	Collectivité locale, finances .....	331
Avion renégat, abatement .....	383	Collectivité locale, obligation .....	187
Avis, droit.....	<b>491</b>	Collectivité locale, organe, élection .....	429
Avocat, accès, restriction, raisons impérieuses .....	213	Collectivité locale, pouvoir de légiférer.....	192
Avocat, bureau, données électroniques, saisie.....	21	Collectivité locale, travail, employé, rémunération, droit .....	425
Avocat, classement .....	25	Collectivités locales, pouvoir législatif .....	317
Avocat, concurrence, déloyale .....	25	Commerce, réglementation .....	315
Avocat, directives, professionnel, norme.....	<b>562</b>	Commission d'enquête parlementaire.....	266
Avocat, honoraires .....	<b>645</b>	Commissions parlementaires, fonction .....	427
Avocat, honoraires légaux, minorés .....	<b>504</b>	Communauté européenne, Cour de justice, compétence, limites.....	<b>671</b>
Avocat, honoraires légaux, nouveaux <i>Länder</i> .....	<b>504</b>	Communauté européenne, Cour de justice, compétence, validité des actes des institutions de la CE.....	286
Avocat, honoraires légaux, variables en fonction du lieu d'établissement du cabinet .....	<b>504</b>	Communauté européenne, institution, droit d'accès du public aux documents .....	<b>666</b>
Avocat, publicité, déguisée.....	25	Communauté européenne, réglementation, pas traduit, inopposabilité.....	<b>676</b>
Avocat, secret professionnel .....	21	Communauté indigène, accès à la justice.....	196
Avortement à la demande .....	<b>639</b>	Communauté nationale ou ethnique, droits spéciaux .....	74
Avortement, pour raisons de santé .....	<b>639</b>	Communauté religieuse .....	<b>520</b>
Avortement, règlement d'application .....	<b>639</b>	Commune, indépendance financière.....	334
Banque nationale, président, nomination .....	191	Commune, utilité publique, taxe, perception .....	<b>491</b>
Banque nationale, président, révocation .....	191	Comparution.....	<b>524</b>
Banque, secret bancaire .....	<b>592</b>	Compétence fédérale .....	297
Banque, transaction bancaire, interdiction, suspicion de blanchiment, remède .....	366	Compétence, législative .....	<b>494</b>
Barreau, service public, fonction .....	<b>645</b>	Compétence, législative, limite.....	298
Bien de l'État, investissement.....	130	Compétence, législative, limites .....	295
Bien foncier, valeur.....	70	Compétence, partagée .....	<b>494</b>
Bien, public, utilisation.....	130	Compétence, territoriale .....	378
Biens, disposition, limitation .....	145	Compétence, transfert à l'Union européenne.....	364
Bigamie, reconnaissance .....	284	Comportement politique .....	294
Blanchiment des fonds, suspicion, interdiction des transactions financières .....	366	Concurrence, économique, protection .....	145, <b>590</b>
Bonne foi, principe.....	203	Concurrence, loyale .....	<b>590</b>
Bonne foi, protection .....	16	Concurrence, procédure, accès au dossier.....	206
Budget .....	<b>583</b>	Concurrence, procédure, droits de la défense .....	206
Budget, contrôle .....	<b>592</b>	Concurrence, procédure, moyens de preuve .....	206
But légitime.....	315, 317, <b>583</b>	Condamné, transfèrement à l'étranger.....	<b>649</b>
Capacité, contractuelle.....	352	Conduite, état d'ivresse .....	<b>550</b>
Censure, sanction .....	61	Confiance légitime, protection .....	203
Centrale nucléaire .....	130	Confiscation.....	358
Charge de la preuve .....	46, <b>619</b>	Conflit de compétence.....	378
Chef de l'État, continuité de l'exercice.....	<b>602</b>	Conflit de normes .....	42
Chef de l'État, grâce, octroi, retard.....	<b>485</b>	Congé, non pris, droit à réparation.....	360
Chef de l'État, politique étrangère, compétences .....	183	Conseil de la magistrature, loi, contrôle juridictionnel.....	<b>593</b>
Chômage, allocation, droit.....	195	Conseil de sécurité nationale .....	375
Circonscription, disparités .....	<b>575</b>	Conseil des ministres .....	193
Circulation routière, infraction.....	132	Conseil et assistance juridiques .....	<b>509</b>
Code de la route, infraction, sanction.....	153	Conseil municipal, efficacité, nécessité.....	331
Code du travail .....	<b>533</b>	Conseiller fiscal, secret professionnel .....	21
Code du travail, application, dans le cadre de la fonction publique .....	<b>486</b>	Constitution, fédérale et régionale.....	<b>596</b>
Code pénal .....	75, <b>534</b>	Constitution, fédérale, entité, relation.....	62
Cohabitation, partenaire survivant, pension .....	53	Constitution, immuabilité, principe.....	<b>623</b>
Collectivité locale, compétence .....	<b>631</b>	Constitution, interprétation, par la voie législative .....	308
Collectivité locale, compétences .....	<b>498</b>		
Collectivité locale, droit.....	331		
Collectivité locale, élection .....	431, <b>625</b>		
Collectivité locale, finance .....	86		



Constitution, noyau matériel .....	<b>623</b>	Décentralisation .....	<b>498</b>
Constitution, révision, traité, assentiment .....	51	Décès, volonté, succession <i>ab intestat</i> .....	248
Constitutionnalité, contrôle .....	317, <b>571</b>	Décision administrative, contrôle juridictionnel .....	251
Constitutionnalité, évolution au fil du temps .....	<b>490</b>	Décision administrative, définition .....	376
Construction, droit .....	358	Décision de justice, exécution .....	<b>493</b>
Contact parental, examen commun .....	313	Décision de principe, caractère contrôlable .....	<b>490</b>
Contradictoire, principe .....	411	Décision, administrative, contrôle judiciaire .....	317
Contrat, droit public .....	<b>491</b>	Décision, administrative, possibilité d'être entendu .....	<b>491</b>
Contrat, travail, licenciement .....	195	Décret, royal .....	147
Contrôle constitutionnel, entité fédérale, exception .....	378	Défense, approbation .....	<b>516</b>
Contrôle judiciaire, décision administrative .....	<b>637</b>	Défense, effective .....	<b>597</b>
Contrôle judiciaire, portée .....	310	Défense, nationale .....	<b>587</b>
Contrôle judiciaire, principe .....	111	Défenseur des droits de l'homme, protection .....	200
Convention collective .....	374, 377	Défenseur, effectivité, critère .....	<b>562</b>
Convention de Genève de 1949 .....	211	Délai, équité .....	251
Convention relative au statut des apatrides .....	<b>543</b>	Délégation de pouvoirs .....	187, 422
Convention relative au statut des réfugiés .....	<b>543</b>	Démocratie, défense .....	<b>541</b>
Conversation, enregistrement .....	452	Démocratie, participative .....	<b>490</b>
Corruption, prévention .....	<b>608</b>	Déontologie du gouvernement .....	<b>591</b>
Couple marié .....	373	Dépens, adjudication .....	245, <b>490</b>
Cour constitutionnelle, arrêt, caractère exécutoire .....	<b>486</b>	Dépens, tribunal, pouvoir discrétionnaire .....	245
Cour constitutionnelle, attributions exclusives .....	378	Dérogation .....	<b>634</b>
Cour constitutionnelle, compétence, limites .....	378	Détention provisoire .....	<b>599</b>
Cour constitutionnelle, compétence, loi, mesure d'exécution .....	<b>537</b>	Détention, conditions .....	<b>599, 652</b>
Cour constitutionnelle, compétence, principe d'égalité, combinaison CEDH .....	<b>537</b>	Détention, contrôle juridictionnel .....	<b>570</b>
Cour constitutionnelle, décision, exécution, modalités .....	<b>493</b>	Détention, définition .....	301
Cour constitutionnelle, décision, non-observation .....	<b>493</b>	Détention, durée .....	<b>599</b>
Cour constitutionnelle, droit à un procès équitable, article 6 CEDH, applicabilité .....	<b>538</b>	Détention, modalité .....	290
Cour constitutionnelle, juge, nomination .....	310	Détention, perception .....	301
Cour européenne des Droits de l'Homme, jurisprudence, évolution .....	<b>527</b>	Détenu .....	408
Cour suprême, pouvoir d'interpréter la Constitution, exclusif .....	308	Détenu, droits .....	71, 126, 290, <b>570</b>
Cour suprême, président, limite d'âge, révocation .....	369	Détenu, expulsion, légalité .....	167
Cour, administrative, contrôle .....	293	Détenu, famille, communication .....	290
Cour, chambre, composition, divulgation .....	128	Détenu, peine, intervalle régulier .....	165
Cour, civile, compétence .....	<b>486</b>	Détenu, réintégration .....	15
Cour, contrôle de la constitutionnalité de la législation .....	<b>490</b>	Détenu, rémunération pour travail .....	15
Cour, juridiction de droit commun, contrôle de la constitutionnalité des lois .....	386	Détenu, traitement .....	<b>552</b>
Cour, lacune législative, combler .....	<b>543</b>	Détenu, visite privée, surveillance .....	126
Cour, loi, ingérence, minimale .....	<b>493</b>	Dettes, emprisonnement .....	413
Cour, procédure .....	435	Diffamation .....	75
Cours, natation, dispense .....	176	Dimanche, caractère séculier .....	315, <b>520</b>
Coutume religieuse .....	248	Directive, exécution .....	46
Crime contre l'humanité, éléments .....	211	Discrimination des nationaux .....	110
Crime, abominable, éléments .....	63	Discrimination, conjoint, mariage polygame .....	248
Crime, qualification .....	136	Discrimination, définition .....	46
Criminalité organisée, lutte .....	383	Discrimination, incitation, prohibition .....	46
		Discrimination, indirecte .....	411
		Discrimination, lieu de résidence .....	342
		Discrimination, motifs interdits, liste .....	46, 418
		Discrimination, positive, moyens adéquats .....	411
		Disparition forcée, caractère continu .....	198
		Disparition forcée, crime, éléments .....	198
		Disparition forcée, enquête, obligation .....	196, 198
		Disposition transitoire .....	<b>506</b>
		Divorce, procès, information, publication .....	7
		Domages-intérêts .....	402
		Donnée médicale, confidentialité .....	323

Donnée, médicale .....	<b>591</b>	Égalité, inégalité, droits personnels de tiers, impact.....	315
Données à caractère personnel .....	345	Égalité, principe, critères.....	356
Données personnelles, rétention, caractère général et indifférencié .....	214	Égalité, professionnelle .....	315
Données, personnelles, collecte, traitement .....	<b>608</b>	Élection, administration .....	79
Données, personnelles, protection.....	<b>608</b>	Élection, agrément et parrainage de candidat à l'élection.....	10
Drogue, trafic, prévention .....	366	Élection, association.....	79, <b>500</b>
Droit à réhabilitation et à réparation .....	445	Élection, barrière électorale.....	<b>500</b>
Droit à réparation.....	<b>619</b>	Élection, campagne électorale .....	141
Droit à un procès équitable, juge, pouvoir de prendre en compte une circonstance atténuante .....	50	Élection, candidat.....	<b>547</b>
Droit communautaire, effet direct, droits individuels, sauvegarde par les juridictions nationales .....	447	Élection, candidat, citoyenneté d'origine, obligation .....	10
Droit communautaire, primauté .....	<b>665</b>	Élection, candidat, proposé par parti politique, obligation.....	10
Droit communautaire, principes.....	210, <b>677</b>	Élection, certificat de nationalité d'origine .....	10
Droit communautaire, principes, droit à une protection juridictionnelle effective .....	447	Élection, citoyen, résidant à l'étranger, vote, droit .....	5, 6
Droit communautaire, principes, égalité de traitement, nationalité, discrimination .....	<b>671</b>	Élection, Commission électorale centrale .....	<b>547</b>
Droit de mener une action collective .....	<b>674</b>	Élection, contrôlabilité publique.....	33
Droit de propriété, restriction .....	402	Élection, erreur, impact, élus, représentation.....	33
Droit d'importation .....	433	Élection, inéligibilité.....	393
Droit et liberté, restriction légale, obligation .....	<b>550</b>	Élection, irrégularité.....	<b>547</b>
Droit fédéral, portée.....	295	Élection, libre choix .....	10
Droit fiscal.....	297	Élection, loi, vérification après l'expiration de la période électorale .....	31
Droit fondamental imprescriptible, limitation.....	<b>634</b>	Élection, machine à voter électronique, utilisation, admissibilité.....	33
Droit fondamental, élément essentiel.....	<b>490</b>	Élection, mode de scrutin, inéligibilité, conditions ....	10
Droit fondamental, essence.....	113, 313	Élection, parlement.....	33
Droit fondamental, essence, réglementation.....	118	Élection, principe, caractère public.....	33
Droit fondamental, mise en œuvre .....	<b>490</b>	Élection, procédure de vérification, intérêt général, décision au fond .....	31
Droit fondamental, mise en œuvre par la loi .....	248	Élection, procès verbal .....	<b>547</b>
Droit fondamental, restriction, justification.....	315	Élection, représentation proportionnelle.....	275
Droit international privé, statut personnel.....	284	Élection, scrutin, résultats .....	<b>547</b>
Droit international public, principes .....	203	Élection, sièges, répartition .....	<b>575</b>
Droit international, droit interne, lien.....	<b>545</b>	Élection, voix, décompte, irrégularités, pertinence.....	<b>547</b>
Droit pénal, circonstance atténuante .....	50	Électricité, fourniture, paiement.....	<b>491</b>
Droit subjectif, protection.....	43	Embryon, congelé, statut juridique .....	<b>568</b>
Droit, contexte social, changement .....	253	Embryon, implantation.....	<b>568</b>
Droit, national, application .....	210	Emploi .....	374
Droits de l'enfant.....	249	Emploi, conditions .....	243
Droits de l'homme, défense, éléments .....	443	Emploi, conditions de travail.....	416
Droits des tiers, violation .....	<b>591</b>	Emploi, contrat de travail, rupture, conditions .....	37
Droits des travailleurs, protection .....	315	Emploi, discrimination .....	<b>651</b>
Droits fondamentaux, conflits, enseignement, liberté d'organiser versus droit de l'enfant.....	<b>539</b>	Emploi, heures de travail, modification, impact.....	315
Droits fondamentaux, limitation .....	<b>599</b>	Emploi, heures de travail, standards, exception.....	315
Droits parentaux .....	<b>501, 506</b>	Emploi, loi ecclésiastique, traitement judiciaire .....	29
Droits successoraux <i>ab intestat</i> .....	248	Emploi, travailleur étranger, restriction.....	115
Droits, protection par la justice .....	<b>645</b>	Emploi, travailleur, conditions, convention collective.....	374
Eau, approvisionnement.....	<b>490</b>	Employé, travail, conditions économiques et sociales .....	243
Économie, intervention de l'État.....	130	Empreinte digitale, rétention après acquiescement.....	214
Écoute téléphonique.....	23, <b>612</b>	Emprisonnement, régime ouvert .....	399
Éducation .....	<b>539</b>		
Effet <i>erga omnes</i> .....	306		
Égalité, catégories de personnes, comparaison ....	<b>537</b>		
Égalité, homme-femme, assurances.....	286		

- Énergie, distribution, entreprise,  
capacité minimum ..... 347
- Énergie, gaz, prix, approvisionnement ..... 134
- Énergie, loi ..... 130
- Énergie, prix, réglementation ..... 134
- Énergie, secteur ..... 130
- Énergie, secteur, réglementation ..... 134, 347, 361
- Enfance, protection ..... 122
- Enfant à naître, protection ..... **639**
- Enfant naturel, garde ..... **506**
- Enfant, droit de visite ..... 81
- Enfant, droit de visite, procédure ..... 313
- Enfant, droits d'accès ..... 313
- Enfant, droits parentaux ..... 313
- Enfant, garde parentale ..... 13
- Enfant, intérêt supérieur ..... 8, 13, 249, 287  
..... 300, 313, **496**, **506**
- Enfant, mère, séparation ..... 313
- Enfant, tuteur, désignation ..... 313
- Enfant, viol, caractère obsédant ..... **488**
- Enfant, viol, gravité ..... **488**
- Enfant, viol, procédure huis-clos ..... 8
- Enfant, viol, procès, délai, motif ..... **488**
- Enfant, violences sexuelles ..... 8
- Enquête, effective, exigence ..... 441, 443
- Enseignement, à domicile ..... 287, **539**
- Enseignement, admissibilité, réseau scolaire  
financé par les fonds publics ..... **548**
- Enseignement, école privée ..... **539**
- Enseignement, école, choix ..... 287, 356, **539**
- Enseignement, école, élève,  
identité religieuse ..... 356
- Enseignement, école, examen, externe ..... 363
- Enseignement, école, libre choix des parents ..... **539**
- Enseignement, égalité des enfants ..... **539**
- Enseignement, établissement, autonomie ..... **588**
- Éducation, établissement scolaire, État,  
politique linguistique, imposition ..... **496**
- Enseignement, établissement scolaire,  
langue d'enseignement ..... **496**
- Enseignement, établissement scolaire,  
régime linguistique ..... **496**
- Enseignement, financement, prêt ..... 16
- Enseignement, intérêt de l'enfant ..... **539**
- Enseignement, langue ..... **539**
- Enseignement, langue, libre choix des parents ..... **548**
- Enseignement, liberté d'organisation, limites ..... **539**
- Enseignement, libre choix des parents ..... 287
- Enseignement, niveau, contrôle ..... **539**
- Enseignement, obligatoire ..... 287, **539**
- Enseignement, primaire ..... 176
- Enseignement, privé ..... 287, **539**
- Enseignement, promotion, concept ..... 16
- Enseignement, qualité ..... 287, **539**
- Enseignement, religieux ..... 124, **651**
- Enseignement, respect  
des droits fondamentaux ..... **539**
- Enseignement, scolarité, obligatoire ..... **539**
- Entrepreneur, égalité de statut ..... 145
- Environnement, évaluation de l'atteinte ..... **679**
- Environnement, évaluation de l'impact ..... 423
- Environnement, impact, évaluation ..... 422
- Environnement, protection ..... 423
- Environnement, risque, information ..... **679**
- Équité, de la procédure, principe ..... **491**
- Équité, principe ..... **582**
- Établissement psychiatrique, internement ..... **537**
- État fédéral, entité, compétences ..... 51
- État fédéral, traité, assentiment ..... 51
- État, devoir de protection ..... 145
- État, intérêt ..... 83
- État, neutralité, convictions,  
religieuses et idéologiques ..... 258
- État, responsabilité ..... 111, 118
- État, sécurité, extérieure ..... 59
- Étranger, différence de traitement, détention ..... 403
- Étranger, entrée, séjour ..... **535**
- Étranger, expulsion ..... 403, **535**
- Étranger, libre circulation ..... **535**
- Étranger, mineur, expulsion ..... 82
- Évaluation, impact, environnement, dérogation ..... 62
- Excès de pouvoir ..... 77
- Exécutif, pouvoir d'initiative législative ..... **490**
- Exécution d'une décision de justice, loi ..... **493**
- Exécution extrajudiciaire ..... 443
- Exécution, biens meubles ..... **493**
- Exécution, procédure, fondement juridique ..... **493**
- Exécution, sursis, inconstitutionnalité ..... **493**
- Expérience professionnelle ..... 296, 299
- Expert comptable, statut ..... **601**
- Exploitation agricole, privée, protégée ..... 243
- Expropriation, *de facto* ..... 254
- Expropriation, but ..... 109, 120, 138, 254, 361
- Expropriation, éléments ..... 254, **582**
- Expropriation, indemnisation ..... 99, **620**
- Expropriation, indemnité, montant ..... **615**
- Expropriation, plan de zonage ..... 254
- Expulsion, État de destination, assurances ..... 167
- Expulsion, torture, risque ..... 167
- Ex-République démocratique allemande ..... 260
- Extradition ..... **560**, **594**
- Extradition, compétence ..... **598**
- Extradition, détention ..... **632**
- Extradition, garantie ..... **514**
- Extradition, garanties ..... 59
- Extradition, procédure ..... **594**, **598**, **632**
- Extradition, ressortissant national,  
possibilité ..... **594**
- Extradition, traité ..... **594**
- Extrémisme, droite ..... **518**, **541**
- Famille, charge, égalité ..... 372
- Famille, séparation ..... 140
- Famille, situation financière ..... 372
- Faune, protection ..... 65
- Fédération, entité constitutive, égalité en droits ..... 378
- Fédération, entité constitutive, territoire ..... 378

Femme enceinte, droit au respect de la vie privée .....	<b>639</b>	Impôt, évaluation, objection.....	159
Femme, mariée, discrimination .....	248	Impôt, finalité.....	<b>553</b>
Femme, promotion des droits.....	373	Impôt, immobilier.....	162
Fertilisation <i>in vitro</i> , consentement, retrait.....	<b>568</b>	Impôt, infraction fiscale, surtaxe, preuve, critère.....	380
Filiation, loi réformant la législation existante .....	<b>506</b>	Impôt, majoration.....	380
Fiscalité .....	345, 433	Impôt, procédure, preuve, charge, portée .....	380
Fœtus, statut juridique.....	<b>568</b>	Impôt, revenu, calcul .....	<b>564</b>
Fonction, nomination du secteur public.....	<b>486</b>	Impôts.....	305
Fonctionnaire, administration, lien particulier .....	<b>533</b>	Impôts, différenciation .....	<b>553</b>
Fonctionnaire, droits et obligations.....	<b>598</b>	Imprécision .....	350
Fonctionnaire, retraite obligatoire.....	323	Imprécision, légal .....	243
Fonctionnaire, révocation, motif .....	253	Impunité.....	196, 198, 200
Fonctionnaire, salaire, divulgation.....	327	Inconstitutionnalité de la procédure, allégations .....	<b>490</b>
Forces armées, contrôle, compétence .....	188	Inconstitutionnalité, déclaration .....	254
Forces armées, déploiement à l'étranger .....	<b>516</b>	Indemnisation .....	260
Forces armées, utilisation à l'intérieur du pays .....	375	Information, accès .....	251
Forêt, compétence .....	62	Information, accès raisonnable .....	251
Fouille, à l'intérieur d'un véhicule, preuve, recevabilité .....	92	Information, confidentielle, accès.....	245
Fouille, lors d'une arrestation .....	92	Information, demande, précisément, condition .....	245
Fouille, perquisition et saisie, contenu des sacs d'ordures .....	67	Information, droit .....	<b>591</b>
Frais de justice, <i>ad valorem</i> , constitutionnalité.....	60	Information, liée au marché, communication par l'État.....	17
Frais de justice, plafond .....	60	Information, obligation de verser.....	245
Fumer, interdiction.....	416	Information, refus, examen, délai.....	251
Gamète, implantation, consentement, retrait .....	<b>568</b>	Information, restriction.....	<b>593</b>
Garde à vue, avocat, accès, restriction .....	213	Informations, classées secrètes, protection .....	<b>591</b>
Garde de sécurité, privé, compétences.....	243	Infraction à caractère politique, infraction commise pour des motifs politiques, grâce .....	<b>485</b>
Gouvernement, chef, mode de nomination .....	193	Infraction pénale.....	<b>558</b>
Gouvernement, devoir de communiquer des informations .....	17	Infraction pénale, éléments essentiels .....	<b>527</b>
Gouvernement, devoir de diriger l'État.....	17	Infraction politique, infraction politiquement motivée .....	253
Gouvernement, mandat, fin.....	108	Infraction politique, notion .....	59
Grâce, nature juridique .....	<b>485</b>	Infraction, administrative .....	132
Grève, interdiction .....	178	Infraction, sans gravité (contravention), contrôle juridictionnel.....	<b>646</b>
Grève, politique .....	178	Infraction sexuelle sur mineurs, caractère particulier.....	<b>488</b>
<i>Habeas corpus</i> , champ d'application.....	57	Infrastructure, publique, équipements .....	336
Haine, incitation.....	46	Insolvabilité.....	156
Handicap, discrimination .....	411	Instruction, pénale .....	<b>597</b>
Héritage, culturel .....	248	Interdiction.....	<b>579</b>
Héritage, épouse, mariage polygame .....	248	Intérêt collectif .....	377
Héritage, règles statutaires .....	418	Internement, contrôle judiciaire .....	<b>537</b>
HIV, médicament, gratuit.....	291	Internement, durée .....	<b>537</b>
Homme politique, diffamation .....	<b>648</b>	Internement, malade mental.....	<b>537</b>
Homosexualité, couple .....	396	Interprétation, erronée, manifeste .....	70
Homosexualité, partenariat .....	418	Interprétation, intention.....	243
Honneur, respect, droit.....	<b>648</b>	Interprétation, normes applicables aux faits.....	70
Hôpital, psychiatrique, internement .....	168	Islam, population musulmane, intégration.....	176
Identité, vol, prévention .....	303	Islam, règles relatives au mariage.....	248
Immunité d'exécution.....	<b>493</b>	Jeux d'argent, réglementation, compétence .....	297
Immunité, juge, levée .....	420	Juge d'instruction .....	64
Imposition, base légale.....	162, <b>564</b>	Juge légal, principe .....	<b>624</b>
Imposition, décision, contrôle .....	162	Juge, cas, attribution à un autre juge .....	<b>624</b>
Imposition, principe de légalité .....	<b>565</b>	Juge, Cour constitutionnelle, loge .....	<b>538</b>
Impôt, calcul .....	<b>565</b>	Juge, Cour constitutionnelle, opinion .....	<b>538</b>
Impôt, conjoint.....	<b>564</b>		

- Juge, Cour constitutionnelle, professeur..... **538**
- Juge, Cour constitutionnelle,  
sympathies politiques..... **538**
- Juge, élection, campagne, contribution,  
financière ..... 339
- Juge, indépendance..... 169, **643**, **652**
- Juge, indépendance, rémunération ..... 89
- Juge, juridiction ..... 50
- Juge, nomination..... 445, **661**
- Juge, obligations ..... **599**
- Juge, poste, permanent, exception ..... 445
- Juge, poste, provisoire..... 445
- Juge, poursuite pénale contre, autorisation ..... 420
- Juge, qualifications ..... **599**
- Juge, rémunération, réduction ..... **643**
- Juge, révocation..... 369, 445, **624**
- Juge, salaire, garantie..... **643**
- Juge, situation matérielle ..... **643**
- Juge, suspension ..... 89
- Jugement, attendu, raisonnement, obligation ..... 380
- Jugement, exécution ..... 70, 413
- Juridiction, conflit ..... 140
- Juridiction, juge qui a émis un avis sur le projet  
d'une norme qu'il doit appliquer ..... **541**
- Jury, décision motivée, procès équitable ..... 381
- Jury, impartial, récusation ..... 91
- Jury, récusation, péremptoire ..... 91
- Justice constitutionnelle, contrôle diffus..... 329
- Justice sociale..... 137
- Langue, éducation ..... **496**
- Langue, enseignement ..... **496**, **539**
- Langue, minorité, garanties constitutionnelles..... **548**
- Législation, déléguée ..... 422
- Législation, interprétation ..... 243
- Législation, provinciale, primauté..... **494**
- Législature, pouvoir discrétionnaire ..... 317
- Liberté d'action, économique ..... **590**
- Liberté d'association, négative..... 377
- Liberté d'entreprise ..... 315
- Liberté d'expression, aspects, individuels,  
sociaux..... 353, 441
- Liberté d'expression, censure, préventive..... 7
- Liberté d'expression, collective ..... 80
- Liberté d'expression, titulaire de droits..... **590**
- Licence, alcool, vente ..... 123
- Licence, octroi, conditions..... 134
- Licence, refus d'accorder ..... 148
- Liens familiaux, rupture..... 313
- Lieu public, utilisation..... **579**
- Locataire, droit ..... **491**
- Logement, accès..... 246
- Logement, construction, besoin ..... 246
- Logement, contrôle des loyers..... 402
- Logement, expulsion..... 246, **625**
- Logement, expulsion, caractère arbitraire,  
protection ..... **494**
- Logement, locataire, droit ..... **491**
- Logement, occupant, illicite, expulsion,  
obligation d'expulser ..... **494**
- Logement, occupation illégale ..... 246
- Logement, politique..... **494**
- Loi administrative, contrôle juridictionnel ..... 251
- Loi constitutionnelle, contrôle constitutionnel..... **623**
- Loi de finances, droit à l'initiative législative ..... 181
- Loi fiscale, contribution spéciale ..... **553**
- Loi nationale, application générale ..... **596**
- Loi, annulation partielle, reste, exigibilité ..... **565**
- Loi, applicable ..... 140
- Loi, en tant que source d'autorité de l'exécutif..... 145
- Loi, interprétation, impérative, principes,  
contraignants ..... 70
- Loi, lacune..... **543**
- Loi, nature normative ..... **623**
- Loi, organique ..... 317
- Loi, précision..... 317
- Loi, qualité..... 317
- Loi, qualité, possibilité de prévoir conséquences... 211
- Loi, travaux préparatoires ..... **606**
- Loi, version en vigueur, détermination ..... **565**
- Lois, conflit..... 117
- Magasin, fermeture ..... **520**
- Maire, période transitoire, compétences..... **625**
- Maître de conférences, établissement,  
enseignement supérieur, faculté, théologie ..... 27
- Mandat d'arrêt..... **560**
- Mandat d'arrêt européen, procédures  
de remise entre États membres ..... 449
- Mandat d'arrêt, motif ..... 71
- Manifestation, autorisation ..... **571**
- Manifestation, culturelle, protection ..... 56, 65
- Marché public, conflit, règlement, procédure ..... 329
- Mariage ..... 53
- Mariage, double ..... 284
- Mariage, droit, restriction ..... 344
- Mariage, égalité ..... 396
- Mariage, étranger, permis officiel,  
objectif légitime ..... 344
- Mariage, polygame, non-reconnaissance ..... 248
- Mariage, religieux..... 248
- Maternité, protection ..... 122
- Médias, audiovisuels..... **590**
- Médias, divorce, procès, information, publication ..... 7
- Médias, journal, distribution ..... 137
- Médias, journalisme, restriction ..... 441
- Médias, journaliste ..... **648**
- Médias, journaliste, liberté d'expression,  
restrictions..... 172
- Médias, journaliste, refus de témoigner, droit ..... 353
- Médias, journaliste, sources, divulgation ..... 353
- Médias, presse écrite, liberté ..... 172
- Mesure à caractère général ..... 161
- Mesure autre qu'une peine ..... 132
- Mesure conservatoire ..... 204, **679**
- Mesure préventive, annulation, modification..... 368

Mesure, administrative, validé .....	132, 132	Parlement, autorité .....	<b>660</b>
Mesure, coercition, non punitive, critères .....	132	Parlement, commission .....	310
Mineur, avocat, assistance .....	213	Parlement, commission, enquête .....	266
Mineur, consentement .....	57	Parlement, contrôle populaire .....	12
Mineur, discernement, capacité .....	175	Parlement, décision .....	310
Mineur, infraction sexuelle, victime .....	57	Parlement, décision, motivation, obligation .....	420
Mineur, maturité, preuve, droit .....	300	Parlement, droit à l'information .....	266, 272
Mineur, protection .....	300	Parlement, élections .....	<b>623</b>
Mineur, viol .....	57	Parlement, groupe parlementaire .....	193
Mineurs, peine minimale .....	249	Parlement, injonction au pouvoir exécutif .....	12
Ministère public, membre .....	296, 299	Parlement, mandat libre, limites .....	369
Ministre du culte, retraite, provisoire, obligatoire .....	29	Parlement, membre .....	369
Minorité, discrimination positive, moyens adéquats .....	74	Parlement, membre, incompatibilités .....	12
Monopole .....	130	Parlement, membre, obligations .....	369
Monopole, affaires .....	145	Parlement, membre, passeport diplomatique .....	12
Motivation, jugement étranger .....	<b>605</b>	Parlement, membre, salaire .....	84
Motivation, obligation, étendue .....	<b>605</b>	Parlement, pouvoirs .....	431
Municipalité, élection, égalité .....	331	Parti politique, avoir .....	<b>636</b>
Municipalité, propriété, contrôle économique .....	86	Parti politique, enregistrement .....	179
Municipalité, ressources, suffisantes, garantie .....	331	Parti politique, financement public, campagne, accès .....	179
Nationalisation .....	<b>615</b>	Parti politique, hostilité envers les droits de l'homme .....	<b>541</b>
Négociation collective .....	178	Parti politique, raciste .....	<b>518</b>
Nom, chaîne .....	256	Parti politique, subvention, retrait .....	<b>541</b>
Nom, choix, mariage .....	256	Partialité, judiciaire, risque .....	339
Nom, double, couple marié .....	256	Patient, accord .....	175
Noms, loi .....	256	Patient, consentement éclairé .....	175
Noms, multiples ou composés .....	256	Patient, droit .....	175
Non-rétroactivité des lois .....	<b>606</b>	Patrimoine, culturel, protection .....	56
Norme, contrôle, but .....	83	Peine .....	358
Norme, interprétation, ambiguïté .....	100	Peine de mort .....	136, <b>628</b>
Norme, règle, réglementation .....	<b>499</b>	Peine de mort, défense, norme .....	<b>562</b>
Notification préalable, raisonnable .....	<b>491</b>	Peine d'emprisonnement, déterminée .....	165
Objectif légitime .....	<b>552</b>	Peine d'emprisonnement, indéterminée .....	165
Obligation de rendre compte, principe .....	<b>491</b>	Peine, atténuation .....	50
Occupation, droit .....	246	Peine, cruelle et inusitée .....	<b>600</b>
Ombudsman, compétences .....	180	Peine, définition .....	<b>600</b>
Ombudsman, loi, intérêt pour agir, contestation .....	180	Peine, détermination .....	45, 50
Omission législative .....	41, 42, <b>645</b>	Peine, exécution .....	<b>524, 649</b>
Ordonnance d'éloignement .....	350	Peine, maximum .....	50
Ordonnance provisoire .....	<b>493</b>	Peine, minimum .....	50
Orientation, sexuelle .....	81	Peine, minimum prescrit par la loi, pour mineurs .....	249
Outrage au tribunal .....	96	Peine, personne morale, nature .....	370
<i>Pacta sunt servanda</i> , principe .....	<b>545</b>	Peine, qualification .....	289
Parent, droits, droit pénal, exigences constitutionnelles, conflit .....	<b>501</b>	Pension alimentaire, montant .....	140, 372, 373
Parent, sans droit de garde, contact, arrangements .....	13	Pension, conjoint survivant .....	53
Parent, sans droit de garde, contact, entrave <i>de facto</i> .....	13	Pension, cotisation .....	292
Parents, non mariés, garde conjointe .....	<b>506</b>	Pension, détermination, égalité .....	53
Parents, tribunal pour mineurs, procédure pénale, participation .....	<b>501</b>	Pension, invalidité .....	155
Parlement européen, membre, notion .....	<b>672</b>	Pension, montant .....	<b>583, 653</b>
Parlement européen, membre, vérification des pouvoirs, limites .....	<b>674</b>	Pension, réduction .....	<b>583</b>
		Pension, solidarité, principe .....	292
		Pension, versement .....	<b>657</b>
		Permis de conduire, photo obligatoire .....	303
		Permis de conduire, retrait .....	<b>550</b>
		Permis de construire .....	320

Personnalité des peines.....	289	Preuve, recevabilité .....	94, 452
Personnalité, droit.....	<b>535</b>	Preuve, recevabilité, témoin, audition contradictoire.....	340
Personnalité, droit général.....	23	Preuve, règle d'exclusion.....	94
Personne assurée, obligation de renseigner.....	421	Preuve, témoin.....	<b>649</b>
Personne handicapée, assistance sociale.....	<b>586</b>	Preuve, valeur.....	<b>601</b>
Personne handicapée, droit.....	411, <b>586</b>	Prévoyance, principe.....	<b>682</b>
Personne morale, droit public, immunité pénale.....	46	Prison, administration, pouvoirs, régime ouvert, placement, décision.....	399
Personne morale, égalité.....	145	Prison, correspondance.....	333
Personne morale, parole, confidentialité, droit, titularité.....	23	Prison, règlement.....	333
Personne morale, responsabilité pénale.....	370	Prison, travail obligatoire.....	15
Personne morale, responsabilité pénale, acte commis par une personne physique.....	370	Prisonnier, droit, violation, remède.....	71
Personnel judiciaire, stabilité, principe.....	<b>624</b>	Privatisation, conditions.....	58
Plan d'occupation des sols.....	161	Privatisation, finalité.....	58
Plan, occupation des sols.....	<b>498</b>	Privatisation, garanties, contrôle juridictionnel.....	58
Police, administration, marge d'appréciation, manque.....	87	Privatisation, limitée à une région.....	342
Police, législation applicable aux services de police.....	298	Privatisation, surveillance.....	58
Police, loi sur la police.....	253	Procédure administrative.....	337, <b>534</b>
Politique étrangère.....	364	Procédure administrative, délai.....	42
Politique étrangère, compétences.....	183	Procédure administrative, équité.....	<b>491</b>
Politique, définition, procédure.....	<b>490</b>	Procédure civile.....	279, 411
Pollution, contrôle.....	<b>679</b>	Procédure civile, assistance judiciaire.....	<b>510</b>
Polygamie.....	284	Procédure civile, durée, excessive.....	<b>513</b>
Poursuites pénales, au sein de l'Union européenne.....	<b>514</b>	Procédure civile, emprisonnement.....	413
Poursuites, à titre personnel.....	<b>488</b>	Procédure correctionnelle.....	317
Poursuites, pénales, retardées.....	<b>488</b>	Procédure d'insolvabilité, assistance judiciaire.....	<b>509</b>
Pouvoir de retrait.....	<b>496</b>	Procédure d'insolvabilité, avocat, désignation.....	<b>509</b>
Pouvoir discrétionnaire, étendue.....	8	Procédure pénale.....	136, 380, 435, <b>532</b> <b>557, 558, 631</b>
Pouvoir discrétionnaire, excessif.....	<b>494</b>	Procédure pénale, charges, aggravation, défendeur.....	143
Pouvoir exécutif.....	<b>588</b>	Procédure pénale, preuve, recevabilité.....	92, 94
Pouvoir judiciaire, indépendance.....	293, <b>593</b>	Procédure pénale, tribunal pour mineurs, exclusion des parents.....	<b>501</b>
Pouvoir judiciaire, indépendance, garanties.....	406	Procédure régulière.....	339
Pouvoir judiciaire, principe d'exclusivité de juridiction.....	<b>598</b>	Procédure régulière, critères fondamentaux.....	91
Pouvoir, lacune, impossibilité.....	<b>603</b>	Procédure, accélération.....	<b>513</b>
Pouvoirs, administratifs.....	<b>485</b>	Procédure, administrative.....	36, 45, <b>496</b>
Premier ministre, candidat, proposition.....	193	Procédure, appropriée.....	83
Prescription.....	<b>524</b>	Procédure, défaut, juge, décharge de l'affaire.....	<b>627</b>
Prescription, suspension.....	<b>558</b>	Procédure, divulgation par les parties de leurs propres mémoires.....	<b>669</b>
Président, décret.....	437	Procédure, irrégularité.....	395
Président, démission, remplacement.....	<b>602</b>	Procédure, législative.....	439
Président, élection.....	424	Procédure, respect méticuleux d'un point d'ordre constitutionnel.....	91
Président, intérim, qualifications.....	<b>603</b>	Procédure, subsidiarité, Cour constitutionnelle, principe.....	<b>512</b>
Président, mandat.....	424	Procédures législatives européennes et procédures de modification du traité, participation du parlement.....	269
Président, pouvoirs.....	<b>662</b>	Procès civil, preuve, collecte.....	23
Presse, liberté, protection, champ d'application.....	137	Procès équitable.....	<b>646</b>
Preuve, appréciation.....	392	Procès équitable, langue.....	<b>541</b>
Preuve, élément nouveau.....	279	Procès équitable, traduction des pièces.....	<b>541</b>
Preuve, évaluation.....	<b>649</b>	Procès par défaut.....	<b>560</b>
Preuve, évaluation libre, principe.....	325		
Preuve, évaluation, faute.....	<b>649</b>		
Preuve, obtenue illégalement.....	94, 452, <b>594</b>		
Preuve, obtenue illégalement, exclusion.....	301		

Procréation, médicalement assistée .....	150	Réhabilitation.....	260
Procureur, charges, obligation d'engager des poursuites .....	143	Relations, contractuelles .....	117
Professeur, théologie, changement, matière.....	27	Religion, activité religieuse, liberté .....	<b>651</b>
Professeur, théologie, renoncement, religion.....	27	Religion, communauté religieuse, autodétermination, droit.....	27
Profession médicale .....	128, 175	Religion, communauté religieuse, droit à l'autodétermination .....	29
Projet de loi, forclusion .....	<b>493</b>	Religion, conviction religieuse .....	176
Promulgation .....	439	Religion, Église, souveraineté, fonctions ecclésiastiques.....	29
Promulgation, présidentielle, date .....	437	Religion, laïcité, principe .....	<b>651</b>
Propriété illégalement occupée .....	246	Religion, libre exercice .....	248
Propriété, droit, limite .....	132	Religion, loi ecclésiastique, application par tribunal d'État .....	29
Propriété, droit, restriction .....	132	Religion, objection à l'obligation de se faire photographier .....	303
Propriété, ingérence .....	54	Religion, sentiment religieux, respect.....	176
Propriété, occupation illicite.....	<b>494</b>	Religion, transfusion sanguine, refus .....	300
Propriété, privation .....	98	Rémunération, brute.....	374
Propriété, propriétaire, obligations civiles.....	<b>494</b>	Rémunération, procédure temporaire .....	84
Propriété, protection .....	243	Repos, droit.....	315
Protection de la santé.....	389	<i>Res iudicata</i> , nationale, droit communautaire, primauté .....	<b>665</b>
Protection judiciaire .....	368	Responsabilité administrative.....	<b>534</b>
Protection judiciaire, droit à l'égalité.....	<b>510</b>	Responsabilité pénale .....	<b>532</b>
Protection judiciaire, effective, droit.....	<b>599</b>	Responsabilité pénale, subjective .....	57
Protection sociale .....	<b>657</b>	Responsabilité, appréciation .....	<b>485</b>
Protection, environnement, compétence.....	62	Responsabilité, autorité .....	<b>598</b>
Protection, juridique, garantie, égalité.....	<b>509</b>	Responsable politique, actes de malversation .....	294
Province, compétence législative .....	<b>494</b>	Responsable politique, traitement privilégié.....	294
Publication, interdiction .....	102	Retraite.....	405
Qualité pour agir, recours .....	<b>526</b>	Retraite, droit.....	298
Question constitutionnelle .....	317	Retraite, obligatoire .....	29
Rapprochement des dispositions législatives et réglementaires.....	449	Retraite, régime d'assurance, pension de survie, bigamie .....	284
Ratification, procédure, prise de décision .....	364	Réunion, liberté .....	<b>571</b>
Recours constitutionnel .....	<b>518</b>	Revenu, théorique .....	41
Recours constitutionnel, limites du contrôle...310, <b>490</b>		Salaire, augmentation, syndicat, condition.....	374
Recours constitutionnel, subsidiarité.....	<b>490</b>	Salaire, confidentialité .....	327
Recours effectif, droit, portée .....	71	Salaire, cumul.....	374
Recours en manquement, objet, litige, détermination au cours de la procédure précontentieuse.....	<b>663</b>	Sanction administrative .....	132
Recours, conditions, formelles .....	19	Sanction pénale, notion.....	289
Recours, délai .....	19	Sanction, administrative .....	50
Recours, délai, expiration.....	39	Sanction, nature .....	289
Recours, droit.....	<b>577, 637</b>	Sanction, poids excessif.....	<b>600</b>
Recours, fac-similé.....	19	Santé, assurance, contrat, obligation.....	262
Recours, forme écrite .....	19	Santé, assurance, privée.....	262
Recours, preuve, examen direct .....	325	Santé, assurance, privée, réserves, portabilité (transfert) .....	262
Recours, procédure.....	<b>557</b>	Santé, assurance, réforme .....	262
Recours, signature, manuscrite, exigence .....	19	Santé, assurance, tarif de base.....	262
Récusation, composition du siège.....	<b>538</b>	Santé, programme de politique générale, gouvernement .....	291
Récusation, judiciaire, conditions .....	339	Santé, protection .....	<b>579</b>
Redevance .....	337	Santé, réforme.....	262
Référé, conditions, octroi.....	<b>672</b>	Santé, risque .....	<b>679</b>
Référé, exécution, sursis.....	<b>672</b>	Secret, obligation, observation .....	21
Refoulement.....	<b>649</b>	Sécurité nationale, protection.....	188
Réfugié, reconnu, droit au séjour .....	<b>543</b>		
Règlement, champ d'application .....	69, 376		
Règlement, édicter, compétence.....	69		
Réglementation, champ d'application.....	<b>617</b>		
Réglementation, champ d'application, autorisée.....	243		



Sécurité publique .....	375, <b>550</b>	Traité, Union européenne .....	51, <b>627</b>
Sécurité sociale.....	42, 122, 128, 195	Traité, Union européenne, ratification,	
.....	284, <b>586, 607</b>	référéndum, obligation .....	364
Sécurité sociale, prestations .....	421	Traitement médical, refus .....	175
Sécurité, considération .....	111	Traitement, médical, refus, motifs religieux .....	300
Sécurité, nationale .....	<b>587</b>	Traitement, privilégié.....	74
Séparation des pouvoirs .....	433	Transfusion sanguine, refus.....	300
Serment, importance religieuse .....	103	Transport, aérien, aéroport de la Communauté,	
Service national .....	<b>587</b>	restrictions d'exploitation liées au bruit .....	<b>663</b>
Service public.....	<b>595, 598</b>	Travail, contentieux, juridiction compétente.....	<b>486</b>
Service, essentiel.....	<b>491</b>	Travailleur agricole, vulnérabilité .....	243
Service, prestataire, responsabilité.....	<b>491</b>	Tribunal administratif, compétence .....	310
Services de renseignement .....	266, 272	Tribunal administratif, contrôle.....	<b>577</b>
Services locaux, structure organisationnelle,		Trouble mental .....	323
choix, autonomie locale .....	336	Trouble mental, degré.....	168
Société, conseil d'administration, membres .....	156	Tutelle, registre, accès.....	352
Soins de santé, gratuits .....	389	Union européenne, adhésion.....	<b>676</b>
Solidarité, principe .....	<b>583</b>	Union européenne, appartenance,	
Sources de droit constitutionnel,		cessation et suspension.....	364
Constitution, combinaison avec CEDH .....	<b>537</b>	Union européenne, coopération entre	
Souveraineté, exercice, permanent .....	<b>603</b>	Commission et États membres .....	203
Stabilité économique.....	<b>553</b>	Union européenne, coopération policière et	
Subsidiarité, principe.....	364, <b>490, 498</b>	judiciaire en matière pénale, protection	
Succession, droit.....	418	juridictionnelle effective, droit.....	208
Suspension des droits.....	87	Union européenne, coopération, policière et	
Syndicat, action collective .....	<b>674</b>	judiciaire, matière pénale .....	449
Syndicat, discrimination .....	46	Union européenne, Cour de justice,	
Syndicat, liberté .....	377	question préjudicielle, compétence,	
Système judiciaire, administration .....	<b>659</b>	coopération, policière et judiciaire,	
Système judiciaire, auto-réglementation.....	<b>661</b>	matière pénale .....	449
Taxe judiciaire, <i>ad valorem</i> , constitutionnalité .....	60	Union européenne, Cour européenne de justice,	
Taxe judiciaire, plafond .....	60	question préjudicielle, lenteur de la procédure ....	386
Taxe, municipale.....	334	Union européenne, États membres,	
Taxe, rétroactive, arbitraire .....	324	latitude de décision politique déterminant	
Taxe, valeur ajoutée .....	159	les conditions de vie.....	269
Témoignage, médico-légal.....	340	Union européenne, instrument juridique	
Témoignage, récusation, preuve, recevabilité .....	94	outrepassant les limites de ses pouvoirs	
Témoin, contre-interrogatoire.....	8	souverains.....	269
Témoin, interrogatoire par le biais de la vidéo .....	325	Union européenne, politique étrangère et	
Tenue d'un procès dans un délai raisonnable,		sécurité commune, accord.....	203
sens .....	<b>488</b>	Union européenne, Traité de Lisbonne.....	269
Tenue d'un procès dans un délai raisonnable,		Utilité publique, détermination, compétence .....	138
voies de recours.....	<b>488</b>	Véhicule, privé .....	132
Terrain, construction .....	120	Véhicule, vie privée, intérêt.....	92
Terrain, propriété, limitation .....	277	Vérité, droit de connaître.....	443
Terrain, propriété, loi, possibilité de contester .....	277	Victime, signalement, examen minutieux,	
Terrorisme, lutte .....	111, 204, 383, <b>573</b>	obligation.....	441
Terrorisme, prévention.....	366	Vie privée, données à caractère financier,	
Traité de Lisbonne, loi portant approbation .....	269	protection .....	64
Traité, assentiment, entités fédérées.....	51	Vie privée, données à caractère fiscal,	
Traité, conditions constitutionnelles .....	<b>627</b>	protection .....	64
Traité, contrôle constitutionnel, préventif .....	<b>627</b>	Vie privée, droit, mineur, accusé.....	61
Traité, effet en droit interne .....	<b>545</b>	Vie privée, intérêt.....	92
Traité, international, validité .....	405	Vie privée, parole .....	23
Traité, promulgation .....	405	Vie privée, respect, abandon .....	67
Traité, ratification .....	51, 364, <b>627</b>	Viol, allégation.....	<b>488</b>

Viol, enfant, contre-interrogatoire .....	8
Viol, qualification, abus sexuels, violents .....	63
Violation des droits de l'homme, enquête, obligation .....	200
Violation des droits de l'homme, État, tolérance.....	196, 198, 200, 441, 443, 445
Violence, familiale .....	350
Violence, présomption .....	57
Voix, poids relatif .....	<b>575</b>

---



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:

Council of Europe Publishing/Éditions du Conseil de l'Europe  
F-67075 Strasbourg Cedex

Tel.: (33) 03 88 41 25 81 – Fax: (33) 03 88 41 39 10 – E-mail: publishing@coe.int – Web site: http://book.coe.int

**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](mailto: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](mailto: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, SÁRAJEVO  
Tel/Fax: 387 33 640 818  
E-mail: [robertsplus@bih.net.ba](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](http://www.publidis.org)  
E-mail: [orders@publidis.org](mailto: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](mailto:support@akademika.no)  
<http://www.akademika.no>

**POLAND/POLOGNE**

Ars Polona JSC  
25 Obroncow 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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto:publishing@coe.int) – Website: <http://book.coe.int>