

# 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) (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, T. Gerwien  
C. de Broutelles, R. Colavitti, P. Garrone, G. Martin-Micallef  
A. Gorey, M.-L. Wigishoff

## Agents de liaison:

Afrique du Sud .....	E. Cameron / E. Mugabo	Japon.....	H. Gunji
.....	M. Hunter / S. Luthuli	Kazakhstan.....	B. Nurmukhanov
Albanie .....	N. Ruco	«L'ex-République yougoslave de Macédoine»	.....
Algérie.....	H. Bengrine	.....	T. Janjic Todorova
Allemagne .....	G. Lübbe-Wolff / M. Böckel	Lettonie.....	L. Jurcena
Andorre .....	M. Tomàs-Baldrich	Liechtenstein .....	I. Elkuch
Argentine.....	R. E. Gialdino	Lituanie .....	J. Urbonaite
Arménie.....	G. Vahanian	Luxembourg .....	J. Jentgen
Autriche.....	C. Grabenwarter	Malte.....	A. Ellul
.....	/ B. Adamovich-Wagner	Maroc .....	A. Hassouni
Azerbaïdjan.....	R. Guliyev	Mexique.....	F. Tortolero Cervantes / V. Castro
Bélarus.....	S. Chigrinov / T. Voronovich	Moldova .....	V. Sterbet
.....	/ V. Seledovsky	Monaco.....	C. Sosso
Belgique .....	A. Rasson Roland / R. Ryckeboer	Monténégro .....	N. Dobardzic
Bosnie-Herzégovine.....	Z. Djuricic	Norvège.....	K. Buun Nygaard
Brésil .....	L. Coni	Pays-Bas .....	M. Chebti / M. van Roosmalen
Bulgarie.....	E. Enikova	Pérou.....	K. Benvenuto
Canada .....	D. Power / S. Giguère	Pologne .....	M. Nowak
Chili .....	C. Garcia Mechsner	Portugal .....	M. Baptista Lopes
Chypre .....	N. Papanicolaou / M. Kyriacou	République tchèque .....	S. Matochová / T. Langasek
République de Corée .....	J. Park / J.S. Ha	.....	/ I. Pospisil
Croatie .....	M. Stresec	Roumanie .....	T. Toader / M. Safta
Danemark .....	L. Nielsen	Royaume-Uni .....	J. Sorabji
Espagne.....	L. Pomed Sanchez	Russie .....	E. Pyrikov
Estonie .....	K. Aule / U. Eesmaa	Serbie .....	V. Jakovljevic
États-Unis d'Amérique ....	P. Krug / C. Vasil / J. Minear	Slovaquie.....	G. Fetkova / J. Stiavnicky / Z. Mozesova
Finlande .....	F. Haggblom / G. Bygglin / T. Vuorialho	Slovénie.....	T. Preseren
France.....	C. Petillon / L. Brau / V. Gourrier	Suède .....	L. Molander / K. Norman
Géorgie .....	I. Khakhutaishvili	Suisse.....	P. Tschümperlin / J. Alberini-Boillat
Grèce .....	T. Ziamou / O. Papadopoulou	Turquie .....	A. Coban
Hongrie .....	P. Paczolay / K. Kovács	Ukraine .....	O. Kravchenko
Irlande .....	R. McNamara		
Islande .....	H. Torfason		
Israël .....	K. Azulay		
Italie .....	G. Cattarino		

Cour européenne des Droits de l'Homme ..... A. Vilfan Vospernik / L. Pardoe |

Cour de justice de l'Union européenne ..... Ph. Singer |

Cour interaméricaine des Droits de l'Homme ..... J. Recinos |

## **SOMMAIRE**

Afrique du Sud .....	5	Lettonie .....	133
Albanie .....	10	Lituanie .....	138
Allemagne .....	13	Mexique .....	146
Arménie.....	33	Moldova .....	153
Bélarus.....	39	Monténégro.....	156
Belgique .....	42	Norvège .....	158
Bosnie-Herzégovine.....	51	Pays-Bas.....	159
Brésil .....	53	Pérou .....	160
Canada .....	58	Pologne.....	162
Chili .....	61	Portugal.....	168
Corée .....	66	République tchèque.....	182
Croatie .....	81	Roumanie.....	189
Espagne.....	90	Russie.....	194
Estonie .....	96	Serbie.....	197
États-Unis d'Amérique .....	100	Slovaquie .....	199
France.....	106	Slovénie .....	201
Hongrie .....	112	Suède.....	203
Irlande .....	114	Suisse .....	206
Israël .....	118	Ukraine.....	212
Italie .....	129	Thésaurus systématique.....	223
«L'ex-République yougoslave de Macédoine» .....	130	Index alphabétique.....	241

Il n'y avait pas de jurisprudence constitutionnelle pertinente pendant la période de référence 1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012 pour les pays suivants:

Azerbaïdjan, Bulgarie, Luxembourg, Japon.

Les résumés des décisions importantes de la période de référence 1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012 seront publiés dans la prochaine édition, *Bulletin* 2012/2, pour le pays suivant:

Turquie.

# Afrique du Sud

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* RSA-2012-1-001

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** en banc / **d)** 30.03.2012 / **e)** CCT 41/11; [2012] ZACC 4 / **f)** Mandlakayise John Hlophe c. Premier of the Western Cape Province; Mandlakayise John Hlophe c. Freedom Under Law and Others / **g)** www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/18726.pdf / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.1.2.2 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Composition, recrutement et structure – **Nombre de membres.**

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

1.4.11.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Audience – **Composition de la formation de jugement.**

1.5.1.1 Justice constitutionnelle – Décisions – Délibéré – **Composition de la formation de jugement.**

1.5.1.3.1 Justice constitutionnelle – Décisions – Délibéré – Mode de délibéré – **Quorum des présences.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Partialité, judiciaire, risque / Juge, récusation, impartialité / Cour constitutionnelle, juge, nomination / Cour, composition, changement pendant procédure / Cour, impartiale, critères / Déontologie judiciaire / Équité, de la procédure, principe / Juge, suppléant / Juge, nomination, conditions / Juge, crainte de partialité / Juge, partialité, soupçon raisonnable / Juge, impartialité, perception / Juge, impartialité, subjective / Juge, récusation / Juge, révocation /

Juge, suppléant / Recours, autorisation de former recours, refus / Nécessité, principe / Nécessité, stricte, acte / Confiance du public, protection / Cour constitutionnelle, quorum / Récusation, conditions, judiciaires / Procès inéquitable, risque / Cour constitutionnelle, juge, suppléant, nomination.

*Sommaire (points de droit):*

La Constitution ne permet pas la nomination de juges suppléants à la Cour constitutionnelle pour atteindre un quorum sur une question donnée lorsqu'un juge de la Cour constitutionnelle se retire de l'affaire. Lorsque des juges de la Cour estiment être dans l'impossibilité de rendre une décision sur le fond pour des motifs de conflits d'intérêts, toute demande d'autorisation de former recours ne peut être tranchée par ces juges, siégeant pour former le quorum, que dans la mesure où cela est nécessaire pour éviter une injustice.

*Résumé:*

I. Cette affaire concernait deux demandes d'autorisation de former recours auprès de la Cour constitutionnelle. Le requérant était le Juge Président de la Haute Cour du Cap-Occidental. Il avait demandé à être autorisé à former recours contre deux arrêts distincts de la Cour suprême d'appel (ci-après, «SCA»). Dans les deux cas, la SCA avait annulé une décision du Conseil supérieur de la magistrature (ci-après, «JSC») relative à une plainte déposée contre le requérant par des juges de la Cour constitutionnelle devant le JSC, en mai 2008, selon laquelle il aurait commis une faute grave. Le requérant avait à son tour dénoncé une faute grave des juges de la Cour constitutionnelle, en faisant valoir que ces derniers avaient publié un communiqué de presse concernant leur plainte avant de l'en informer.

Le JSC avait estimé que les éléments de preuve dans les deux plaintes ne permettaient pas de conclure que l'un quelconque des juges se fût rendu coupable de faute grave, et avait clos le dossier. C'est cette décision que la SCA avait infirmée dans ses deux arrêts.

Lors de l'examen des demandes d'autorisation de former recours contre les arrêts de la SCA, le quorum, fixé à huit juges, était tout juste atteint. Trois juges s'étaient en effet retirés avant l'audience en invoquant un conflit d'intérêt (ils avaient été appelés à témoigner contre le requérant). En outre, trois des juges saisis de l'affaire avaient également porté plainte devant le JSC. Enfin, deux autres avaient participé à des tentatives de médiation entre les juges de la Cour constitutionnelle et le requérant. Si les

trois juges qui avaient porté plainte s'étaient récusés, comme ils auraient normalement dû le faire, le quorum n'aurait pas été atteint.

Aucune des parties n'avait, à aucun stade de la procédure, demandé la récusation de l'un ou l'autre des juges ayant porté plainte ou participé à la médiation. Toutes les parties admettaient qu'il était nécessaire que la Cour tranche la question.

Il s'agissait de déterminer, en premier lieu, si des juges suppléants pouvaient être nommés à la Cour constitutionnelle en vertu de l'article 175.1 de la Constitution pour connaître des demandes. Si cela n'était pas possible, la question était de savoir si la Cour devait statuer sur le fond.

II. La Cour a conclu, à l'unanimité, que l'article 175.1 de la Constitution ne permettait pas la nomination de juges suppléants pour connaître d'une affaire donnée lorsque des juges de la Cour constitutionnelle se récusent. La Cour a dit que la finalité de l'article 175.1 est de traiter des cas normaux de vacance ou d'absence physique des juges de la Cour constitutionnelle, et non pas d'une situation exceptionnelle où la récusation aboutit à l'absence de quorum. La Cour a en outre déclaré cette interprétation conforme aux impératifs constitutionnels d'indépendance de la magistrature et de séparation des pouvoirs.

La Cour est ensuite passée à l'examen des demandes d'autorisation de former recours en partant du principe qu'un équilibre était à trouver entre son obligation de trancher la question de manière définitive et une éventuelle injustice envers le requérant, qui pourrait survenir du fait que des juges parties au litige examineraient sa demande. Toutes les parties sont venues, et la Cour a déclaré, que ces demandes ne pouvaient pas rester pendantes – il fallait arriver à une décision définitive.

La Cour a estimé que le rejet des demandes entraînerait la reprise du processus de détermination du bien-fondé de la plainte devant le JSC, et n'équivaudrait pas en soi à une décision contre le requérant sur le fond. Le fait que le requérant avait déjà eu, dans les deux cas, le bénéfice d'un recours devant la Cour suprême d'appel a également été pris en compte. La Cour a conclu que ces considérations atténuaient le risque d'injustice. Elle a en outre estimé que, même si les parties avaient accepté que des juges parties au litige soient saisis de l'affaire, il n'en fallait pas moins tenir compte du fait que ces derniers auraient normalement dû se récuser. Étant donné les circonstances, la Cour a conclu qu'il était dans l'intérêt de la justice de rejeter dans les deux cas la demande d'autorisation de former recours.

### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 34, 165, 167, 174.3, 174.4, 175.1, 178.1, 178.6 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Article 99.9 de la Constitution intérimaire (loi n° 200 de 1993).

### *Renvois:*

- *Acting Chairperson: Judicial Service Commission & Others c. Premier of the Western Cape Province* 2011 (3) *South African Law Reports* 538 (SCA);
- *Freedom Under Law c. Acting Chairperson, Judicial Service Commission & Others* 2011 (3) *South African Law Reports* 549 (SCA);
- *Judge President Hlophe c. Premier of the Western Cape Province; Judge President Hlophe c. Freedom under Law and Others (Centre for Applied Legal Studies and Others as Amici Curiae)* [2011] ZACC 29; 2012 (1) *Butterworths Constitutional Law Reports* 1 (CC);
- *Justice Alliance of South Africa c. President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 2011/2 [RSA-2011-2-011];
- *Natal Rugby Union c. Gould* 1999 (1) *South African Law Reports* 432 (SCA);
- *President of the Republic of South Africa and Others c. South African Rugby Football Union and Others*, *Bulletin* 1999/3 [RSA-1999-3-008];
- *S c. Dlamini; S c. Dladla and Others; S c. Joubert; S c. Schietekat*, *Bulletin* 1999/2 [RSA-1999-2-007].

### *Langues:*

Anglais.



### *Identification: RSA-2012-1-002*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 12.04.2012 / **e)** CCT 61/11; [2012] ZACC 6 / **f)** Competition Commission of South Africa c. Senwes Limited / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archives/18777.pdf](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archives/18777.pdf) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Concurrence, infraction, sanction / Concurrence, poursuites judiciaires / Concurrence, procédure, erreur formelle, correction / Procédure équitable, principe / Procédure, acte de procédure / Concurrence, pratique, exclusion, terminologie précise.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 8.c de la loi n° 89 de 1998 sur la concurrence (ci-après, la «loi») interdit à une entreprise dominante de s'engager dans des pratiques d'exclusion si l'effet anticoncurrentiel de ces pratiques est plus important que les gains technologiques et d'efficacité obtenus, ou tout autre effet proconcurrentiel. Le renvoi d'une plainte contre une entité est valide si la plainte est couverte en substance par la disposition précitée. Il n'y a pas lieu d'employer dans la plainte des termes désignant la pratique d'exclusion en cause (par exemple, «compression des marges») qui ne sont pas utilisés dans la loi elle-même.

*Résumé:*

I. Senwes Ltd (Senwes), en tant que propriétaire de silos, fournit des services de stockage de céréales et commercialise des céréales. Avant 2003, Senwes facturait le stockage au même prix à tous ses clients, qu'ils soient négociants ou agriculteurs. Pendant les 100 premiers jours de stockage, tous les clients payaient le même tarif pour une journée. Passé 100 jours, un tarif plafond était applicable à tous jusqu'à la moisson suivante. En 2003, Senwes a supprimé le tarif plafond pour les négociants mais a continué de le proposer aux agriculteurs. Ces nouvelles dispositions (le «tarif différentiel») établissaient une distinction entre négociants et agriculteurs.

Le tarif différentiel a eu des répercussions négatives sur les opérations commerciales des négociants rivaux de Senwes. Concrètement, ces derniers n'étaient pas en mesure d'offrir aux agriculteurs des prix compétitifs par rapport à ceux de Senwes, étant donné les coûts de stockage élevés facturés par Senwes. Un négociant concurrent a saisi la Commission de la concurrence pour dénoncer un abus de position dominante de Senwes sur le marché du stockage, en violation des articles 8 et 9 de la loi. Certains des griefs qu'il avait formulés ont été renvoyés devant le Tribunal de la concurrence.

De l'avis du Tribunal de la concurrence, l'application d'un tarif différentiel était constitutive d'une infraction à l'article 8.c de la loi. Le Tribunal a qualifié cette pratique de «compression des marges». Senwes a alors fait valoir qu'il n'avait jamais été fait état de la notion de «compression des marges» dans le renvoi de la plainte. Débouté de son recours devant la Cour d'appel de la concurrence, Senwes a intenté un recours en cassation. La Cour suprême d'appel (SCA), considérant que le grief relatif à la compression des marges ne faisait pas partie de la plainte dont le Tribunal avait été saisi à l'origine, a estimé en conséquence que ce dernier n'était pas habilité à trancher en la matière. La SCA a donc infirmé la décision du Tribunal.

II. Dans un arrêt adopté à la majorité de ses membres, la Cour constitutionnelle a annulé la décision de la SCA et rétabli la décision de première instance défavorable à Senwes. La Cour a estimé que la SCA avait fait erreur en concluant qu'un grief relatif à une violation de l'article 8.c de la loi ne faisait pas partie intégrante du renvoi. Le constat de violation de l'article 8.c était étayé par les éléments de preuve et la conclusion du Tribunal était correcte. La seule erreur commise par le Tribunal avait été de qualifier la pratique en cause de «compression des marges» alors que ni la plainte dont il avait été saisi ni l'article de la loi sur lequel celle-ci reposait n'utilisaient ces termes. Cela étant, ladite conclusion ne portait pas préjudice à Senwes. Senwes avait reçu le renvoi de la plainte avant l'audience devant le Tribunal. Le grief en cause faisait partie des questions à déterminer par le tribunal. Senwes avait également reçu des déclarations écrites de témoins à l'appui de ce grief. Tout cela était intervenu avant l'audience du tribunal. Lors de l'audience, Senwes avait de fait eu une possibilité suffisante de réfuter le grief.

III. Dans une opinion dissidente, deux juges estiment que les significations conflictuelles attribuées au grief par le Tribunal et par la Cour d'appel, dans un premier temps, puis par la CSA, et enfin par la Cour elle-même, montrent que le renvoi de la plainte était susceptible de donner lieu à différentes interprétations raisonnables. Les juges minoritaires considèrent par conséquent que, par souci d'équité envers Senwes, le Tribunal aurait dû d'emblée rendre une décision en bonne et due forme sur la portée du renvoi. Ils auraient par conséquent renvoyé la question devant le Tribunal afin que ce dernier se prononce sur la signification de la plainte, et l'audience aurait ensuite eu lieu sur la base de cette décision.

*Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Article 8.c de la loi n° 89 de 1998 sur la concurrence;
- Articles 2, 4, 5, 8, 9, 20, 21, 24, 25, 26, 27, 31, 50, 49(B), 50, 51 et 55 de la loi n° 89 de 1998 sur la concurrence;
- Loi n° 59 de 1968 sur la commercialisation;
- Loi n° 47 de 1996 relative à la commercialisation des produits agricoles.

*Renvois:*

- *Biowatch Trust c. Registrar, Genetic Resources and Others*, *Bulletin* 2009/2 [RSA-2009-2-006];
- *Netstar (Pty) Ltd c. Competition Commission* 2011 (3) *South African Law Reports* 171 (CAC);
- *Pharmaceutical Manufacturers Association of SA and Another: In Re Ex Parte President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 2000/1 [RSA-2000-1-003];
- *Woodlands Dairy (Pty) Ltd and Another c. Competition Commission* 2010 (6) *South African Law Reports* 108 (SCA).

*Langues:*

Anglais.

*Identification: RSA-2012-1-003*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 12.04.2012 / **e)** CCT 103/11; [2012] ZACC 7 / **f)** *Maccsand c. City of Cape Town et autres* / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/18784.pdf](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/18784.pdf) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 4.8.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Entités fédérées.**
- 4.8.3 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Municipalités.**
- 4.8.8.2.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – Mise en œuvre – **Répartition *ratione materiae*.**

5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.***Mots-clés de l'index alphabétique:*

Conflit de compétences / Collectivité locale, compétences / Province, compétence législative / Environnement, plans / Législation, nationale, application générale / Législation, provinciale, primauté / Terrain, construction, permis / Terre, utilisation, règlement / Ressource minérale.

*Sommaire (points de droit):*

L'exploitation minière est réglementée par le gouvernement national par le biais de la législation nationale, tandis que l'occupation des sols est réglementée par les municipalités par le biais de la législation provinciale. Lorsque le gouvernement national accorde un droit minier sur certaines terres, le simple octroi de ce droit n'empiète pas sur les prérogatives de la collectivité locale en matière d'utilisation des sols. Tout droit minier octroyé par le gouvernement national est soumis à l'autorité de la municipalité, qui détermine si les sols en question peuvent être destinés à l'exploitation minière.

*Résumé:*

I. Le ministre des Ressources minérales (le «ministre») avait accordé à la société privée Maccsand des droits miniers sur deux dunes situées dans l'aire métropolitaine du Cap. Le pouvoir d'octroyer des droits miniers découle de la loi nationale relative à l'exploitation des ressources minérales et pétrolières (ci-après, la «MPRDA»). Les deux dunes étaient classées en espace public urbain dans le plan de zonage. Les plans et les autorisations d'occupation des sols sont du ressort de la municipalité du Cap, aux termes de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire (ci-après, la «LUPO»), qui relève de la législation provinciale.

Maccsand a commencé l'exploitation minière sans avoir demandé la requalification des dunes en terres destinées à l'exploitation minière. La Ville du Cap a obtenu une décision de la Haute Cour interdisant à Maccsand d'exploiter le site avant l'adoption d'un nouveau plan d'occupation des sols et la délivrance d'une autorisation environnementale en vertu de la loi nationale relative à la gestion de l'environnement (ci-après, la «NEMA»). Maccsand ayant fait appel de cette décision, la Cour suprême d'appel a jugé que l'application de la loi nationale allait de pair avec celle de la loi provinciale et que le titulaire d'un droit minier ne pouvait procéder à l'exploitation que si les terres en question étaient classées «zone minière». La Cour



a toutefois annulé l'interdiction fondée sur la NEMA étant donné que les décrets publiés en application de la NEMA n'étaient plus en vigueur.

Devant la Cour constitutionnelle, tant Maccsand que le ministre ont défendu la thèse selon laquelle l'exigence de requalification prévue par la loi provinciale ne s'appliquait pas aux terres utilisées à des fins minières. De leur point de vue, l'exploitation minière relevait de la compétence exclusive du gouvernement national; affirmer que cela entrerait dans le champ d'application de la loi provinciale régissant l'aménagement du territoire municipal reviendrait à permettre à la municipalité de s'ingérer dans la sphère nationale.

Le ministre provincial chargé des collectivités locales, des affaires environnementales et de l'aménagement du territoire dans la province du Cap-Occidental a interjeté un appel incident devant la Cour constitutionnelle contre le refus de la Cour suprême de confirmer l'interdiction fondée sur la NEMA.

II. La Cour a déclaré que la législation provinciale et la législation nationale servaient différents buts relevant des compétences de la sphère locale et de la sphère nationale. Chaque sphère exerce les pouvoirs qui lui sont octroyés par la Constitution et qui sont réglementés par la législation pertinente. Des droits miniers accordés au titre de la MPRDA doivent être exercés conformément à la LUPO. S'agissant de la NEMA, l'appel incident n'a pas abouti étant donné que le jugement demandé aurait été fondé sur un décret non encore en vigueur.

#### Renseignements complémentaires:

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Loi n° 28 de 2002 relative à l'exploitation des ressources minérales et pétrolières (MPRDA);
- Loi nationale n° 107 de 1998 relative à la gestion de l'environnement (NEMA);
- Ordonnance n° 15 de 1985 sur l'aménagement du territoire (LUPO).

#### Renvois:

- *Johannesburg Metropolitan Municipality c. Gauteng Development Tribunal and Others* [2010] ZACC 11; 2010 (6) *South African Law Reports* 182 (CC); 2010 (9) *Butterworths Constitutional Law Reports* 859 (CC), *Bulletin* 2010/2 [RSA-2010-2-005];

- *Wary Holdings (Pty) Ltd c. Stalwo (Pty) Ltd and Another* [2008] ZACC 12; 2009 (1) *South African Law Reports* 337 (CC); 2008 (11) *Butterworths Constitutional Law Reports* 1123 (CC);
- *Fuel Retailers Association of Southern Africa c. Director-General: Environmental Management, Department of Agriculture, Conservation and Environment, Mpumalanga Province and Others* [2007] ZACC 13; 2007 (6) *South African Law Reports* 4 (CC); 2007 (10) *Butterworths Constitutional Law Reports* 1059 (CC), *Bulletin* 2007/2 [RSA-2007-2-009];
- *Minister of Public Works and Others c. Kyalami Ridge Environmental Association and Another* [2001] ZACC 19; 2001 (3) *South African Law Reports* 1151 (CC); 2001 (7) *Butterworths Constitutional Law Reports* 652 (CC);
- *Biowatch Trust c. Registrar Genetic Resources, and Others* [2009] ZACC 14; 2009 (6) *South African Law Reports* 232 (CC); 2009 (10) *Butterworths Constitutional Law Reports* 1014 (CC), *Bulletin* 2009/2 [RSA-2009-2-006];
- *Affordable Medicines Trust and Others c. Minister of Health and Others* [2005] ZACC 3; 2006 (3) *South African Law Reports* 247 (CC); 2005 (6) *Butterworths Constitutional Law Reports* 529 (CC), *Bulletin* 1995/3 [RSA-1995-3-009];
- *Giddey NO c. JC Barnard and Partners* [2006] ZACC 13; 2007 (5) *South African Law Reports* 525 (CC); 2007 (2) *Butterworths Constitutional Law Reports* 125 (CC);
- *Tongoane and Others c. Minister of Agriculture and Land Affairs and Others* [2010] ZACC 10; 2010 (6) *South African Law Reports* 214 (CC); 2010 (8) *Butterworths Constitutional Law Reports* 741 (CC), *Bulletin* 2010/2 [RSA-2010-2-004].

#### Langues:

Anglais.



# Albanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* ALB-2012-1-001

**a)** Albanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.02.2011 / **e)** 4/11 / **f)** Lois et autres dispositions ayant force de loi / **g)** *Fletore Zyrtare* (Journal officiel) / **h)** CODICES (albanais, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **«Juge naturel»/Tribunal établi par la loi.**

5.3.13.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Égalité des armes.**

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Criminalité, organisée / Charge de la preuve.

*Sommaire (points de droit):*

Les hautes autorités de l'État énumérées à l'article 134.1a, 134.1b, 134.1c et 134.1ç de la Constitution sont habilitées à engager une procédure de contrôle abstrait de constitutionnalité d'une disposition sans être tenues de justifier de leur intérêt pour agir. Les autres personnes physiques et morales énumérées à l'article 134.1d-h, 134.1e, 134.1è, 134.1f et 134.1g, tel le Comité Helsinki albanais,

doivent justifier de leur intérêt subjectif concret pour pouvoir engager une telle procédure.

Le principe de proportionnalité exige, d'une part, que l'intervention du législateur pour restreindre un droit ou une liberté reconnu(e) par la Constitution réponde directement à la finalité visée ainsi qu'à l'existence d'un intérêt public pour une telle ingérence et, d'autre part, que les moyens juridiques employés soient efficaces, appropriés, nécessaires et proportionnés à la situation qui les a générés. Le respect de ce principe nécessite un traitement différencié des droits et libertés à caractère individuel qui font l'objet de la restriction.

*Résumé:*

I. En décembre 2009, l'Assemblée de la République d'Albanie a approuvé la loi n° 10192 visant à empêcher et combattre la criminalité et le trafic organisés grâce à des mesures préventives contre les avoirs. Le Comité Helsinki albanais (ci-après, le «CHA») a saisi la Cour constitutionnelle d'un recours visant à obtenir l'abrogation de la loi au motif qu'elle serait incompatible avec la Constitution. Le requérant faisait valoir que la loi portait atteinte à plusieurs droits reconnus par cette dernière, notamment le droit au respect de la légalité, le droit de propriété, le droit de toute personne à être jugée par une juridiction compétente désignée par la loi, le droit au respect de la vie privée, la présomption d'innocence, le principe du contradictoire et le principe de la hiérarchie des textes normatifs.

Le requérant affirmait aussi que l'expression «des raisons plausibles de soupçonner... fondées sur des indices», dans les dispositions de la loi, n'était pas conforme à l'article 27.2 de la Constitution, à l'article 5.1 CEDH et au Code de procédure pénale. En effet, l'article 27.2 de la Constitution prévoit des garanties concernant la privation de liberté lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner une personne d'avoir commis une infraction pénale.

II. La Cour a fait remarquer que l'article 4 de la loi définissait une mesure préventive comme étant toute mesure à caractère patrimonial, prononcée par le juge, à la demande du ministère public, et consistant en la saisie et la confiscation de biens ou d'activités économiques, lorsqu'il y a «des raisons plausibles de soupçonner... fondées sur des indices». L'argument selon lequel les garanties prévues à l'article 27.2 de la Constitution auraient été violées n'avait rien à voir avec l'objet de la loi. Aussi la Cour a-t-elle jugé sans fondement le grief du requérant.

La Cour constitutionnelle a pris acte de la restriction imposée par la loi au droit de propriété et à l'activité économique par les mesures de saisie et de confiscation. Selon la Cour, l'intention du législateur était de satisfaire un intérêt public, en empêchant et en combattant la criminalité organisée et les organisations terroristes, qui représentent un réel danger pour la société. La loi vise à empêcher des activités criminelles. La saisie et la confiscation sont des mesures nécessaires pour atteindre cet objectif ultime. En conséquence, la Cour a jugé que la restriction imposée par la loi était proportionnée à la situation qui l'avait générée et qu'elle était conforme à l'intérêt général. Ce grief du requérant était lui aussi sans fondement.

La Cour a ensuite examiné le grief du requérant selon lequel la loi serait contraire à l'article 42 de la Constitution, qui garantit à toute personne le droit d'accès aux tribunaux. Le requérant faisait valoir que la loi ne permettait pas aux personnes dont les biens avaient été saisis de faire valoir en justice leurs revendications et leurs griefs. La Cour a rejeté le grief du requérant, faisant observer que l'article 27 de la loi énonce la procédure applicable pour exercer un recours contre les décisions de saisie. Elle en a conclu que la procédure permettant de prononcer des mesures de saisie n'était pas contraire au principe constitutionnel de l'accès effectif aux tribunaux ni au principe du contradictoire.

La Cour s'est ensuite attachée à déterminer si les dispositions de la loi relatives aux critères applicables à la confiscation de biens et à la charge de la preuve étaient contraires au principe du contradictoire. Après avoir pris acte de l'explication détaillée donnée par la loi quant à la procédure de confiscation, elle a jugé que la loi imposait à la juridiction concernée l'obligation expresse de s'exprimer par une décision motivée, après avoir tenu une audience conforme aux dispositions du Code de procédure pénale. En vertu de ces dernières, la charge de la preuve incombe à la personne dont les biens ont été confisqués; celle-ci doit démontrer qu'elle avait obtenu ses biens de manière licite.

La Cour a fait remarquer que les juridictions de droit commun ne pouvaient pas prendre de telles décisions sans procéder à une enquête judiciaire exhaustive conforme à la loi et permettant un débat judiciaire complet. Elle a conclu que le grief du requérant à cet égard était lui aussi mal fondé.

Quant au grief selon lequel la loi porterait atteinte au principe de la présomption d'innocence, la Cour a expliqué que l'article 30 de la Constitution concernait les procédures pénales; il ne saurait donc s'appliquer aux procédures de saisie et de confiscation qui sont régies par la loi.

Avant de prendre des décisions en matière de saisie, les tribunaux doivent veiller au respect de la légalité et procéder à une enquête exhaustive. Un procès préventif diffère d'un procès pénal en ce qu'il repose sur des soupçons raisonnables fondés sur des indices, faisant peser la charge de la preuve sur la personne soupçonnée qui doit alors justifier de l'origine de ses avoirs. La charge de la preuve est donc partagée entre le procureur et la personne dont les biens doivent être saisis ou confisqués. La Cour a attiré l'attention sur la nécessité d'opérer une distinction entre procédure pénale et procédure préventive, réaffirmant que les garanties de la procédure pénale en matière de présomption d'innocence ne s'appliquent pas dans le cadre d'une procédure préventive sanctionnée par la loi contestée.

De l'avis de la Cour, le requérant n'avait pas présenté d'arguments fondés établissant que la loi porterait atteinte au principe de la séparation de la compétence en matière civile et de la compétence en matière pénale et, en conséquence, à l'élément de régularité de la procédure qui exige que l'affaire soit jugée par une juridiction compétente désignée par la loi. Elle a fait remarquer que la loi désignait la Cour d'assises et la Cour d'assises d'appel comme étant les instances compétentes pour prononcer des mesures préventives.

#### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* ALB-2012-1-002

**a)** Albanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.10.2011 / **e)** 44/11 / **f)** / **g)** *Fletore Zyrtare* (Journal officiel), 12 / **h)** CODICES (albanais, français).

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

4.5.3.4 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Mandat des membres.**

4.5.11 Institutions – Organes législatifs – **Statut des membres des organes législatifs.**

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

Parlement, membre, incompatibilité, autre activité.

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

L'exercice d'une activité lucrative, lorsque les revenus de cette activité émanent du budget de l'État, est considéré comme incompatible avec la fonction de député. Un député ne peut exercer aucune autre fonction, sauf celle de membre du parlement ou du gouvernement.

Le point de départ du mandat d'un député est la date à laquelle les résultats sont annoncés par la commission électorale alors que le point de départ de l'exercice du mandat est la prestation du serment.

### *Résumé:*

Un groupe de députés du parti démocratique a saisi le parlement, puis la Cour constitutionnelle afin de faire déclarer incompatible avec la Constitution le mandat d'un député, parce que sa société avait remporté un appel d'offres pour l'informatisation d'une municipalité lorsqu'il tenait cette fonction.

La Cour a d'abord répondu à la demande du représentant du requérant dans laquelle il affirme que le scrutin du parlement par lequel il a été décidé de renvoyer la question devant la Cour constitutionnelle afin de déterminer l'incompatibilité du mandat de député était invalide parce que le suffrage était public. Il prétend que le parlement devrait procéder à un scrutin secret vu qu'il s'agissait d'un membre concret. La Cour a décidé que la demande du requérant est infondée et doit être rejetée. La Cour constate que, dans le cas présent, les membres du parlement n'ont pas voté sur le retrait ou l'invalidation du mandat du député, mais sur la soumission de la question à la Cour constitutionnelle afin qu'elle détermine s'il y a incompatibilité. Le résultat du scrutin au parlement n'a pas abouti à une déclaration d'incompatibilité ou la cessation du mandat du député, mais juste à la saisine de la Cour, comme prévu à l'article 70.4 de la Constitution. Le mode de scrutin public ne rend pas invalide la décision du parlement sur cette question.

Un autre argument du représentant du député socialiste sur la nullité du scrutin au parlement était le fait que le parlement n'a pas atteint la majorité requise pour envoyer la question à la Cour constitutionnelle vu que 70 députés ont voté, tandis que 140 députés étaient présents.

La Cour estime que cette allégation n'est pas fondée. Le concept de la majorité des voix se rapporte, dans son premier sens, aux voix, pour ou contre, de la moitié des voix des membres de l'organe qui vote plus une voix. Cela est également connu comme la majorité simple. Selon la Cour, la décision du parlement est considérée comme approuvée quand au moins la moitié plus un des membres présents ont voté pour. La Cour estime que la décision du parlement de renvoyer la question devant elle afin de constater l'incompatibilité avec le mandat de député est régulièrement votée et a reçu la majorité des voix des membres qui ont voté.

La Cour considère que la prétention du requérant (le parlement) de déclarer l'incompatibilité du mandat du député, parce qu'il avait reçu un revenu provenant de fonds publics alors qu'il était député, est fondée, puisque, basée sur l'analyse générale des dispositions constitutionnelles pertinentes, des faits et circonstances de la cause et que l'incompatibilité est prévue à l'article 70.3 de la Constitution.

La Constitution albanaise prévoit comme point de départ du mandat parlementaire celui de la déclaration par la commission électorale (article 71.1). Tandis qu'elle prévoit comme point de départ de l'exercice du mandat celui de la prestation de serment (article 72).

La Cour estime que le mandat des députés se rapporte au mandat du parlement, vu que la réception du mandat par les députés est considérée comme condition préalable pour que le mandat du parlement commence; ce dernier est appelé à sa première réunion avec la participation des élus et non des candidats à la députation.

La Cour note qu'un autre acte qui se concrétise pendant la première session du nouveau parlement est la prestation du serment des députés. Cet acte sert à déclarer la volonté, la diligence, la conviction et la résolution du député, d'exercer la fonction de représentant au nouveau parlement, conformément aux règles prévues à cet effet. Le serment ne sert pas à valider le mandat d'un député, parce que c'est la commission électorale qui l'a fait, qui l'a déclaré vainqueur du scrutin. Le défaut de serment est l'une des causes de déchéance du mandat parlementaire.

Une des questions qui se présentent à la Cour est la suivante: quand les effets du mandat parlementaire commencent-ils pour le député? – au moment de la déclaration par la commission électorale ou lorsque le député prête serment au parlement? La Cour souligne que l'obligation du député de prendre toutes les mesures appropriées afin de mieux représenter les électeurs et d'exercer son mandat en conformité

avec les obligations constitutionnelles et juridiques doit commencer avant les élections (y compris lors de la campagne électorale). Il doit prendre toutes mesures pour éviter toute situation d'incompatibilité ou de conflit d'intérêts qui peuvent survenir au moment de la réception (début) du mandat parlementaire et pendant toute sa durée. La Cour note que les conséquences juridiques du mandat commencent quand la commission électorale annonce les candidats gagnants. À partir de ce moment, le député est tenu de respecter toutes les exigences constitutionnelles et juridiques relatives à l'interdiction de mener d'autres activités ou des déclarations concernant ses intérêts financiers, comme prévu par la Constitution dans son article 70 et d'autres lois pertinentes.

Ce n'est pas arrivé dans le cas sous examen.

La Cour rappelle qu'un député, déclaré comme tel par la commission électorale à représenter la volonté du peuple, ne doit pas lier la prise des mesures pour l'exercice de ses fonctions en conformité avec le cadre constitutionnel ou juridique avec les développements occasionnels politiques soient-ils directement liés aux intérêts du groupe politique qu'il appartient. Le député a la responsabilité individuelle d'exercer son devoir et ne peut pas justifier ses actions inconstitutionnelles avec d'autres situations inconstitutionnelles. Le défaut de serment, sans raisons valables, constitue en soi une violation de l'article 72 de la Constitution. La prestation de serment est un moment important pour la constitution du parlement et, en tant que tel, ne peut pas être traitée comme point de démarcation du temps entre la conduite constitutionnelle et celle inconstitutionnelle. Au moment de l'annonce des résultats définitifs des élections, le député a l'obligation d'agir comme tel, indépendamment du moment de l'assermentation. Cela n'est pas arrivé dans le cas en question.

#### *Langues:*

Albanais, français (traduction assurée par la Cour).



## Allemagne

### Cour constitutionnelle fédérale

#### Décisions importantes

*Identification:* GER-2012-1-001

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du Premier Sénat / **d)** 09.11.2011 / **e)** 1 BvR 461/08 / **f)** Négation de l'holocauste / **g)** / **h)** [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de); CODICES (allemand).

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

Discours haineux / Haine, incitation / Holocauste, déni.

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

Le fait de remettre à un tiers nommément désigné des écrits d'inspiration national-socialiste, sans que rien ne donne à penser qu'ils puissent être diffusés plus largement, n'est pas constitutif d'une «diffusion passible de sanction», au sens où elle contiendrait l'élément caractéristique de l'infraction pénale que constitue l'incitation à la haine.

#### *Résumé:*

I. Né en 1924, le requérant est un partisan de l'idéologie national-socialiste. En l'espèce, il avait remis des écrits au propriétaire d'un bar, dans les locaux de ce dernier, après avoir eu avec lui une discussion sur la seconde guerre mondiale. S'agissant de l'holocauste, les écrits litigieux prétendaient qu'il avait été scientifiquement démontré qu'il n'y avait pas eu de chambres à gaz pour exterminer des êtres humains et que le prétendu «holocauste» perpétré contre les Juifs n'étaient qu'un «mensonge opportun» destiné à rendre l'Allemagne coupable de la seconde guerre mondiale. Le requérant avait apporté ces écrits au propriétaire du bar pour qu'il puisse prendre connaissance par lui-

même des faits historiques prétendument avérés. Aucun tiers n'avait été témoin de cet échange.

Le requérant avait été condamné pour incitation à la haine, sur la base des faits précités, conformément aux articles 130.2, n° 1a, 130.3 et 130.5 du Code pénal (*Strafgesetzbuch*), libellés comme suit:

«(1) ...

(2) Quiconque,

1. à propos d'écrits (...) – de nature à inciter à la haine contre un groupe humain préalablement désigné, contre telle ou telle partie de la population ou contre un individu du fait de son appartenance à un groupe préalablement désigné ou à telle ou telle partie de la population – qui appelleraient à des actions violentes ou à d'autres comportements arbitraires contre eux, ou qui porteraient atteinte à leur dignité humaine par l'insulte, la calomnie ou la diffamation;

a) diffuse de semblables écrits;

b) (...)

sera passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de trois ans ou d'une amende.

(3) Quiconque, en public ou lors d'une réunion, approuve, nie ou minimise un acte commis en vertu de l'idéologie national-socialiste, du type de ceux visés à l'article 6.1 du Code de droit pénal international (*Völkerstrafgesetzbuch*), d'une façon susceptible de perturber la paix publique, sera passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de cinq ans ou d'une amende.

(4) (...)

(5) L'article 130.2 vaut également pour tous les écrits (...) dont la teneur est visée par les articles 130.3 et 130.4.

(6) (...)»

Les recours formés en fait comme en droit et le pourvoi formé contre le jugement du tribunal local (*Amtsgericht*) ont été rejetés.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a conclu que la condamnation pénale emportait violation de la liberté de conscience du requérant, telle que garantie par la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale.

La Cour a motivé sa décision comme suit:

La manifestation des opinions bénéficie toujours de la garantie de la liberté d'expression protégée par la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale. Peu importe que ces opinions s'avèrent être vraies ou non, bien fondées ou non, d'ordre affectif ou rationnel, ou encore qu'elles passent pour intéressantes ou soient sans valeur, dangereuses ou inoffensives. De ce fait, même la diffusion d'idéaux d'inspiration national-socialiste n'échappe pas au domaine protégé par la liberté de conscience en elle-même.

La première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale protège également l'énoncé de faits dès lors que – et dans toute la mesure où – ils sont ou peuvent être la condition préalable à la formation des opinions. En revanche, l'exposé de faits prouvés comme erronés ou d'allégations volontairement mensongères ne bénéficie d'aucune protection. Toutefois, il ne faut pas donner une importance excessive aux conditions imposées par l'exigence de vérité. Si, dans tel cas particulier, il s'avère impossible de faire la part des éléments matériels avérés et des simples spéculations sans déformer la signification de l'énoncé, alors, considéré dans sa globalité, ce dernier doit être assimilé à l'expression d'une opinion, afin de garantir la protection effective de droits fondamentaux.

Pour autant, le droit fondamental à la liberté de conscience ne bénéficie pas sans réserve de pareille protection. Conformément à l'article 5.2 de la Loi fondamentale, il est soumis, en particulier, aux restrictions qui résultent du droit commun. Toutes les dispositions qui visent à empêcher la diffusion à des fins de propagande du concept national-socialiste de «force arbitraire» échappent aux obligations générales qui s'appliquent aux lois restrictives en matière d'opinion.

En revanche, dans l'interprétation et l'application des dispositions qui limitent la liberté de conscience, il convient d'être particulièrement attentif au droit fondamental ainsi restreint. La seule absence de valeur ou la dangerosité potentielle des opinions comme telles ne constituent pas des motifs suffisants pour justifier des restrictions. Interdire la manifestation d'une opinion en tant que telle ne saurait être admis; seule peut être prohibée la façon dont elle est diffusée, ce qui donne déjà lieu à une possibilité réelle d'outrepasser la limite au-delà de laquelle seraient compromis des intérêts légitimes et de franchir le seuil au-delà duquel il y aurait même atteinte systématique à ces intérêts.

Dans sa manière d'aborder l'incitation aux crimes de haine, le législateur s'est appuyé, pour définir les valeurs à prendre en compte, sur le sens de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale, de sorte que tous les types d'énoncés ne sont pas passibles des sanctions prévues par les articles 130.2, n° 1a, 130.3 et 130.5 du Code pénal. La diffusion de ce type d'écrits n'est passible de sanctions que si elle s'étend à un groupe plus important d'individus qui ne pourraient plus être contrôlés.

Au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale, le simple fait de remettre des écrits à des tiers pris isolément, n'est pas, en soi, constitutif de l'infraction de diffusion, s'il n'est pas établi que le ou les tiers en cause transmettra/transmettront les écrits litigieux à autrui.

En l'espèce, c'est légitimement que peut être invoqué le domaine protégé de la liberté de conscience. Dans la mesure où il est prouvé qu'elle est fautive, l'opinion du requérant selon lequel il n'y a jamais eu d'holocauste ne peut en soi prétendre bénéficier de cette protection. Pour autant, et toujours en l'espèce, cette affirmation est liée de façon inséparable à des hypothèses qui, en tant que jugements de valeur, tombent dans le champ protégé par la liberté d'opinion.

La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que, pour cette raison, les décisions contestées auraient dû tenir compte du sens de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale dans leur définition des valeurs à retenir. Cela étant, les juridictions ordinaires sont allées trop loin dans l'appréciation de l'élément constitutif de l'infraction de diffusion, puisqu'elles ont interprété le simple échange d'écrits entre deux individus comme élément de l'infraction visée aux articles 130.2 n° 1a, 130.3 et 130.5 du Code pénal, alors que rien ne permettait de supposer que le destinataire des écrits litigieux allait poursuivre leur diffusion. En conséquence, la Cour constitutionnelle fédérale a renvoyé l'affaire devant la juridiction ordinaire pour un nouvel examen.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2012-1-002

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du Premier Sénat / **d)** 28.11.2011 / **e)** 1 BvR 917/09 / **f)** Diffamation de l'État / **g)** / **h)** www.bundesverfassungsgericht.de; *Zeitschrift für Urheber – und Medienrecht* 2012, 322-324; *Neue Juristische Wochenschrift* 2012, 1273-1275; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

Diffamation / Diffamation de l'État / État, protection de l'honneur.

#### Sommaire (points de droit):

S'agissant de l'élément constitutif de l'infraction de diffamation de l'État, le seuil à franchir pour qu'il y ait violation d'intérêts légitimes n'est pas franchi tant que, en raison des caractéristiques matérielles et des modalités d'expression des opinions, l'État n'est pas diffamé dans des conditions telles que son existence, fût-ce de manière indirecte, pourrait être mise en danger, tout comme le fonctionnement des institutions ou la tranquillité publique au sein de la République fédérale d'Allemagne.

#### Résumé:

I. Dans son recours constitutionnel, la requérante contestait la décision de la juridiction pénale qui l'avait condamnée à une amende pour s'être rendue complice d'une diffamation de l'État. En la matière, l'élément constitutif de l'infraction est réglé comme suit par le Code pénal (*Strafgesetzbuch*):

#### «Article 90.a

Diffamation de l'État et de ses symboles

(1) Quiconque, de façon publique, lors d'une réunion ou par la diffusion d'écrits (...)

- profère des insultes ou exprime de façon malveillante son mépris pour la République fédérale d'Allemagne ou l'un de ses États fédérés (*Länder*) ou pour son ordre constitutionnel; ou qui,
- diffame les couleurs, le drapeau, les armoiries ou l'hymne de la République fédérale d'Allemagne ou de l'un de ses États fédérés (*Länder*),

Est passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de trois ans ou d'une amende.

(2) (...)

(3) (...)

La procédure pénale visée en l'espèce concernait la rédaction et la diffusion d'un tract. En sa qualité de membre du conseil de direction d'une association locale du parti d'extrême-droite NPD (Parti national-démocratique – *Nationaldemokratische Partei Deutschlands*), c'est la requérante qui, conformément à la loi sur la presse, avait assumé la responsabilité du tract litigieux. Ce dernier avait été diffusé par des personnes dont l'identité n'avait pas été relevée, à la suite de la première représentation de la pièce de théâtre intitulée: «*Georg Elser – allein gegen Hitler*» («*Georg Elser – seul contre Hitler*»). Sous le titre «*Georg Elser – héros ou assassin?*», les deux premiers paragraphes du texte litigieux étaient consacrés au «*militant communiste Georg Elser*» et à sa tentative d'assassinat de Hitler au *Bürgerbräukeller* de Munich en 1939, tout en l'accusant d'avoir «*provoqué la mort de huit innocents*». Le texte se poursuivait comme suit:

«Faut-il que ce système de la RFA (République fédérale d'Allemagne) soit à ce point dégénéré qu'il ait besoin d'un tel modèle pour son combat frénétique contre tout ce qui se situe à l'extrême-droite (et, par conséquent, contre tout ce qui est allemand!)? Il l'acclame dans des films et des pièces de théâtre et les élèves des écoles sont obligés de lui vouer un culte ... ?) Pendant combien de temps encore les terroristes communistes de la *Fraction armée rouge* seront-ils honorés de la sorte alors que leurs victimes sont ridiculisées? Les assassins d'innocents ne sauraient être pris pour modèles!».

II. La Cour constitutionnelle fédérale a cassé les décisions de la juridiction pénale au motif qu'elles emportaient violation de la liberté d'expression de la requérante garantie par ses droits fondamentaux, et a renvoyé l'affaire devant le tribunal local pour un nouvel examen.

En substance, la Cour a fondé sa décision sur les considérations suivantes:

La Cour a estimé que le recours constitutionnel était fondé en droit et que le texte du tract qui fait l'objet du litige et qui exprime surtout des opinions, entrait bien dans le champ de la liberté de conscience protégée par l'article 5.1 de la Loi fondamentale. La liberté de conscience n'est pas concédée sans réserve et trouve ses limites notamment dans le droit commun. Pour autant, dans l'application de la disposition pénale visée en l'espèce, les décisions contestées n'ont pas dit le droit en ce qui concerne la signifi-

tion de la liberté de conscience parce qu'elles n'ont pas pris en compte le fait que le seuil fixé pour qu'il y ait violation des intérêts juridiques protégés par l'article 90.a du Code pénal n'avait pas encore été franchi par la diffusion du tract.

La Cour a expliqué que, dans l'interprétation et l'application à un cas particulier d'une disposition portant restriction de la liberté de conscience, la teneur des opinions comme telles ne pouvait être réprimée, sauf à nier l'importance de ce droit fondamental dans la définition des valeurs. C'est seulement la nature et la manière de leur diffusion qui peut être interdite, si elle franchit le seuil au-delà duquel il y aurait violation imminente d'intérêts juridiques. À la différence de chaque citoyen, l'État ne bénéficie d'aucune protection de son honneur qui serait garantie par des droits fondamentaux. C'est pourquoi, dans une affaire qui met en jeu l'article 90.a du Code pénal, le seuil fixé pour une violation des droits fondamentaux n'est pas franchi tant que, compte tenu de la nature concrète et des modalités d'expression d'une opinion, il n'y a pas diffamation de l'État à un point tel que, fût-ce indirectement, son existence, le fonctionnement de ses institutions ou la tranquillité publique au sein de la République fédérale d'Allemagne s'en trouveraient mis en cause.

La Cour a dit que tel n'était pas le cas en l'espèce. Distribué à l'occasion de la «première» de la pièce de théâtre, le tract qui fait l'objet du litige traitait d'événements historiques qui avaient entouré la vie de Georg Elser et, dans le cadre de l'affrontement public des opinions politiques, mettait en avant sa propre appréciation, par opposition à l'appréciation, présumée différente, que portait sur la pièce «le système de la République fédérale d'Allemagne». D'un point de vue objectif et en tenant compte du contexte, la phrase suivante résume parfaitement le tract: «Les assassins d'innocents ne sauraient être pris pour modèles!». En revanche, le portrait fait de la dégénérescence du «système de la République fédérale d'Allemagne» ne constituait pas l'aspect essentiel du tract, qu'il s'agisse de sa teneur ou de sa portée. Ainsi, par exemple, ce document ne concernait pas l'ordre constitutionnel allemand, mais uniquement un aspect politique et individuel de cet ordre, à savoir le «combat frénétique contre tout ce qui se situe à l'extrême-droite». En conséquence, la Cour a estimé que les déclarations incriminées s'inscrivaient dans le cadre d'une simple polémique, de sorte que même la probabilité indirecte de voir le contenu de ce tract mettre en danger l'existence de l'État et de ses institutions ou la tranquillité publique de la République fédérale d'Allemagne devait être écartée.



*Langues:*

Allemand.

*Identification:* GER-2012-1-003

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième Sénat / **d)** 18.01.2012 / **e)** 2 BvR 133/10 / **f)** Mesures de correction et de prévention, exécution, privatisation / **g)** à paraître dans le Recueil officiel de la Cour constitutionnelle fédérale / **h)** *Der Strafverteidiger* 2012, 294-301; *Verwaltungsrundschau* 2012, 170-174; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*4.15 Institutions – **Exercice de fonctions publiques par des organisations privées.**

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:*

Droits fondamentaux, limitation / Entreprise publique, privatisation / Fonction publique, personne exerçant une fonction / Patient, hôpital psychiatrique, droits / Santé publique, établissement.

*Sommaire (points de droit):*

1. L'article 33.4 de la Loi fondamentale s'applique également à l'exercice de fonctions administratives publiques par des entités de droit privé. [L'article 33.4 stipule que l'«(...) exercice de l'autorité publique dans le cadre d'une fonction permanente doit, en règle générale, être confié aux agents de la fonction publique dont le statut, les modalités de service et la loyauté sont régis par le droit public»].
2. Les dérogations au principe voulant que l'exercice de fonctions publiques soit réservé aux fonctionnaires doivent être justifiées par une raison particulière en rapport avec le sens de l'éventuelle exception.
3. Le fait de déléguer à des entités formellement privatisées des tâches associées à des mesures

de correction et de prévention peut être conforme à l'article 33.4 de la Loi fondamentale, au principe de la démocratie et aux droits fondamentaux des personnes confiées à un établissement.

*Résumé:*

I. Un patient interné dans un hôpital psychiatrique par mesure de correction et de prévention avait introduit un recours constitutionnel. Il contestait l'adoption et l'exécution par des moyens coercitifs d'une mesure de sécurité spéciale (enfermement) par le fait du personnel de l'établissement, société de droit privé à laquelle avait été délégué le pouvoir de prendre des mesures de correction et de prévention.

L'institution à laquelle le patient avait été confié avait été transformée en 2007 en une SARL à but non lucratif (GmbH) (ci-après, la «société») sur la base des phrases 3 à 6 de l'article 2 de la loi portant application de mesures de correction et de prévention (*Maßregelvollzugsgesetz*) du Land allemand de Hesse (État fédéré) (ci-après, la «loi»). Les actions de la société sont détenues, pour partie par l'association de protection sociale du Land de Hesse (*Landeswohlfahrtsverband*) et, pour partie, par une autre société à responsabilité limitée entièrement contrôlée par l'association précitée (*Landeswohlfahrtsverband*). Par contrat, le Land de Hesse avait délégué à la société la tâche de procéder, en son nom propre et pour le compte du Land de Hesse, aux internements ordonnés en tant que mesures de correction et de prévention prises en vertu des alinéas 1 et 2 de l'article 61 du Code pénal (*Strafgesetzbuch – StGB*). Dans le même temps, la société avait été investie du pouvoir souverain requis pour s'acquitter de cette tâche, et jouissait notamment de l'autorité nécessaire pour pouvoir empiéter sur des droits fondamentaux, du fait des internements, dans les conditions autorisées par la loi.

Après un accès de violence, le requérant avait été enfermé de force par le personnel de la société sans que la direction de l'établissement en eût été informée préalablement. Il s'était adressé sans succès aux juridictions ordinaires (autres que la Cour constitutionnelle) en leur demandant de déclarer l'internement de force illicite, au motif que seuls des fonctionnaires pouvaient être autorisés à ordonner et à faire appliquer une mesure portant telle atteinte à un droit fondamental.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a déclaré le recours constitutionnel non fondé et l'a rejeté. Elle a indiqué que l'ingérence prévue à l'article 5.3 de la loi qui, en cas de danger imminent, autorise le personnel d'établissements privés habilités à prendre et à exécuter des mesures de correction et de prévention, à ordonner à titre provisoire l'adoption de mesures de

sécurité spéciales contre des personnes qui leur sont confiées, était conforme à la Loi fondamentale. À l'appui de sa décision, la Cour a fait valoir deux motifs principaux.

Tout d'abord, en confiant aux personnels d'établissements gérés par des entités de droit privé des tâches liées à l'exécution de mesures de correction et de prévention, la disposition énoncée à l'article 5.3 de la loi ne porte pas atteinte au fait que les fonctions visées à l'article 33.4 de la Loi fondamentale soient réservées. Cette disposition exige que l'exercice de l'autorité publique soit, normalement et «en règle générale», réservé à des agents de la fonction publique qui ont une relation de service et de loyauté définie à certaines personnes par le droit public, c'est-à-dire aux fonctionnaires.

Certes, l'article 33.4 de la Loi fondamentale s'applique également lorsque des particuliers ou des entités privées se voient confier l'exercice de fonctions qui relèvent de la puissance publique. Pour autant, le pouvoir – dont il est question à l'article 5.3 de la loi – d'ordonner à titre provisoire l'adoption de mesures de sécurité spéciales constitue une exception autorisée au principe voulant que les mesures qui relèvent de la puissance publique soient réservées aux fonctionnaires.

Des dérogations à ce principe doivent être justifiées par une raison spécifique qui tienne compte de la signification d'une éventuelle exception. Elles ne sauraient trouver de justification dans le simple fait que l'exercice de certaines fonctions par des agents qui ne seraient pas fonctionnaires contribuerait à réduire la charge financière qui pèse sur le budget de l'État. Cela dit, il convient de se demander si une tâche donnée ne présente pas de caractéristiques telles que, dans le cas d'espèce, le rapport entre le coût et l'avantage qu'il y a en matière de sécurité à confier la tâche en cause à des fonctionnaires permanents n'est pas différent, pour ne pas dire considérablement moins intéressant, que ce que permet de prévoir, en règle générale, l'application de l'article 33.4 de la Loi fondamentale.

Au regard de ce critère, il n'est pas possible d'établir l'existence d'une violation de l'article 33.4 de la Loi fondamentale. Le choix qui a été fait de privatiser certaines fonctions vise à maintenir une coopération organisationnelle entre, d'une part, les institutions chargées de l'exécution de mesures de correction et de prévention et, d'autre part, les autres institutions psychiatriques gérées par les entités correspondantes. Le maintien de cette coopération devrait avoir un effet bénéfique sur la qualité des mesures en question, grâce aux synergies et aux possibles

améliorations en termes de formation, de formation permanente et de recrutement des personnels.

L'idée selon laquelle les avantages qu'il y avait à intégrer les mesures de correction et de prévention dans le mécanisme de coopération avec des entités privées n'auraient pas entraîné d'inconvénients notoires pour assurer l'exercice qualifié et respectueux de la loi de certaines activités – particulièrement important dans le domaine central de la fonction publique d'État – renvoie à la marge d'appréciation reconnue au législateur et au pouvoir exécutif pour délimiter le cadre contractuel. Cette remarque est légitime au vu de l'expérience acquise concernant le recours à l'éventuelle exception énoncée à l'article 33.4 de la Loi fondamentale dans le cas des institutions de correction et de prévention; elle l'est également au vu de l'organisation institutionnelle de la privatisation.

La privatisation des institutions chargées de l'exécution des mesures de correction et de prévention dans le Land de Hesse est de pure forme. Une entité de droit public – le *Landeswohlfahrtsverband* – conserve le contrôle des hôpitaux privés pour ce qui est de l'exécution des mesures de correction et de prévention; de la sorte, les établissements de soin ne sont plus tenus par les motifs et contraintes liés à des activités lucratives. L'exécution de ces mesures n'est pas concédée à des forces ni à des intérêts du secteur privé et concurrentiel qui pourraient s'avérer systématiquement contraires aux objectifs statutaires desdites mesures et à la protection des droits des personnes confiées à ces institutions. L'obligation faite au secteur public de s'assurer que les équipements des institutions jugées compétentes pour l'exécution des mesures de correction et de prévention sont bien adaptés au but recherché n'est en rien affectée par ce dispositif. Les ressources humaines et matérielles qui conditionnent la possibilité d'une exécution de ces activités conformément au droit et tout spécialement dans le respect des droits fondamentaux sont mises à disposition – dans le cas d'institutions gérées par des entités privées – de la même façon que dans une institution de droit public. Dans le cas d'une grève, par exemple, dont l'éventualité ne peut être écartée dès lors que les personnels chargés de l'exécution des mesures de correction et de prévention ne sont pas fonctionnaires, des services d'urgences peuvent et doivent faire en sorte que, comme l'exige la loi, il ne soit pas porté atteinte de façon disproportionnée aux intérêts légitimes de tierces parties. En outre, le respect des obligations juridiques des institutions privées et de leurs personnels relatives aux mesures de correction et de prévention est garanti par le pouvoir de contrôle étendu de l'entité publique (*Landeswohlfahrtsverband*) dans des conditions

similaires à celles d'une institution relevant d'un point de vue formel du droit public.

En second lieu, l'article 5.3 de la loi n'est pas contraire aux conditions imposées par le droit constitutionnel en matière de légitimation démocratique d'une action de la puissance publique.

Toute légitimation démocratique doit avoir une ampleur suffisante en ce qui concerne les personnels, les contraintes matérielles et le contenu intrinsèque. Le fait de déléguer à des entités privées une fonction publique ne saurait aboutir à l'abdication par l'État de ses responsabilités. Il faut donc que le législateur veille à ce qu'il soit suffisamment tenu compte de cette responsabilité dans la définition du cadre contractuel et que cette exigence soit attestée dans les faits. La responsabilité de l'État dans la bonne exécution de ces tâches déléguées fait donc aussi naître une obligation de surveillance qui incombe également au parlement. Il faut donc, notamment, que les possibilités d'un contrôle par le parlement des conditions et modalités de ces activités ne soient pas compromises.

En ce qui concerne les décisions empiétant sur des droits fondamentaux qui ont dû être prises dans le cadre des mesures de correction et de prévention adoptées dans le *Land* de Hesse, le degré de légitimation requis au regard des conditions précitées a été respecté. La direction de l'institution concernée et les autres médecins investis de pouvoirs décisionnels tirent leur légitimation personnelle du fait qu'en leur qualité d'employés de la *Landeswohlfahrtsverband*, ils ont été nommés par une société en vertu du droit public. L'embauche des personnels de l'institution privée s'inscrit dans un contexte de légitimation, du fait qu'en vertu du contrat de délégation de la puissance publique, le directeur de l'institution – qui, pour ce qui le concerne, peut déjà se prévaloir de sa légitimation personnelle – bénéficie d'un droit de proposition au moment de pourvoir un poste vacant, et aussi du fait que ce directeur est lié par sa qualification professionnelle.

D'un point de vue objectif et s'agissant de la teneur des obligations en cause, l'exécution de certaines tâches par des entités privées qui gèrent les institutions et par les personnels qui y travaillent est légitimée par le fait qu'ils sont tenus par la loi et par les pouvoirs généraux qui leur sont conférés de donner toutes les instructions qui s'imposeraient au nom des entités de droit public responsables, alors même que sont exclues les instructions que pourrait transmettre la direction de l'entité privée dans le domaine de responsabilité du directeur de l'institution. Le contrôle et la supervision techniques ne peuvent ici apparaître insuffisants.

Les autorités de contrôle compétentes sont non seulement autorisées, mais aussi tenues de superviser de façon effective les entités privées auxquelles elles ont délégué des fonctions du ressort de la puissance publique; en ce qui les concerne, la façon dont ces autorités s'acquittent de leurs obligations s'inscrit dans le nécessaire contexte de la légitimation démocratique. Ce dernier n'est ni interrompu ni compromis par la soumission au secret des dispositions contractuelles relatives à l'exécution des tâches correspondantes, ou par d'autres restrictions éventuelles qui pourraient résulter du contrôle parlementaire.

En outre, il faut se rappeler que, conformément à la phrase 6 de l'article 2 de la loi, les membres du personnel des établissements psychiatriques privés ne peuvent exercer d'activités qui empièteraient sur des droits fondamentaux que dans la mesure où ces activités sont prévues par les instructions qu'ils ont reçues de la direction de l'établissement, dans des conditions telles qu'ils ne bénéficient d'aucune marge d'appréciation ou que, si une telle marge d'appréciation existe dans des cas particuliers, elle ne puisse être reconnue qu'à la direction de l'établissement. Dès lors que l'article 5.3 de la loi autorise les membres du personnel de l'institution privée à prendre des mesures de sécurité provisoires, ils ne bénéficient, le cas échéant, que d'une étroite marge d'appréciation. En outre, l'obligation légale faite au personnel d'informer sans délai la direction de l'institution soumet l'exercice de la marge d'appréciation au contrôle du responsable qui a donné les instructions; ainsi, l'obligation d'informer la direction joue un rôle préventif.

#### *Langues:*

Allemand, communiqué de presse en anglais sur le site web de la Cour constitutionnelle fédérale.



#### *Identification:* GER-2012-1-004

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier Sénat / **d)** 24.01.2012 / **e)** 1 BvR 1299/05 / **f)** Stockage de données d'abonnés / **g)** à paraître dans le Recueil officiel de la Cour constitutionnelle fédérale / **h)** *Wertpapiermitteilungen* 2012, 562-573; *Kommunikation und Recht* 2012, 274-278; *Computer und Recht* 2012, 245-253; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Information, autodétermination, droit / Télécommunication / Internet, anonymat, droit / Adresse IP / Données d'abonnés, stockage.

*Sommaire (points de droit):*

1. L'attribution des numéros des abonnés utilisés dans les télécommunications enfreint le droit de chacun à la libre disposition de ses données personnelles. Quant à l'attribution des adresses IP dynamiques, elle porte atteinte à l'article 10.1 de la Loi fondamentale.
2. Lors de la mise en place d'une procédure d'information, le législateur a l'obligation de prévoir un fondement juridique destiné à encadrer la transmission et l'extraction des données.
3. La procédure informatique automatisée visée par les articles 111 et 112 de la loi relative aux télécommunications est conforme à la Constitution. À cet égard, l'article 112 exige l'adoption d'un texte d'habilitation spécifique pour l'extraction des données.
4. La procédure informatique manuelle visée par la première phrase des articles 113.1, 111 et 95.1 de la loi relative aux télécommunications est conforme à la Loi fondamentale, lorsqu'elle est interprétée conformément à la Constitution. En premier lieu, l'extraction des données doit reposer sur une base juridique appropriée, qui doit comporter des définitions claires susceptibles de faire naître une obligation d'information opposable aux entreprises de télécommunication. En second lieu, la disposition en cause ne peut pas être utilisée pour l'attribution des adresses IP dynamiques.
5. Les autorités en charge de la sécurité ne peuvent solliciter des informations sur les codes d'accès (deuxième phrase de l'article 113.1 de la loi relative aux télécommunications) qu'à la condition que les prescriptions légales relatives à leur utilisation aient été respectées.

*Résumé:*

I. En l'espèce, le recours constitutionnel portait sur les articles 111 à 113 de la loi relative aux télécommunications (ci-après, la «loi»).

L'article 111 de la loi impose aux prestataires de services commerciaux de télécommunication de recenser et stocker les numéros utilisés à des fins de télécommunication (numéros de téléphone, numéros d'identification des lignes, numéros de terminaux en téléphonie portable et identifiants des comptes de messagerie) qu'ils allouent ou mettent à disposition, ainsi que les données personnelles auxquelles correspondent ces numéros – noms, adresses, dates de naissance.

Les articles 112 et 113 de la loi posent les fondements de deux procédures différentes de fourniture d'informations à partir des données stockées en application des dispositions de l'article 111 de la loi.

Dans le cadre de la procédure automatisée régie par l'article 112 de la loi, les prestataires de services de télécommunication doivent fournir les données sous une forme telle que l'Agence fédérale des télécommunications (*Bundesnetzagentur*) puisse y avoir accès sans que lesdits prestataires en soient informés. L'Agence fédérale des télécommunications doit pouvoir extraire ces données par la procédure automatisée, sur simple demande d'autorités nommément désignées – notamment, les instances chargées des poursuites pénales et de l'application de la loi – et les leur communiquer. Ces informations peuvent toujours être divulguées dès lors que cela s'avère nécessaire au respect d'obligations légales.

En revanche, la procédure manuelle régie par la première phrase du paragraphe 113.1 de la loi impose aux entreprises de télécommunication elles-mêmes l'obligation de fournir ces informations. Ce ne sont donc pas seulement les prestataires de services de télécommunication proposés au public (compagnies téléphoniques et fournisseurs d'accès, par exemple) qui ont une obligation de donner des informations, mais aussi tous ceux qui offrent des services de télécommunication sur une base commerciale (comme, par exemple, les hôpitaux ou, le cas échéant, les hôtels). Aux termes de cette disposition, toutes les autorités ont en principe qualité pour recueillir de telles informations. Et cette possibilité devient une exigence dès lors que, dans un cas particulier, ces informations s'avèrent indispensables à la poursuite d'infractions pénales ou d'atteintes à la loi, pour écarter des risques, ou encore pour faciliter les activités des services de renseignement.

La deuxième phrase de l'article 113.1 de la loi crée une obligation spéciale de divulgation des informations relatives aux codes d'accès, tels que les mots de passe ou les numéros d'identification personnels (NIP). Parmi les autorités habilitées à prendre connaissance de ces informations figurent les instances pénales en charge des poursuites et les services de sécurité et de renseignement.

Dans l'interprétation de l'article 113 de la loi, une pratique, quoique controversée, s'est largement répandue: elle consiste à communiquer des informations complémentaires sur les dépositaires de ce qui est désormais connu sous le nom d'«adresses de protocole Internet dynamiques» (adresses IP dynamiques). Il s'agit des numéros de télécommunications grâce auxquels les particuliers – plus que d'autres – peuvent surfer sur Internet.

L'extraction des données par les autorités habilitées à en prendre connaissance est régie par les textes de loi qui constituent leur fondement juridique; dans la pratique, ce cadre juridique qui reconnaît aux autorités un pouvoir général pour collecter de semblables données a été jugé suffisant.

Les requérants utilisaient des cartes de téléphone mobile prépayées et avaient recours à des services d'accès à Internet; ils arguaient d'une violation de leurs droits fondamentaux du fait du stockage de leurs données personnelles et de leur possible divulgation dans le cadre de l'exécution des procédures de traitement de l'information.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que la collecte et le stockage des données utilisées par les services de télécommunication dans les conditions fixées par l'article 111 de la loi, ainsi que leur utilisation dans le cadre de la procédure de traitement automatisé de l'information régie par l'article 112 de la loi, étaient conformes à la Constitution. L'empiètement – admis par la loi – sur le droit à la libre disposition de ses données personnelles par chaque usager n'a qu'une portée très limitée et est justifié par l'objectif poursuivi, à savoir améliorer l'exécution par l'État des obligations qui lui incombent. À cet égard, les règles applicables en matière d'extraction des données en général qui s'appliquent aux autorités habilitées à en prendre connaissance revêtent également un caractère suffisant.

Le recours constitutionnel a également été rejeté sur les points qui contestaient les dispositions figurant dans la première phrase de l'article 113.1 de la loi, lesquelles font obligation aux prestataires de services de télécommunication de divulguer des informations à caractère général, dans le cadre de la procédure de traitement manuel des données. Pour autant, la Cour

a indiqué que la disposition en cause devait être interprétée en se conformant à la Loi fondamentale, en ce sens qu'une loi d'habilitation spéciale est requise pour l'extraction de ces données. Par ailleurs, la première phrase de l'article 113.1 de la loi n'autorise pas l'attribution d'adresses IP dynamiques à des particuliers. La Cour a estimé que, pendant une période transitoire qui prendra fin au plus tard le 30 juin 2013, l'application de la disposition litigieuse pourrait se poursuivre sans tenir compte de ces conditions.

Toutefois, la Cour a conclu que la deuxième phrase de l'article 113.1 n'était pas contraire au droit à la libre disposition par chacun des données qui le concernent. Cependant, cette disposition demeurera provisoirement en vigueur jusqu'au 30 juin 2013 au plus tard, les codes d'accès ne pouvant être recueillis que dans les conditions qui, aux termes des dispositions applicables dans chaque cas (comme celles de la loi pénale, par exemple), régissent leur utilisation.

#### *Langues:*

Allemand, communiqué de presse en anglais sur le site web de la Cour constitutionnelle fédérale.



#### *Identification:* GER-2012-1-005

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier Sénat / **d)** 24.01.2012 / **e)** 1 BvL 21/11 / **f)** Interdiction de fumer / **g)** à paraître dans le Recueil officiel de la Cour constitutionnelle fédérale / **h)** *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungsreport* 2012, 257-261; *Gewerbemiete und Teileigentum* 2012, 17-23; CODICES (allemand).

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

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

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

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

Profession, liberté d'exercice, réglementation / Fumer, interdiction / Fumer, tabagisme passif / Fumeur, espace fumeurs.

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

Il y a violation du principe d'égalité si, à titre d'exception à l'interdiction légale de fumer dans les établissements de restauration et les débits de boissons, la loi autorise l'aménagement d'un espace pour les fumeurs dans les débits de boissons mais refuse cet avantage aux établissements de restauration.

### *Résumé:*

I. Un tribunal administratif a engagé une procédure sollicitant l'examen par la Cour constitutionnelle fédérale d'un texte de loi spécifique. Les faits à la base de cette procédure étaient les suivants.

Conformément à la loi sur la protection contre le tabagisme passif adoptée par le *Land* (État fédéré) de Hambourg (ci-après, la «loi»), il est en principe interdit de fumer dans les établissements de restauration et les débits de boissons. Les seules exceptions à cette interdiction de fumer concernent les établissements qui ne comportent qu'un local unique pour l'accueil des clients, d'une superficie inférieure à 75 mètres carrés et exclusivement exploités comme débits de boissons. Il s'agit donc d'établissements qui ne proposent aucun type de repas préparés et qui ne peuvent se prévaloir d'aucune licence pour le faire, aux termes de la réglementation applicable aux restaurants, pubs et bars.

L'article 2.4 de la loi reconnaît à tous les autres débits de boissons – mais pas aux établissements de restauration – le droit d'aménager dans leurs locaux des espaces fumeurs.

Il ressortait de la procédure initiale que la requérante exploitait un établissement de restauration doublé d'un débit de boissons se composant d'un «pub» et d'un «club». La requérante était titulaire d'une licence pour l'exploitation de son débit de boissons et de son établissement de restauration. Les services administratifs compétents n'avaient pas fait droit à sa demande d'être exemptée de l'interdiction de fumer, pour aménager un espace fumeurs dans la partie «club» de son établissement. C'est l'instance engagée contre le refus que l'Administration lui avait opposé qui a motivé la requête déposée par le tribunal administratif devant la Cour constitutionnelle fédérale. Cette requête visait à faire déclarer non conforme à la

Constitution la disposition énoncée à l'article 2.4 de la loi; il s'appuyait sur le fait que la disposition litigieuse portait atteinte au libre exercice d'une profession et au principe général d'égalité du fait qu'elle refusait aux établissements de restauration, sans motif valable, la possibilité d'aménager des espaces fumeurs, et ce à la différence des débits de boissons.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a conclu que l'article 2.4 de la loi n'était pas conforme au libre exercice d'une profession, lequel est garanti par l'article 12.1 de la Loi fondamentale, en relation avec le principe général d'égalité devant la loi, énoncé à l'article 3.1 de la même Loi fondamentale, en ce que la disposition contestée déniait aux exploitants d'établissements de restauration – à la différence des gérants de débits de boissons – le droit d'autoriser leurs clients à fumer dans des espaces spécialement aménagés dans leurs locaux. Tant qu'une autre disposition légale n'aura pas été adoptée, la disposition contestée demeure applicable, à condition que des espaces fumeurs puissent également être aménagés dans les établissements de restauration.

En substance, la Cour a fondé sa décision sur les considérations ci-après.

Comme l'a indiqué le Sénat dans sa décision en date du 30 juillet 2008, l'interdiction de fumer dans les établissements de restauration et les débits de boissons porte atteinte au libre exercice de leur profession par les gérants de ces établissements. En raison de la distinction que fait la première phrase de l'article 2.4 de la loi entre les établissements de restauration et les débits de boissons, les exploitants d'établissements de restauration ne peuvent, dans le libre exercice de leur profession, aménager dans leurs locaux un espace qui soit également conforme au vœu de ceux de leurs clients qui souhaitent pouvoir fumer. Ils peuvent s'en trouver fortement pénalisés d'un point de vue économique, surtout lorsqu'il s'agit d'établissements de restauration, qui proposent essentiellement à leurs clients des boissons alcoolisées. L'inégalité de traitement n'a pas de justification objective, parce qu'il n'y a aucun motif suffisamment probant pour établir cette distinction.

En premier lieu, le fait que la distinction établie dans la disposition litigieuse entre les établissements de restauration et les débits de boissons soit la fruit d'un compromis politique entre les groupes parlementaires qui soutenaient le gouvernement au sein du parlement du *Land* de Hambourg au moment où la loi en cause a été adoptée ne saurait constituer en soi un motif de différenciation suffisant.

En second lieu, l'inégalité de traitement ne saurait trouver de justification dans des raisons qui tiendraient

à la protection de la santé publique. S'il s'agissait de protéger la santé des personnels qui travaillent dans le secteur de la restauration, la nécessaire relation entre cet objectif législatif et la distinction faite par le législateur entre établissements de restauration et débits de boissons n'existe pas. En effet, ce n'est pas seulement dans les établissements de restauration mais également dans les débits de boissons que les personnels, lorsqu'il servent les clients installés dans les espaces fumeurs qui y sont autorisés, sont exposés à tous les risques du tabagisme passif.

Cette inégalité de traitement ne peut pas davantage se justifier par la protection de la santé des clients qui ne fument pas. Aucune conclusion scientifique n'a été versée au dossier, qui aurait permis d'établir que la concomitance entre «consommation d'aliments» et «tabagisme passif» aurait des effets particulièrement nocifs sur les non-fumeurs. Mais même si cette hypothèse s'avérait exacte, elle ne constituerait pas une raison suffisante pour ne pas reconnaître aux exploitants d'établissements de restauration le droit – reconnu à d'autres établissements – d'aménager des espaces fumeurs. Les clients sont en droit de prendre leurs repas dans des espaces réservés aux non-fumeurs; en l'état actuel de la réglementation, les espaces pour fumeurs doivent être physiquement séparés des espaces réservés aux non-fumeurs, d'une manière qui écarte les risques liés au tabagisme passif.

Par ailleurs, l'idée selon laquelle l'interdiction d'aménager des espaces fumeurs dans les établissements de restauration permettrait de protéger un plus grand nombre de personnes contre les risques du tabagisme passif ne suffirait pas à constituer un motif objectif de nature à justifier la différence de traitement: il n'y aurait pas de lien intrinsèque entre le but poursuivi par la disposition litigieuse – à savoir, limiter les possibilités de fumer – et la distinction établie entre établissements de restauration et débits de boissons.

En troisième lieu, il n'est pas possible non plus de justifier cette inégalité de traitement entre établissements de restauration et débits de boissons en arguant que l'impact économique d'une interdiction de fumer pourrait être différent dans l'un et l'autre cas. Aucun élément de preuve factuel n'a été fourni à cet égard.

L'hypothèse avancée pour expliquer l'inégalité de traitement, hypothèse selon laquelle les contraintes économiques que subissent les débits de boissons sont généralement plus lourdes que celles auxquelles sont exposés les établissements de restauration, ne peut davantage s'appuyer sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle fédérale du 30 juillet 2008, même si,

dans cette décision, la Cour a indiqué que les dispositions prises à propos des interdictions de fumer dans les établissements de restauration et les débits de boissons n'étaient pas conformes au libre exercice d'une profession car ces interdictions pesaient de façon disproportionnée sur les établissements de plus petite taille, qui servaient essentiellement des boissons alcoolisées. Le critère déterminant pour justifier cette distinction ne tenait pas expressément au fait que les petits pubs ou ceux ne comportant qu'une salle étaient des débits de boissons. Pour la Cour, l'élément d'appréciation décisif résidait dans le type d'établissement, s'agissant en particulier de lieux caractérisés par la fréquentation de clients réguliers qui fument et pour lesquels une interdiction de fumer aurait pu entraîner une baisse du chiffre d'affaires susceptible de menacer leur survie. C'est seulement de ce point de vue que le rôle différent des deux types d'établissements au regard de la restauration a été retenu comme l'un de plusieurs critères susceptibles de justifier la distinction et a été repris parmi les possibilités offertes au législateur lors de l'élaboration du projet de loi.

#### *Renvois:*

- Décision du 30.07.2008, *Bulletin* 2008/2 [GER-2008-2-014].

#### *Langues:*

Allemand, anglais (traduction assurée par la Cour, disponible sur son site web).



#### *Identification:* GER-2012-1-006

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du Première Sénat / **d)** 25.01.2012 / **e)** 1 BvR 2499/09, 1 BvR 2503/09 / **f)** Reportages écrits sur des personnalités célèbres / **g)** / **h)** [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de); *Juristische Arbeitsblätter* 2012, 399-400; *Zeitschrift für die Anwaltspraxis* EN- n° 160/2012; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Personnage public, honneur et réputation / Personnalité, droits, généralités, atteinte.

*Sommaire (points de droit):*

Rien ne permet de supposer qu'il faille donner priorité aux droits généraux de la personnalité plutôt qu'à la liberté d'expression, s'agissant des intérêts vulnérables des adolescents ou des jeunes adultes.

*Résumé:*

I. La société requérante était une filiale de l'éditeur du quotidien «*Sächsische Zeitung*» qui diffuse des reportages, y compris sur son site Internet. Les deux recours constitutionnels qu'elle avait formés concernaient des reportages sur un incident qui s'était produit en 2008 et dans lequel étaient impliquées deux jeunes gens, qui étaient l'un et l'autre les fils de Uwe Ochsenknecht (un acteur célèbre en Allemagne), eux-mêmes acteurs et chanteurs relativement connus en Allemagne.

Une nuit, les frères Ochsenknecht avaient été pris sur le fait avec un groupe d'amis en train de manipuler des bicyclettes, de saccager des fleurs dans une plate-bande et avaient même vandalisé le récepteur d'une cabine téléphonique. Les deux frères avaient été libérés après avoir été conduits au commissariat de police où ils avaient décliné leur identité et donné toutes informations utiles les concernant. Aucune enquête n'avait été diligentée contre l'un ou l'autre. La société requérante avait diffusé sur son site Internet un reportage à propos de cet incident, qu'elle avait intitulé «*La police interroge les fils d'Ochsenknecht*», avec ce commentaire: «*Les deux jeunes acteurs et chanteurs ont été entendus par la police après des actes graves de vandalisme dans le centre de Munich*».

Par la suite, les deux frères avaient obtenu gain de cause à deux reprises devant les juridictions ordinaires (autres que la Cour constitutionnelle fédérale), après avoir introduit des demandes d'injonction à propos du reportage sur l'incident présenté comme une dégradation matérielle, mais aussi à propos des commentaires individuels relatifs

aux événements en cause. La société requérante avait fait appel de ces décisions des juridictions ordinaires.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a cassé les décisions contestées au motif qu'elles violaient le droit fondamental de la société requérante à exprimer librement ses opinions et a renvoyé les affaires devant le tribunal régional (*Landgericht*) pour un nouvel examen.

En substance, la Cour a fondé sa décision sur les considérations ci-après.

La Cour a estimé les recours constitutionnels bien fondés. Le reportage litigieux sur l'incident – qui ne faisait en lui-même l'objet d'aucune contestation – relevait du domaine protégé de la liberté d'expression. Cette dernière n'est pas accordée sans réserve; elle a ses limites, qui figurent entre autres dans le droit commun. Toutefois, en appliquant les dispositions matérielles du droit civil, les juridictions ordinaires n'avaient tenu compte ni de la signification ni de la portée de la liberté d'expression. Elles n'avaient pas pris en considération de façon appropriée les circonstances particulières de l'espèce au regard de la portée du droit général des requérants au respect de leur personnalité et ne lui avaient donc pas donné priorité dans le contexte du juste équilibre à ménager.

Le droit général au respect de la personnalité assure en particulier une protection contre toute atteinte à la vie privée et à l'intimité. Dans le domaine du reportage écrit, ce droit n'offre aucune protection générale contre le fait d'être nommé désigné dans un reportage, mais uniquement à certains égards. La question porte ici, avant tout, sur le contenu du reportage. Lorsqu'il s'agit d'un reportage à propos d'une procédure pénale, on peut comprendre que, compte tenu de la présomption d'innocence, le fait de désigner des personnes par leur nom ou de recourir à d'autres moyens pour identifier le ou les auteurs d'infractions ne soit pas toujours admis. Plus particulièrement dans le cas de graves infractions pénales, le risque de stigmatisation d'un justiciable qui n'a pas encore été condamné de façon définitive pourrait s'en trouver accru. Toutefois, en l'espèce, la situation était tout à fait différente, s'agissant d'un reportage sur le comportement non litigieux d'un groupe de jeunes sur la voie publique. Le fait de mentionner ce comportement n'avait strictement rien à voir avec une procédure pénale et n'avait qu'une importance mineure au regard du Code pénal. Par ailleurs, le reportage en cause ne concernait que la vie sociale des requérants. De surcroît, ceux-ci s'étaient eux-mêmes placés sous les



feux de la rampe, entretenant ainsi leur image de «mauvais garçons» et exploitant ce rôle d'«icônes» à des fins commerciales. Les tribunaux ordinaires avaient omis de tenir dûment compte de ces circonstances dans leurs décisions.

Qui plus est, dans le juste équilibre à trouver, il ne fallait pas négliger le fait qu'en principe, la presse ne saurait être contrainte, dans l'exercice de ses activités, au respect de l'anonymat. Lorsqu'il ne s'agit que de rapporter des faits, des affirmations vraies doivent en principe être acceptées, même si le récit qui en est fait ne présente pas la ou les personnes concernées sous un jour très favorable. Par ailleurs, il convenait sans aucun doute de tenir compte du jeune âge des requérants. La présomption générale des juridictions ordinaires – selon laquelle il fallait foncièrement privilégier le droit général de la personnalité par rapport à la liberté d'expression lorsque sont en jeu les intérêts légitimes d'adolescents et de jeunes adultes – avait cependant une portée trop restreinte d'un point de vue constitutionnel et n'était pas assez différenciée. Elle faisait fi de la nécessité d'apprécier chaque situation individuelle. En l'espèce, elle a par ailleurs accordé trop peu d'importance au fait que la portée de cette ingérence dans les droits de la personnalité s'était trouvée limitée à la fois par «l'image publique» donnée par les requérants et par le fait que leur conduite ne relevait que de la «petite délinquance».

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2012-1-007

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Premier Sénat / d) 07.02.2012 / e) 1 BvL 14/07 / f) Loi du *Land* de Bavière relative aux allocations familiales / g) à paraître dans le Recueil officiel de la Cour constitutionnelle fédérale / h) *Zeitschrift für die Anwaltspraxis* EN-Nr 178/2012; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

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

Enfant, allocation familiale, droit, nationalité, lien.

#### Sommaire (points de droit):

Il n'est aucunement interdit au législateur d'établir des distinctions en fonction de la nationalité. Pour autant, le principe d'égalité devant la loi exige que le fait de prendre la nationalité pour critère de distinction repose sur un motif objectif et suffisant.

#### Résumé:

I. En 1989, le *Land* (État fédéré) de Bavière a adopté une loi relative aux prestations familiales. Celles-ci sont servies dans le prolongement immédiat des prestations familiales versées au niveau fédéral, dont les parents bénéficient au cours des deux premières années de l'enfant. Les allocations familiales versées par le *Land* entendent permettre aux parents de prendre un congé parental d'une durée plus longue que ces deux années et de s'occuper eux-mêmes de leurs enfants. Aux termes de la loi du *Land* relative aux allocations familiales (ci-après, la «loi») – dans sa version de 1995 qui faisait l'objet du présent recours – ces prestations étaient, en principe, servies par le *Land* pour une période supplémentaire de douze mois, après perception des allocations familiales fédérales, pour un montant de 500 marks allemands par mois. Aux termes de la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi, seuls peuvent y prétendre ceux qui ont la nationalité d'un État membre de l'Union européenne ou celle d'un autre État partie à l'Accord sur l'Espace économique européen (EEE).

Dans la procédure initiale, la requérante, citoyenne de nationalité polonaise, avait demandé à bénéficier pour son enfant né en 2000 des allocations familiales versées par le *Land*. Elle vivait en Bavière depuis 1984 et avait occupé à plusieurs reprises depuis 1988 – quoique de façon intermittente – des emplois rémunérés. Sa demande d'être admise au bénéfice des prestations servies par le *Land* avait été rejetée au motif qu'elle ne pouvait y prétendre en raison de sa nationalité polonaise. En effet, la Pologne avait adhéré à l'Union européenne en mai 2004, c'est-à-dire à une date où l'enfant auquel ces prestations étaient destinées avait déjà plus de 3 ans, soit l'âge auquel ces prestations ne sont plus versées.

L'instance engagée contre le rejet de la demande d'octroi des allocations familiales du *Land* s'était dans un premier temps traduite par l'introduction d'un

recours devant la Cour constitutionnelle de Bavière. Cette dernière avait estimé que les dispositions figurant dans la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi étaient conformes à la Constitution du *Land* de Bavière. La chambre sociale de la Cour avait alors sollicité l'avis de la Cour constitutionnelle fédérale sur cette disposition, car elle considérait qu'elle portait atteinte au principe d'égalité devant la loi et qu'elle enfreignait le droit à la protection du mariage et de la famille, garanti par les articles 3.1 et 6 de la Loi fondamentale.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a indiqué que la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi, dans sa version de 1995 – tout comme les dispositions identiques adoptées ultérieurement – n'étaient pas conformes au principe d'égalité devant la loi énoncé à l'article 3.1 de la Loi fondamentale au motif qu'elles excluaient du bénéfice des allocations familiales, sans raison objective, tous ceux qui ne pouvaient se prévaloir de l'une des nationalités requises. La Cour a enjoint le législateur de remplacer, avant le 31 août 2012, les dispositions contraires à la Constitution, faute de quoi elles deviendraient caduques.

En substance, la Cour a fondé sa décision sur les considérations ci-après.

En premier lieu, la condition de nationalité qui était soumise à l'appréciation de la Cour ne va pas à l'encontre de l'obligation faite à l'État de protéger et de favoriser la famille, telle qu'elle découle de l'article 6.1 et 6.2 de la Loi fondamentale. En effet, l'obligation constitutionnelle générale de soutenir la fonction des parents, qui est de s'occuper de leurs enfants et de les élever, ne crée aucun droit à bénéficier de prestations sociales versées par l'État ni, partant, aucune obligation constitutionnelle pour le *Land* de Bavière d'aider les familles en accordant des allocations familiales.

En second lieu, et nonobstant les observations qui précèdent, la disposition énoncée par la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi viole le principe d'égalité devant la loi (article 3.1 de la Loi fondamentale) dans la mesure où aucun motif légal et légitime ne saurait justifier l'inégalité de traitement des ressortissants étrangers dont le texte de la loi ne fait pas mention. L'octroi d'allocations familiales vise surtout à permettre aux parents de s'occuper eux-mêmes de leurs enfants en renonçant à une activité rémunérée ou en limitant celle-ci, afin de favoriser leur développement pendant la petite enfance. Cet objectif visé par la loi ne saurait justifier l'exclusion du bénéfice des prestations prévues par la disposition litigieuse, dans la mesure où il vaut autant pour les ressortissants étrangers et leurs enfants que pour les Allemands. La protection que la

Constitution garantit à la famille ne se limite pas aux seuls citoyens allemands.

L'inégalité de traitement ne peut davantage être justifiée par la volonté de réserver certains avantages à ceux qui résident de façon permanente en Bavière. En effet, le critère de nationalité ne poursuit pas cet objectif et ne convient pas non plus pour disposer d'informations fiables sur la durée du séjour futur d'un individu en Bavière. Etant donné que la disposition litigieuse établit une différence, non pas au regard des autres *Länder* dont les éventuels bénéficiaires de ces prestations pourraient être originaires, mais sur la base de la nationalité, elle ne peut davantage se justifier en invoquant l'aide réservée aux «enfants du *Land* (*Landeskinder*)».

La prévention des «effets d'aubaine» qui pourraient inciter certaines personnes à élire provisoirement domicile en Bavière pour obtenir les allocations familiales bavaroises ne résiste pas non plus à examen effectué sous l'angle du but poursuivi par la loi, dans la mesure où la nationalité seule ne saurait fournir d'informations fiables sur la durée du séjour en Bavière.

La défense des intérêts économiques et budgétaires ne peut pas non plus justifier la discrimination dont font l'objet les ressortissants étrangers, en vertu de la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi. Même si l'on peut y voir un moyen légitime de maîtriser les dépenses de l'État, ce ne serait pas suffisant pour justifier l'inégalité de traitement entre diverses catégories de personnes. Dès lors, s'il n'est pas possible de trouver par ce biais un fondement objectif de cette différenciation, il incombera au législateur de tenir compte, si nécessaire, des implications de cette disposition en matière budgétaire et de réduire le montant ou la durée de service des prestations, et ce pour tous ceux qui y auraient droit.

Enfin, le fait d'établir une distinction sur la base de la nationalité ne saurait trouver de justification dans le principe de réciprocité reconnu par le droit international, ne serait-ce que parce que la disposition qui régit le droit aux allocations visées par la première phrase, cinquième point, de l'article 1.1 de la loi ne fait pas de distinction sur la base de la garantie réciproque du versement de prestations correspondantes et ne laisse ainsi aucune possibilité d'examiner les critères de réciprocité.

#### *Langues:*

Allemand, anglais (traduction assurée par la Cour, disponible sur son site web).



*Identification:* GER-2012-1-008

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième chambre du Deuxième Sénat / **d)** 09.02.2012 / **e)** 2 BvR 1064/10 / **f)** Expulsion / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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:*

Expulsion, détention dans l'attente / Droit, protection, judiciaire / Liberté, privation / Décision, judiciaire.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsque la question de savoir si une personne a l'obligation exécutoire de quitter le pays n'a pas fait l'objet d'un examen approfondi et qu'une décision a toutefois été prise qui la prive de sa liberté pour permettre son expulsion, il peut y avoir violation des droits fondamentaux que cette personne tire de la deuxième phrase de l'article 2.2 (liberté individuelle) lu en combinaison avec l'article 20.3 (principe de la prééminence du droit) de la Loi fondamentale.

*Résumé:*

I. Le requérant est un ressortissant géorgien. Début 2008, il est entré sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne en provenance de la République slovaque et a déposé une demande d'asile. L'Office fédéral pour les migrations et les réfugiés (*Bundesamt für Migration und Flüchtlinge*) n'a pas fait droit à cette demande, au motif qu'elle n'était pas recevable et a ordonné que le requérant soit expulsé vers la République slovaque.

Après plusieurs tentatives infructueuses pour l'expulser et à l'expiration du délai fixé pour le remettre aux autorités slovaques, le Bureau fédéral a relancé la procédure d'asile, a rejeté la demande qu'il a estimée manifestement dépourvue de fondement, et a menacé d'expulser l'intéressé.

Saisi par le Service des étrangers (*Ausländerbehörde*), le tribunal local (*Amtsgericht*) a, le 26 novembre 2009, rendu une décision tendant à priver temporairement le requérant de sa liberté, décision qui fait précisément l'objet de l'actuel contentieux. Dans l'intervalle, le requérant était parti aux Pays-Bas, mais devait être remis aux autorités de la République fédérale d'Allemagne le 30 novembre 2009. Le tribunal local a relevé que le premier examen de l'affaire montrait que la requête formulée par le Service des étrangers en vue d'obtenir une mise en détention provisoire dans l'attente d'une expulsion – que la privation temporaire de liberté du requérant visait précisément à rendre possible – était manifestement bien fondée. Du point de vue de la juridiction locale, la demande laissait clairement entendre que le requérant était tenu de quitter le territoire de la République fédérale d'Allemagne. Pour autant, il avait disparu et n'avait pas respecté ses obligations au regard de la législation sur le droit de séjour. Il y avait des motifs sérieux de craindre qu'il ne veuille pas sortir volontairement du pays et qu'au contraire, il ferait tout éviter l'expulsion. Le tribunal local a donc réagi favorablement à la requête du Service des étrangers.

Après que le requérant eut été renvoyé en Allemagne par les autorités néerlandaises, le tribunal local a rendu le 30 novembre 2009 une ordonnance de mise en détention provisoire de l'intéressé, dans l'attente de son expulsion, décision dont la légitimité n'est pas contestée par le recours constitutionnel. Le recours introduit contre cette ordonnance devant le tribunal régional (*Landgericht*) a été rejeté. Dans son arrêt en date du 22 juillet 2010, la Cour fédérale de justice (*Bundesgerichtshof*) a accueilli favorablement le pourvoi, faisant valoir que la demande d'un mandat d'arrêt n'avait pas été correctement motivée puisqu'elle ne faisait pas mention de la raison pour laquelle le requérant avait l'obligation de quitter le pays.

Le requérant a justifié l'objection formulée contre la décision de le priver temporairement de sa liberté en faisant valoir qu'au moment où cette ordonnance de mise en détention provisoire avait été délivrée, il n'était pas manifeste qu'il avait l'obligation de quitter le pays. Il ne ressortait pas clairement des différentes pièces du dossier, selon lui, que la notification du rejet de sa demande d'asile et de l'expulsion qui devait s'ensuivre lui eût été signifiée en bonne et due forme. Il prétendait n'avoir pas eu connaissance de cette notification.

En février 2010, le requérant était expulsé vers la Géorgie.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que le recours constitutionnel était recevable, qu'il était manifestement bien fondé et que les décisions contestées emportaient violation du droit du requérant à la liberté personnelle, garanti par la deuxième phrase de l'article 2.2 de la Loi fondamentale lu en combinaison avec le principe général de la prééminence du droit, tel qu'énoncé par l'article 20.3 de la Loi fondamentale.

La Cour constitutionnelle fédérale a rappelé qu'en cas de privation de liberté – atteinte la plus grave qui soit au droit à la liberté –, l'article 104.2 de la Loi fondamentale ajoutait une condition supplémentaire à l'exigence d'une loi spécifique, à savoir la nécessité d'une décision de justice. Toutes les institutions de l'État sont tenues de veiller à ce que cette exigence d'une décision judiciaire soit effective dans la pratique, afin de garantir le respect des droits fondamentaux. Le fait qu'une décision de justice doive être obtenue dans l'urgence peut justifier le recours à des procédures judiciaires simplifiées et abrégées; mais l'urgence ne saurait mettre en cause le processus d'obtention d'une décision indépendante et des plus fiables.

Les décisions prises dans le cadre d'une procédure d'expulsion doivent reposer sur un examen approprié des faits par les tribunaux et s'appuyer sur une base objective. Les tribunaux sont en particulier tenus de chercher à savoir s'il y a bien obligation de quitter le pays avant d'ordonner un placement en détention ou, le cas échéant, une prolongation de la durée de cette détention dans l'attente d'une expulsion.

En tout état de cause, ces conditions s'appliquent à une privation temporaire de liberté, pour autant qu'un examen de l'affaire au fond ne nuise pas au but qu'elles poursuivent.

En principe, les mêmes exigences constitutionnelles générales qui font obligation aux tribunaux d'enquêter sur les faits sont également valables dans un cas de privation temporaire de liberté. Et cette nécessité vaut, en toute hypothèse, lorsque les investigations requises peuvent être diligentées sans mettre à mal l'objectif de la procédure.

Il peut donc y avoir violation des exigences procédurales et formelles même lorsque les conditions matérielles qui justifient la mise en détention ont été respectées. Une approche spéculative serait contradictoire avec l'exigence d'une loi spécifique prévue par l'article 104.1.

Les pièces versées au dossier ne permettaient pas au tribunal local d'examiner en toute indépendance l'obligation faite au requérant de quitter le pays. Aucun motif à l'appui d'une telle obligation n'était mentionné dans la demande de mise en détention

provisoire. Qui plus est, ni la notification de l'obligation de quitter le pays, ni la date ou les modalités de sa publication, n'y figuraient.

Le tribunal local n'a diligenté aucune enquête de son propre chef à propos de cette obligation de quitter le pays, bien qu'il ait eu toutes les raisons de le faire et que, s'il l'avait fait, il aurait été possible de vérifier l'existence de pareille obligation.

La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que, de surcroît, la décision du tribunal régional ne remplissait pas les conditions requises. Le tribunal régional n'aurait pas dû considérer que la notification qui donnait naissance à l'obligation de quitter le pays était valide, sans chercher à en savoir plus à ce propos. En outre, il n'aurait pas dû s'appuyer sur la notification ambiguë et insuffisamment documentée qui avait été transmise par l'Office fédéral pour les migrations et les réfugiés.

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification:* GER-2012-1-009

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième Sénat / **d)** 28.02.2012 / **e)** 2 BvE 8/11 / **f)** *Commission spéciale*, Plan de sauvetage de l'euro / **g)** à paraître dans le Recueil officiel de la Cour constitutionnelle fédérale / **h)** *Wertpapiermitteilungen* 2012, 494-502; CODICES (allemand).

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

3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative.**

4.5.1 Institutions – Organes législatifs – **Structure.**

4.5.4.4 Institutions – Organes législatifs – Organisation – **Commissions.**

4.5.11 Institutions – Organes législatifs – **Statut des membres des organes législatifs.**

4.10.2 Institutions – Finances publiques – **Budget.**

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

Euro, plan de sauvetage de l'euro / Parlement, commission / Parlement, groupe, parlementaire / Parlement, composition / Parlement, compétences.

### Sommaire (points de droit):

1. En principe, le *Bundestag* (Parlement national) s'acquitte de ses fonctions en tant qu'instance représentative dans son entier, et par la participation de tous ses membres, et non par l'intermédiaire de certains députés ou de tel groupe de députés ou de la majorité parlementaire. En principe, c'est par le débat parlementaire et les décisions prises en séance plénière que s'exercent le droit reconnu au *Bundestag* de voter le budget et sa responsabilité globale en la matière.

2. Le principe de la démocratie représentative, consacré par la deuxième phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale, garantit à chaque député non seulement une totale liberté dans l'exercice de son mandat mais encore l'égalité de statut en tant que représentant du peuple tout entier. Toute distinction faite dans le statut des députés ne peut donc trouver de justification sans un motif particulier qui soit légitimé par la Constitution et dont la pertinence l'emporte sur l'égalité de statut de tous les députés.

3. Le transfert de compétences décisionnelles au bénéfice d'une commission spéciale – elle-même investie d'un pouvoir de décision –, et qui exclut l'exercice par les députés de leur responsabilité globale en matière budgétaire, ne peut être autorisé que s'il s'agit de protéger d'autres intérêts légitimes d'ordre constitutionnel et à la condition que le principe de proportionnalité soit rigoureusement respecté.

### Résumé:

I. Dans le contexte d'une procédure dite d'*Organstreit* (qui concerne un différend entre des instances fédérales suprêmes), deux députés au *Bundestag* se sont opposés à la nouvelle législation adoptée dans le cadre de l'extension du «plan de sauvetage de l'euro», qui concernait les droits de participation du *Bundestag*.

En réaction à la crise des dettes souveraines, les États membres de l'Union monétaire européenne (UME) ont mis sur pied le «plan de sauvetage de l'euro». Ils ont ainsi créé un instrument spécial, le Mécanisme européen de stabilité financière (MESF). Ce dispositif bénéficie de garanties fournies par les États membres, qui lui permettent d'emprunter de l'argent sur les marchés financiers pour le mettre à la disposition des États membres surendettés. La loi de 2010 relative à la prise en charge des garanties mises en jeu par le Mécanisme européen de stabilité ou loi portant création du Mécanisme européen de stabilité financière (*Gesetz zur Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen eines europäischen*

*Stabilisierungsmechanismus*, ou *Stabilisierungsmechanismusgesetz*, ci-après dénommée «la loi») précisait les conditions à remplir pour pouvoir prêter une assistance financière au niveau national.

En mai/juillet 2011, les États membres sont convenus de porter la capacité d'emprunt maximal du MESF à 44 milliards d'euros mobilisables en totalité et de doter le MESF d'autres instruments plus souples. En Allemagne, les accords européens ont été transposés dans le droit national par la loi portant modification de la loi relative au Mécanisme européen de stabilité financière (*Gesetz zur Änderung des Stabilisierungsmechanismusgesetzes*), entrée en vigueur le 14 octobre 2011. Cette loi prévoit des mécanismes de garantie assurés par la République fédérale d'Allemagne dont le montant actuel atteint environ 211 milliards d'euros; la loi en cause définit les nouveaux instruments du MESF et précise les conditions à remplir pour pouvoir en bénéficier. Par ailleurs, elle procède à une nouvelle définition des responsabilités du *Bundestag*. Conformément à ladite loi, les décisions du représentant de l'Allemagne au sein du MESF qui porteraient sur la responsabilité budgétaire globale du *Bundestag* exigent, en principe, l'accord du Parlement. Dans les situations d'urgence ou si le respect de la confidentialité des mesures prises s'imposait, en vertu de l'article 3.3 de la loi, les compétences budgétaires du *Bundestag* seront dévolues à une commission nouvellement créée, dite «Commission spéciale» (*Sondergremium*). Ses membres seront élus parmi ceux de la Commission du budget (au nombre de 41 actuellement). Selon la nouvelle législation, les mesures qui viseraient à écarter tout risque de contagion seront réputées, de façon générale, présenter un caractère d'urgence et justifier un respect strict de la confidentialité. Dans les autres cas, le gouvernement fédéral peut toujours faire valoir qu'il existe une situation d'urgence ou qu'il est nécessaire de garder le secret. La Commission spéciale a le droit de contester cette assertion par un vote à la majorité de ses membres afin d'obtenir une décision de l'ensemble du *Bundestag*. En dehors de ce cas et conformément à l'article 5.7 de la loi, les droits à l'information du *Bundestag* peuvent être dévolus à la Commission spéciale, dans les cas qui exigent une confidentialité particulière.

Le 26 octobre 2011, le *Bundestag* a élu les membres de la Commission spéciale. À la suite du dépôt d'un recours par les requérants le 27 octobre 2011, la Cour constitutionnelle fédérale, par une décision provisoire prise le même jour, a indiqué que la dévolution à la Commission spéciale des compétences du *Bundestag* était exclue avant l'adoption d'une décision sur le fond.

II. Au regard des principes énoncés dans le *Sommaire*, la Cour constitutionnelle fédérale a conclu que la requête déposée par les députés était, pour l'essentiel, bien fondée.

En premier lieu, la Cour a indiqué que l'article 3.3 de la loi emportait violation des droits que les requérants tirent de la seconde phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale. La disposition litigieuse écarte totalement les députés qui ne seraient pas représentés au sein de la Commission spéciale des décisions sur le fond ayant une incidence sur les compétences budgétaires globales du *Bundestag*. Il en résulte donc une inégalité de traitement en ce qui concerne les droits reconnus aux députés de participer à la vie parlementaire, tels qu'ils résultent de leur statut de député.

La création d'une instance subsidiaire autorisée à s'acquitter en toute indépendance des fonctions que le *Bundestag* exerce normalement en séance plénière est couverte par le droit du Parlement d'organiser la vie parlementaire comme il l'entend. En principe, le fait d'écarter des députés qui ne seraient pas représentés dans une telle instance subsidiaire peut se justifier par des raisons tenant à l'efficacité du travail parlementaire, s'agissant dès lors d'un impératif d'ordre constitutionnel. Ce principe explique fondamentalement que, dans des situations d'urgence particulière ou lorsqu'un respect strict de la confidentialité s'impose, le *Bundestag* puisse faire en sorte d'accélérer l'adoption de mesures et s'opposer à la divulgation des dispositions programmées si, dans le cas contraire, rien ne permettait de garantir que les décisions en cause pourraient être prises en interne dans des conditions adaptées à la problématique posée.

Pour autant, lorsque les droits que les députés tirent de leur statut sont ainsi limités, il faut que le principe de proportionnalité soit respecté. Un juste équilibre doit être trouvé entre les droits que les députés tirent de leur statut et l'efficacité du travail parlementaire dont la nécessité porte atteinte à ces droits. La création de la Commission spéciale prévue par l'article 3.3 de la loi ne remplit pas ces conditions, ni du point de vue de l'urgence, ni sous l'angle du nécessaire respect de la confidentialité.

Aucune urgence particulière ne saurait justifier l'ample délégation de compétences du *Bundestag* à la Commission spéciale pour ce qui concerne les différentes mesures qui figurent sur la liste établie par le MESF. Rien ne semble exiger manifestement la création d'une instance subsidiaire composée du «plus petit nombre possible de membres» qui soit susceptible de se réunir dans les délais les plus brefs. À cet égard, la volonté de réduire les pesan-

teurs administratives en limitant à neuf le nombre des membres de la Commission ne constitue pas une justification suffisante. Le fait qu'aucun suppléant n'ait été désigné pour remplacer les membres de la Commission spéciale – ainsi, en cas d'empêchement de quelques-uns des membres, le quorum peut ne pas être atteint – plaide aussi contre l'urgence. En outre, toutes les décisions prises par le MESF exigent d'importantes mesures préparatoires et une mise en œuvre à la fois par l'État qui en a fait la demande et par le MESF.

Des raisons liées à la nécessité impérieuse de garder le secret ne justifient le transfert des compétences précitées au bénéfice de la Commission spéciale que pour quelques-unes des mesures d'urgence inscrites sur la liste du MESF.

Sur le plan constitutionnel, ce transfert de compétences est inattaquable, puisque l'achat d'obligations d'État par le MESF sur le marché secondaire doit faire l'objet d'un débat avant qu'une décision soit prise. Par ailleurs, selon toute vraisemblance, le fait de divulguer une telle mesure d'urgence ne manquerait pas d'en compromettre le succès. Il faut donc bien admettre que la préparation d'une semblable mesure d'urgence – et, par conséquent, les débats et la prise de la décision qui s'ensuit – doivent pouvoir se dérouler dans le plus grand secret.

En revanche, la disposition énoncée à l'article 3.3 de la loi selon laquelle les mesures qui visent à prévenir les risques de contagion devraient, «en règle générale», être réputées particulièrement urgentes ou relever du plus grand secret n'est pas conforme aux droits que les députés tirent de leur statut. L'évocation d'une «règle générale» méconnaît le fait que la possibilité d'une délégation de compétences est limitée à quelques exceptions, en nombre très restreint. Elle ne tient pas compte des conditions qu'impose le juste équilibre à préserver entre l'intérêt à la sécurité des informations classifiées – qui servent le travail parlementaire – et les droits conférés aux députés de par leur statut, qui entrent en conflit avec ces intérêts. La limitation des droits que les députés tirent de leur statut est encore accentuée par le fait que l'assemblée plénière du parlement n'a aucune possibilité effective de déterminer par avance si l'hypothèse d'une «règle générale» est légitime, ni, si tel n'était pas le cas, de reprendre la main.

En second lieu, la Cour a estimé que la disposition énoncée à l'article 5.7 de la loi qui prévoit, dans les cas où le secret doit impérativement être gardé, la possibilité de transférer à la Commission spéciale les droits qu'a le *Bundestag* d'être informé n'enfreignait pas les droits que les députés tirent de leur statut, au

regard de la seconde phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale. Pour autant, le droit qu'ont les députés d'être informés ne peut passer au second plan que dans la mesure où cet effacement est indispensable au bon déroulement du travail parlementaire. La disposition en cause doit donc être interprétée de telle façon que la suspension des droits du Parlement d'être informé ne se prolonge pas plus longtemps que ne durent les raisons qui ont motivé la nécessité de garder le secret. Dès que le secret n'est plus nécessaire, le Gouvernement fédéral doit, de son propre chef, informer sans délai le *Bundestag* du rôle joué par la Commission spéciale et des motifs qui ont justifié son intervention.

#### Langues:

Allemand, communiqué de presse en anglais sur le site web de la Cour constitutionnelle fédérale.



#### Identification: GER-2012-1-010

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Première chambre du Deuxième Sénat / d) 05.03.2012 / e) 2 BvR 1464/11 / f) «Compromis» dans le cadre de la procédure pénale / g) / h) www.bundesverfassungsgericht.de; *Neue Juristische Wochenschrift* 2012, 1136-1137; CODICES (allemand).

#### 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.**

5.3.13.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Égalité des armes.**

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

Recours, droit / Procédure pénale / *Plea bargain*.

#### Sommaire (points de droit):

L'absence de complément d'enquête peut emporter violation du droit fondamental à un procès équitable, lorsque le juge cherche à savoir si un compromis judiciaire a été négocié lors d'une procédure pénale et si, pour cette raison, la possibilité de renoncer à former un recours pouvait s'en trouver invalidée.

#### Résumé:

En août 2009, le Code pénal (*Strafprozessordnung – StPO*) a été modifié: un article 257c y a été inséré, qui permet aux parties à une procédure pénale de se mettre d'accord sur les conséquences juridiques d'une condamnation, dans le cadre de ce que l'on nomme un «compromis judiciaire».

En l'espèce, le recours constitutionnel ne portait pas sur la conformité à la Constitution de semblables transactions lors d'un procès pénal ni sur leur base légale. La question soulevée concernait la portée de l'obligation faite à une Cour d'appel d'enquêter sur les faits au moment où elle cherche à établir si un «compromis judiciaire» a été négocié et si la renonciation au bénéfice de la procédure d'appel ne s'en était pas trouvé invalide. La seconde phrase de l'article 302.1 du Code pénal empêche les parties à la procédure de renoncer valablement à un recours contre une condamnation si le prononcé de cette dernière a été précédé par la négociation d'un compromis judiciaire.

En ce qui concerne l'obligation qu'ont les tribunaux de se pencher sur les faits, l'article 273.1a du Code pénal prévoit que les minutes du procès doivent mentionner les principaux événements qui ont conduit au compromis judiciaire et la teneur de ce dernier. De même, si aucun compromis judiciaire n'a été négocié, les minutes du procès doivent le préciser.

Après des aveux, le requérant avait été condamné par le tribunal local (*Amtsgericht*) à une peine d'emprisonnement d'une durée totale de deux ans et dix mois pour avoir commis divers délits. Après que le tribunal eut prononcé la condamnation et après la mainlevée du mandat de dépôt, le ministère public et le requérant avaient l'un et l'autre renoncé à leur droit d'interjeter appel. Par la suite, le requérant avait introduit un recours contre la décision qui le condamnait et avait fait valoir que sa renonciation à toute possibilité d'appel n'était pas valide car sa condamnation reposait sur la négociation d'un compromis judiciaire entre les parties à la procédure. Ni les minutes du procès ni le jugement du tribunal n'indiquaient qu'un compromis avait ou non été

trouvé. Le procès-verbal comportait simplement une note attestant que l'audience avait été suspendue pour permettre une «discussion d'ordre juridique», avant que le prévenu ne réponde aux charges retenues contre lui. Cela dit, les parties à la procédure pénale avaient rendu différemment compte du tour et de la teneur des discussions. À en croire une déclaration écrite rédigée par l'avocat du requérant, les parties s'étaient mises d'accord sur une peine de deux ans et dix mois d'emprisonnement, en contrepartie de la mainlevée du mandat de dépôt. En revanche, selon une déclaration officielle de la représentante du ministère public lors de cette audience, il n'y avait eu aucune réelle discussion sur les conditions particulières de la peine. Elle avait déclaré avoir été surtout préoccupée par une prolongation de la détention provisoire, alors que le requérant avait pour principal objectif la mainlevée du mandat de dépôt. Le président du tribunal, composé d'un magistrat professionnel et de deux assesseurs, a déclaré officiellement ne plus se souvenir avec précision du cours des événements.

Le tribunal régional (*Landgericht*) a déclaré irrecevable le recours du requérant, au motif que rien n'attestait la réalité d'un compromis judiciaire. De ce fait, il avait conclu à la validité du désistement par le requérant de son appel. Un recours avait été immédiatement formé contre cette décision devant la Cour d'appel (*Oberlandesgericht*), qui l'avait rejeté. La Cour d'appel a conclu que la thèse selon laquelle le désistement du requérant était valide ne pouvait être attaquée. Dans la mesure où le procès-verbal d'audience ne faisait pas mention de l'information exigée par l'article 273.1a du Code pénal, il était dépourvu de toute valeur probante. En outre, du fait de l'absence de concordance dans les déclarations de l'avocat de la défense et de la représentante du ministère public, le requérant n'avait pas été en mesure de produire des éléments de preuve suffisants pendant la procédure informelle, qui auraient pu convaincre le Sénat de la Cour d'appel qu'un compromis judiciaire avait bien été négocié.

La Cour constitutionnelle fédérale a cassé la décision de la Cour d'appel visée par un recours constitutionnel au motif qu'elle était contraire au droit procédural fondamental du requérant à un procès équitable, garanti par la seconde phrase de l'article 2.2 de la Loi fondamentale, lu en combinaison avec le principe de la prééminence du droit énoncé par l'article 20.3 de la Loi fondamentale. La Cour a renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel pour un nouvel examen.

La décision prise par la Cour d'appel ne tient pas compte des conditions qui imposent aux magistrats de s'interroger sur les faits, et ceci de façon inacceptable d'un point de vue constitutionnel. La

Cour aurait dû ordonner un complément d'enquête, ne serait-ce qu'en raison des contradictions que comportait la déclaration officielle de la représentante du ministère public. Celle-ci prétendait, d'une part, que son souci essentiel avait été de prolonger la détention provisoire du requérant alors que, par ailleurs, elle avait elle-même demandé pendant le procès la mainlevée du mandat de dépôt. De surcroît, la Cour d'appel aurait dû solliciter une déposition des deux assesseurs et du greffier de la Cour puisque, selon la déclaration de l'avocat de la défense qui n'est pas contestée, les discussions s'étaient poursuivies dans le prétoire.

Par ailleurs, à supposer qu'un doute ait subsisté, il aurait dû profiter au requérant. En principe, il est vrai qu'on ne peut trouver motif à attaquer sous l'angle de la conformité à la Constitution une situation où, à la suite d'un examen des faits pendant une procédure informelle, la persistance d'un doute à propos de circonstances procédurales ne profite pas à l'accusé. Pour autant, cette remarque cesse d'être vraie si la raison pour laquelle les faits n'ont pu être établis réside dans le non-respect d'une obligation d'information imposée par la loi.

#### *Langues:*

Allemand.





## Arménie

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012

- 70 requêtes ont été introduites, dont:
  - 12 requêtes introduites par le Président
  - 55 requêtes introduites par des particuliers
  - 1 requête introduite par 1/5 des députés à l'Assemblée nationale
  - 2 requêtes introduites par le Défenseur des droits de l'homme
- 21 affaires ont été déclarées recevables, dont:
  - 12 requêtes portant sur la constitutionnalité des engagements pris dans le cadre de traités internationaux
  - 6 requêtes sur les 7 des requêtes individuelles concernant la constitutionnalité de certaines lois
  - 1 requête portant sur l'application par 1/5 des députés à l'Assemblée nationale
  - 2 requêtes introduites par le Défenseur des droits de l'homme
- 15 affaires ont été entendues et 15 décisions ont été rendues (y compris des décisions relatives aux requêtes introduites avant la période de référence), dont:
  - 10 décisions portant sur la constitutionnalité des engagements pris dans le cadre de traités internationaux
  - 4 décisions sur des requêtes individuelles (y compris les arrêts relatifs aux requêtes introduites avant la période de référence)
  - 1 décision sur une requête introduite par le Défenseur des droits de l'homme

#### Décisions importantes

*Identification:* ARM-2012-1-001

**a)** Arménie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.03.2012 / **e)** / **f)** Constitutionnalité des dispositions de la loi relative aux secrets d'État et aux secrets officiels / **g)** *Téghékaguir* (Journal officiel) / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6 Institutions – **Organes exécutifs.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit à l'information, exception / Secret d'État / Secret d'État, accès aux tribunaux.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit à la liberté d'expression comprend notamment le droit de demander et de recevoir des informations. L'accessibilité des informations publiques est une condition préalable indispensable à la démocratie et à la transparence d'un gouvernement responsable de ses actes devant la population. D'un autre côté, ce droit constitutionnel n'a pas un caractère absolu; il fait l'objet de restrictions prévues par la Constitution. C'est la corrélation entre cette valeur constitutionnelle et d'autres valeurs constitutionnelles, en particulier la sûreté de l'État, qui définit la nature des restrictions qui peuvent lui être appliquées. En même temps, les motifs juridiques invoqués pour limiter la liberté en question doivent impérativement satisfaire aux exigences d'accessibilité et de prévisibilité.

*Résumé:*

I. Selon le requérant, les dispositions contestées de la loi relative aux secrets d'État et aux secrets officiels (ci-après, la «loi») permettent que la qualification d'une information en tant que secret d'État ou secret officiel soit régie par des actes des organes de l'exécutif. Les dispositions contestées autorisent les organes de l'exécutif à établir et entériner des listes étendues d'informations soumises au secret. Ces listes sont également secrètes et elles ne peuvent pas être publiées; une information secrète est donc qualifiée ainsi par un acte juridique qui est lui aussi secret. Le requérant faisait valoir qu'en raison des dispositions en question ce domaine d'action des pouvoirs publics échappait au contrôle

de la société civile, en contradiction avec les principes d'un État de droit et d'une société démocratique.

II. En examinant la question constitutionnelle dont elle était saisie, la Cour constitutionnelle a souligné l'importance des questions de droit ci-après:

- a. L'exercice par les organes de l'exécutif du pouvoir de qualifier une information de secret d'État ou de secret officiel suppose-t-il une restriction de la liberté d'information et les listes étendues d'informations soumises au secret constituent-elles intrinsèquement des restrictions de cette liberté ?
- b. Le caractère secret et non public des listes étendues d'informations soumises au secret est-il légitime?

En se fondant sur une analyse systémique de la législation pertinente, la Cour constitutionnelle a jugé que la loi contestée définissait avec précision la notion de «secret d'État». La loi détermine le champ d'application des informations qui peuvent être qualifiées de secrets d'État. Elle énonce aussi les principes qui permettent de qualifier une information de secret d'État. Toutes ces dispositions permettent de circonscrire le cadre dans lequel il peut y avoir des restrictions de la liberté d'information. En conséquence, la Cour constitutionnelle a estimé que la mise en œuvre du principe constitutionnel selon lequel des droits ne peuvent être restreints que par la loi était garantie; quant aux textes d'application, ils ont pour fonction d'assurer le respect des conditions fixées par la loi.

La loi permet au gouvernement de dresser des listes d'informations qualifiées de secrets d'État dans certains domaines. Ces listes, ratifiées par le Président, sont publiques. Cette même loi permet aux organes de l'exécutif, dans le cadre de leurs prérogatives, de qualifier une information de secret d'État au moyen de listes adoptées par les différents secteurs de l'Administration. Ces listes sont appelées «listes étendues». Les informations à inscrire sur ces listes doivent découler des exigences de la loi. Sur ce fondement, la Cour constitutionnelle a jugé que les listes ministérielles détaillées d'informations secrètes composées de la manière prévue par la loi ne restreignaient pas, en soi, le droit à la liberté d'informations. Les restrictions de ce droit sont prévues par la loi et, en délimitant les prérogatives accordées par les dispositions contestées, le législateur n'a pas délégué aux organes de l'exécutif son pouvoir exclusif de définir des restrictions applicables à des droits; il les a seulement autorisés à concrétiser les restrictions prévues par la loi.

Quant à la légitimité du caractère non public des listes étendues, la Cour constitutionnelle a jugé que, conformément à la logique générale de la loi, des restrictions ne pouvaient être appliquées qu'aux informations dont la diffusion pouvait porter atteinte à la sûreté de l'État, les listes étendues ne faisant que détailler les domaines prévus par la loi.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle a déclaré que le caractère secret des listes étendues d'informations soumises au secret pouvait mettre la population en difficulté en l'empêchant de prévoir les conséquences juridiques de ses actes, eu égard à la responsabilité pénale encourue pour la diffusion de secrets d'État et de secrets officiels.

En ce qui concerne la nature de ces listes, la Cour constitutionnelle a admis une seule exception, à savoir le cas où le nom même d'une certaine information figurant sur la liste peut constituer inévitablement un secret d'État du fait de son inscription sur la liste, auquel cas il peut être qualifié d'information dont la diffusion peut conduire à des conséquences néfastes pour la sûreté de l'État et donc être qualifié de secret d'État.

Sur le fondement des positions juridiques exprimées dans sa décision, la Cour constitutionnelle a jugé inconstitutionnelle et nulle la disposition contestée qui prévoit le caractère secret et non public des listes ministérielles étendues d'informations soumises au secret, dans la mesure où cette disposition ne mentionne pas certaines informations soumises au secret.

*Langues:*

Arménien.



# Autriche

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* AUT-2012-1-001

**a)** Autriche / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.12.2011 / **e)** B 883/10 / **f)** / **g)** / **h)** www.icl-journal.com; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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:*

Audition, publique, demande, rejetée.

*Sommaire (points de droit):*

Concernant la demande d'un requérant et les possibilités de participation à une procédure administrative visant l'adoption d'un plan de zonage, une audition publique devant la Cour constitutionnelle, organisée selon des modalités conformes à la Convention européenne des Droits de l'Homme, peut être accordée en raison des caractéristiques de l'examen de la décision et de la procédure de contrôle du décret pertinent.

*Résumé:*

I. Le requérant avait introduit un recours devant la Cour constitutionnelle après le rejet de sa demande d'un permis de construire visant à ériger des petits potagers («*Grünland-Kleingärten*») sur un terrain. Il sollicitait notamment une audition publique devant ladite Cour.

II. La Cour constitutionnelle a estimé le recours recevable, mais non fondé sous l'angle de la dénonciation du caractère illégal du décret contenant le plan de zonage (*Flächenwidmungsplan*) et de la

violation alléguée du droit à l'égalité devant la loi de tous les citoyens.

Toutefois, la Cour – dans le cadre d'une audience non publique – a rejeté le recours en invoquant les raisons suivantes:

1. La décision de rejet d'une demande de permis de construire porte bien sur un «droit de caractère civil» au sens de l'article 6 CEDH. Ce droit fondamental est par conséquent applicable à la procédure administrative pertinente et aux procédures suivantes engagées devant les tribunaux de droit public (*Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts*).

En vertu de l'article 19.1 de la loi sur la Cour constitutionnelle (*Verfassungsgerichtshofgesetz*), cette juridiction se prononce généralement à l'issue d'une audition publique. Pourtant, en vertu de l'article 19.4 de la même loi, la Cour peut se dispenser d'une audition publique lorsque les conclusions des parties et les documents présentés au juge laissent supposer qu'un débat oral ne saurait éclaircir davantage l'affaire.

2. Se référant à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, la Cour constitutionnelle a précisé que le droit à une audition publique énoncé à l'article 6 CEDH porte sur «une procédure orale» sauf circonstances exceptionnelles rendant cette audition superflue. À cet égard, concernant les procédures engagées devant la Cour constitutionnelle, les juges de cette juridiction ont fait allusion également à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Surtout lorsqu'il s'agit de réduire la durée des procédures, ladite jurisprudence accepte certaines modifications dans l'application de l'article 6 CEDH. Même si la jurisprudence confirme l'exigence d'une audition publique devant la Cour constitutionnelle, la Cour européenne des Droits de l'Homme a néanmoins indiqué la possibilité de déroger à l'obligation d'audition publique à condition d'invoquer des raisons valables [Cour européenne des Droits de l'Homme, 14 octobre 2010, *Kugler* (requête n° 65.631/01, paragraphe 52)].

3. De plus, la Cour constitutionnelle a mentionné les faits devant précéder toute procédure de contrôle d'une décision par la Cour constitutionnelle (*Beschreibbeschwerdeverfahren*) ainsi que toute procédure de planification (*Planungsverfahren*) devant les autorités administratives, lesquelles doivent respecter certaines garanties procédurales (y compris la possibilité de participation des propriétaires de terrains et des riverains concernés). De même, la Cour constitutionnelle a relevé que, après avoir rejeté ou refusé d'examiner un recours, le tribunal administratif devient compétent concernant la

demande du requérant et, subséquemment, doit exiger un examen de la légalité du décret selon les mêmes conditions que celles applicables aux décrets officiels soumis au contrôle de la Cour constitutionnelle.

En vertu de la loi autrichienne de 1976 sur la planification du développement régional de la Basse-Autriche (*Niederösterreichisches Raumordnungsgesetz 1976*), le projet de programme de développement régional (*örtliches Raumordnungsprogramm*) doit être exposé au public pendant six semaines, à la mairie, avant la promulgation du décret correspondant. Il faut non seulement une annonce publique, mais également la communication d'informations aux individus concernés. À condition de respecter ce délai, tout individu peut soumettre un commentaire écrit du projet de programmes de développement régional, lequel doit être pris en compte par le conseil municipal dans le cadre de son processus décisionnel.

4. Dans le contexte de l'article 6.1 CEDH, la Cour constitutionnelle a estimé nécessaire de déterminer si les préoccupations relatives au plan de zonage visaient des questions de fait ou de droit. Alors que de simples questions juridiques n'imposent pas une audition publique devant ladite Cour, il en va autrement dès lors que l'on est en présence de questions de fait. Sous l'angle des possibilités de participation (droit de soumettre des commentaires), il est possible de renoncer à une audition publique si les aspects factuels pertinents ont été communiqués aux individus concernés dans le cadre de la procédure d'adoption du programme de développement régional ou du plan de zonage et si aucune demande d'audition de ce type n'a été formulée devant la collectivité locale. Cependant, lorsque des questions de fait ont été contestées dans le cadre de la procédure de promulgation du décret (*Verordnungserlassungsverfahren*) ou bien ont été soulevées par la suite, l'éventualité d'une audition publique devant la Cour constitutionnelle doit être envisagée – en vertu de l'article 6.1 CEDH – dès lors que les questions du requérant ne sauraient être résolues à la simple lecture du dossier administratif.

Concernant l'exigence d'une «audition publique» dans le cadre de la procédure d'appel, la pertinence et la nécessité d'une telle audition pour la prise en considération des preuves et la solution des problèmes juridiques restent essentielles. Outre les arguments invoqués par le requérant dans le cas de la procédure administrative, il convient également de prendre en compte les arguments soulevés par l'intéressé dans son recours.

5. En vertu de l'article 144 de la Constitution (*Bundesverfassungsgesetz*), en cas de contestation de la légalité d'un décret par le biais d'un recours introduit contre une décision, il est possible d'exiger le déferrement du dossier au tribunal administratif (*Verwaltungsgerichtshof*) au cas où la Cour constitutionnelle le jugerait irrecevable ou infondé. Dans le cadre de la procédure de contrôle de la décision prévue à l'article 131 de la Constitution, en cas de violation des droits du requérant, le tribunal administratif est tenu d'examiner d'office la légalité du décret applicable (en l'occurrence le plan de zonage) (articles 135.4 et 89.2 de la Constitution), que l'affaire ait été préalablement jugée irrecevable ou pas par la Cour constitutionnelle. Lorsque des préoccupations relatives à la légalité du plan de zonage se font jour, le tribunal administratif est non seulement autorisé, mais tenu de le contester devant la Cour constitutionnelle.

Dans son arrêt rendu le 14 octobre 2010 en l'affaire *Kugler* (requête n° 65.631/01), la Cour européenne des Droits de l'Homme a estimé que dans les circonstances spécifiques de l'espèce, une audition ne présentait aucune utilité. La raison tient à ce que le tribunal administratif n'est pas compétent pour juger de la légalité d'un plan de zonage. Il ne peut que suggérer à la Cour constitutionnelle de contrôler la légalité du décret pertinent. Ce raisonnement est cependant en contradiction avec la Constitution: le droit autrichien confère non seulement un «droit de proposition» au tribunal administratif, mais appelle également une procédure de contrôle du décret; par conséquent, la Cour constitutionnelle – au cas où elle estimerait la requête recevable – est tenue de trancher au fond. De même, la Cour constitutionnelle est tenue d'engager une procédure de contrôle du décret, dès lors qu'un recours a été introduit, si elle nourrit des doutes concernant la légalité de ce texte.

6. En raison des caractéristiques des procédures de contrôle de la décision et du décret engagées devant la Cour constitutionnelle, de la demande du requérant et des occasions de participation à la procédure administrative en matière d'adoption d'un plan de zonage, on peut envisager de se dispenser d'une audition publique.

#### *Renvois:*

- Violation de l'article 6.1 CEDH pour absence d'audition publique, Cour européenne des Droits de l'Homme, *Kugler c. Autriche*, requête n° 65631/01, 14.10.2010.

*Langues:*

Allemand.

*Identification:* AUT-2012-1-002

**a)** Autriche / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.12.2011 / **e)** B V 85/11 / **f)** / **g)** / **h)** www.icl-journal.com; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.9.9.6 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations de vote – **Expression du suffrage.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, vote électronique, réglementation, insuffisante.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions qui réglementent le vote électronique sans préciser suffisamment le mandat de la commission électorale, ni déterminer les possibilités de contrôle, sont illégales, dans la mesure où elles violent les principes applicables aux modes de votation.

*Résumé:*

I. Dans le cadre de l'élection des représentants du Syndicat des étudiants en mai 2009, les électeurs avaient joui de la possibilité, pour la première fois, d'opter pour un vote électronique par le biais d'Internet. Ce «vote électronique» ne remplaçait pas le mode traditionnel de votation, mais constituait une occasion supplémentaire de voter (une semaine avant la tenue du scrutin ordinaire). Les étudiants pouvaient s'enregistrer sur un site Web officiel, confirmer leur identité au moyen de leur carte de citoyen et voter pour l'un des groupes politiques prétendant à la représentation du Syndicat des étudiants au niveau des universités (*Universitätsvertretung*), ainsi que pour trois candidats chargés de faire entendre leur voix dans chaque discipline (*Studienrichtungsververtretung*).

Après les élections, plusieurs groupes politiques ayant sollicité un siège de représentant du Syndicat des étudiants dans leurs universités respectives (ci-après «les groupes d'étudiants») avaient introduit un recours contre le résultat du scrutin. Ils faisaient valoir que le vote électronique – tel qu'il avait été appliqué pendant ces élections – était inconstitutionnel, puisqu'il violait le droit à des élections libres (garanti par le dépôt d'un bulletin secret et individuel), ainsi que le droit à la protection des données. Ils avançaient notamment que les caractéristiques du vote électronique rendaient impossible tout décompte précis des voix, la vérification des résultats dans le cadre d'un second décompte ou la garantie du caractère confidentiel du scrutin pour les électeurs ayant opté pour ce type de bulletins. Après le rejet de leur recours, les requérants avaient introduit un recours devant la Cour constitutionnelle en vertu de l'article 144 de la Constitution (*Bundes-Verfassungsgesetz*), en dénonçant le caractère inconstitutionnel des dispositions – relatives au vote électronique – de la loi de 1998 sur le Syndicat des étudiants (*Hochschülerinnen – und Hochschülerschaftsgesetz* 1998, ci-après, «la HSG»). Ils prétendaient également que les dispositions pertinentes du Règlement de 2005 sur l'élection du Syndicat des étudiants (*Hochschülerinnen – und Hochschülerschaftswahlordnung* 2005, ci-après, le «HSWO»), tel qu'il a été modifié par un texte paru au *Journal officiel fédéral* II 351/2008, étaient illégales.

II. Après avoir pris connaissance du recours, la Cour a examiné la constitutionnalité des dispositions relatives au vote électronique du HSWO et engagé d'office une procédure de contrôle en vertu de l'article 139.1 de la Constitution.

Concernant la recevabilité des recours des groupes d'étudiants, la Cour a estimé que le droit des intéressés à introduire un recours ne s'était pas éteint au moment de la fin de la période électorale de 2011, dans la mesure où de nouvelles élections tenues dans les mêmes conditions ne sauraient résoudre le problème dénoncé.

De même, concernant les recours des requérants relatifs à la constitutionnalité de la HSG, en vertu d'arguments exposés dans sa décision visant à engager d'office une procédure de contrôle, la Cour a rappelé que les dispositions pertinentes de ce texte ne sont pas inconstitutionnelles. Rien n'indique que les normes constitutionnelles régissant les élections fédérales ou municipales doivent s'appliquer également à l'élection d'organes ne relevant pas de collectivités territoriales et jouissant du droit d'autogestion. Les seules normes applicables en l'espèce visent l'autogestion, l'organisation périodique

d'élections et la possibilité pour les membres de participer au processus décisionnel. Or, ces conditions sont remplies par la HSG. De plus, l'article 3 Protocole 1 CEDH est uniquement applicable aux organes législatifs et ne vise donc pas le Syndicat des étudiants. La Cour a également déclaré que la HSG prévoit des paramètres de configuration du vote électronique extrêmement précis et garantit l'anonymat des électeurs. Compte tenu des dispositions de cette loi, relatives à l'utilisation et la protection des données à caractère personnel dans le cadre du vote électronique, ainsi que des principes généraux énoncés dans la loi sur la protection des données, la Cour prétend que les compétences de la commission électorale en matière de protection des données sont suffisamment précises et que le dispositif est donc constitutionnel. Enfin, des mesures adéquates garantissant le caractère vérifiable du vote électronique sont garanties par la loi et permettent un examen reposant sur un certain savoir-faire technique.

Pourtant, les doutes de la Cour concernant le HSWO – tels qu'ils sont exprimés dans sa décision de procéder d'office à un contrôle – n'ont pas pu être écartés dans le cadre de la procédure. La Cour a précisé que, dans le cas d'une procédure appropriée, le secret des élections, l'authenticité des bulletins remplis, le caractère privé des données relatives au vote au moment de leur transmission, ainsi que la capacité de la commission électorale de s'acquitter des tâches que lui confère également la loi en matière de vote électronique doivent être garantis pendant chaque vote électronique. Les principes d'un suffrage universel, égal, secret et individuel énoncés dans la HSG doivent être garantis au moins autant que lors d'un vote par correspondance. Par rapport au mode de scrutin traditionnel reposant sur des bulletins en papier, les dysfonctionnements ou les manipulations (par exemple des erreurs de programmation ou une fraude électorale) sont plus difficiles à détecter et risquent d'avoir un impact supérieur sur les résultats. Par conséquent, le pouvoir d'action de la commission doit être déterminé par le règlement électorale, de manière à ce que la procédure de vote électronique soit compréhensible par tout le monde et vérifiable par cet organe.

La Cour a conclu que la pratique de la commission électorale n'est pas suffisamment encadrée par le HSWO. En outre, ce règlement ne précise pas la manière, ainsi que les modalités et critères, selon lesquels la commission électorale pourrait s'acquitter de ses tâches, et notamment la façon dont cet organe – sans l'aide supplémentaire d'experts qualifiés – pourrait garantir la fonctionnalité parfaite du système utilisé. Même si les requérants n'ont pas allégué d'une attaque réussie de pirates sur le système de

vote électronique, des mesures de précaution doivent être prises afin de prévenir les erreurs de programmation ou les fraudes électorales. Or, une copie papier résumant les résultats du scrutin ne saurait répondre à toutes ces exigences.

Contrairement à ce qui se passe dans le cadre d'élections traditionnelles, les électeurs doivent disposer d'un certain savoir-faire technique – lequel ne saurait être présumé concernant la majorité d'entre eux – pour pouvoir s'assurer de la conformité de la procédure de vote électronique aux principes généraux pertinents. De plus, le règlement ne prévoit même pas la possibilité de garantir la transparence des résultats, le contrôle publiquement accessible du système technique ou du code source utilisé. L'électeur n'est donc pas à même de déterminer si le vote électronique est conforme ou non aux principes généraux du droit électorale et si le scrutin a été dépouillé correctement.

Par conséquent, le règlement lui-même devrait énoncer des normes précisant les principes du droit électorale applicables au vote électronique, les procédures et les systèmes techniques qui seront appliqués à ce mode de votation pour garantir le caractère vérifiable des résultats du scrutin. Une certification délivrée par des experts techniques ne saurait se substituer à la responsabilité de l'État du pouvoir pour le contrôle par la commission électorale de la conformité aux principes généraux du droit électorale.

Les dispositions du HSWO applicables en matière de vote électronique ont donc été jugées contraires qui concerne l'article 61 récemment modifié par un texte paru au *Journal officiel fédéral* II 20/2011. Ayant constaté l'illégalité du HSWO, la Cour a donc fait droit aux demandes des groupes politiques et annulé les résultats de l'élection des organes représentatifs du Syndicat des étudiants dans sept universités, ainsi qu'un décret pris par la Commission autrichienne de protection des données (Cour constitutionnelle autrichienne, B1149/10 *et al*, B898/10, B1214/10, 13 décembre 2011).

#### *Langues:*

Allemand.



# Bélarus

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* BLR-2012-1-001

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 16.02.2012 / **e)** D-681/2012 / **f)** Réglementation de la dispense ou de l'allègement de peine en cas de maladie / **g)** *Vesnik Kanstytucijnaga Suda Respubliki Belarus* (Journal officiel ), n° 1/2012 / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
- 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
- 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**
- 3.21 Principes généraux – **Égalité.**
- 3.23 Principes généraux – **Équité.**
- 5.1.1.4.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Détenus.**
- 5.2.2.8 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Handicap physique ou mental.**
- 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.**
- 5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Détention, après condamnation / Peine, remise, perte / Peine, exécution / Sanction / Maladie, grave.

*Sommaire (points de droit):*

La justice et le respect de l'être humain sont deux principes fondamentaux du droit pénal et de la responsabilité pénale et il doit en être tenu compte à la fois dans l'échelle des peines prévues par le Code pénal et dans leurs modalités d'exécution. Il incombe au législateur de prévoir la possibilité de dispenser un détenu de l'exécution d'une peine d'emprisonnement ou d'en réduire la durée si le condamné est atteint d'une maladie suffisamment grave pour l'empêcher

de purger sa peine, indépendamment du moment où la maladie est apparue.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle avait à examiner en audience le recours introduit par un requérant qui faisait valoir l'existence d'un vide juridique dans la législation pénale concernant la remise de peine accordée, pour cause de maladie, à un condamné qui purge une peine d'emprisonnement.

Pour apprécier les différentes manières dont le législateur a abordé la question de la dispense d'exécution ou de l'allègement d'une peine d'emprisonnement dans le cas où le détenu souffrirait d'une maladie grave, la Cour constitutionnelle a d'abord fait remarquer que les notions de justice et de respect de l'être humain – deux principes fondamentaux du droit pénal et de la responsabilité pénale – trouvaient à s'appliquer à l'échelle des peines prévues par le Code pénal et à leurs modalités d'exécution.

L'article 92.2 du Code pénal dispose qu'un tribunal peut dispenser un détenu de l'exécution d'une peine d'emprisonnement ou en réduire la durée lorsque, après le prononcé de la condamnation, le détenu tombe gravement malade (sauf dans le cas d'une affection psychiatrique), au point de ne plus pouvoir purger sa peine; ou, en d'autres termes, lorsque le condamné développe une maladie dont la gravité est telle qu'il serait impossible de soulager ses souffrances s'il devait continuer à purger sa peine. En pareil cas, il est tenu compte de la gravité de l'infraction sanctionnée, de la personnalité du détenu, des caractéristiques de la maladie et d'autres critères.

Selon la Cour constitutionnelle, l'examen de l'article 92 du Code pénal sous l'angle de la conformité à la Constitution et au droit montre que le législateur avait la volonté de faire en sorte que l'État puisse faire preuve d'humanité à l'égard de toute personne atteinte d'une maladie suffisamment grave pour qu'il lui soit impossible de continuer à purger sa peine, et avait donc prévu qu'un tribunal puisse accorder une remise ou une réduction de peine à un détenu placé dans cette situation. L'article 92 assortit cette possibilité d'une condition temporelle, à savoir que le détenu doit avoir développé la maladie après sa condamnation. L'incertitude juridique naît du fait que, dans certains cas, il n'est pas possible de savoir avec précision à quel moment la maladie est apparue.

En l'espèce, la Cour constitutionnelle a estimé que l'incertitude inhérente à la norme juridique pouvait être source d'ambiguïtés dans la compréhension et l'application pratique de la règle de droit – comme le

faisait valoir le requérant dans son recours constitutionnel –, ambiguïtés qui pourraient conduire à une violation des deux principes d'égalité devant la loi et de primauté du droit consacrés par la Constitution.

En vertu du principe constitutionnel d'égalité devant la loi, il faut que, s'agissant des détenus atteints de maladies suffisamment graves pour les empêcher de continuer à purger leur peine, les tribunaux puissent envisager la possibilité de les dispenser de l'exécution de celle-ci ou d'en réduire la durée, en tenant compte de la gravité de l'infraction sanctionnée, de la personnalité du détenu, des caractéristiques de la maladie et d'autres critères, mais abstraction faite du moment où la maladie est apparue; ou, en d'autres termes, sans qu'il soit tenu compte du fait que la maladie en cause peut s'être manifestée avant ou après la condamnation du détenu.

Il ne peut y avoir égalité des justiciables devant la loi que si les règles de droit sont interprétées et appliquées de façon uniforme dans la pratique. Il en résulte une exigence de clarté et de sécurité qui doit inspirer la réglementation juridique des relations sociales dans un domaine donné.

Selon la Cour constitutionnelle, c'est seulement en levant toute ambiguïté dans les dispositions légales régissant la dispense ou la réduction de peine en raison d'une maladie grave que pourront être appliqués les principes de primauté du droit, d'égalité devant la loi, de justice et de respect de l'être humain, consacrés par la Constitution.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a dit qu'il y avait lieu de modifier le libellé de l'article 92 pour qu'il soit possible de dispenser un détenu de l'obligation de purger sa peine ou de réduire la durée de celle-ci dans le cas où il serait atteint d'une maladie grave qui l'empêcherait de le faire, sans qu'il soit tenu compte du moment où est apparue la maladie en cause.

#### *Langues:*

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



#### *Identification:* BLR-2012-1-002

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.04.2012 / **e)** D-683/2012 / **f)** Conformité à la Constitution de la «loi modifiant et complétant la loi relative à la protection des droits du consommateur» / **g)** *Vesnik Kanstytucijnaga Suda Respubliki Belarus* (Journal officiel), n° 2/2012 / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

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

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

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

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

5.4.7 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Protection des consommateurs.**

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

Consommateur, protection, valeur constitutionnelle / Protection des droits par la justice, droit.

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

Les associations de défense des consommateurs se verront rembourser toutes les dépenses encourues dans le cadre des procédures qu'elles auront engagées en justice pour protéger et défendre les droits des consommateurs, y compris les frais de justice, mais aussi tous les autres coûts induits par les procédures requises avant la saisie de la justice, y compris l'examen initial de la cause. Le fonctionnement du mécanisme de protection des droits du consommateur dans lequel interviennent les associations de défense des consommateurs doit être clarifié par le législateur.

#### *Résumé:*

Lors d'une audience publique et dans le cadre du contrôle préliminaire auquel elle est tenue, la Cour constitutionnelle s'est penchée sur la conformité à la Constitution de la «loi modifiant et complétant la loi relative à la protection des droits du consommateur» (ci-après dénommée: la «loi»).

La Cour constitutionnelle a commencé son contrôle de la conformité de la loi à la Constitution en rappelant que la protection des droits de chaque particulier, assurée par un tribunal compétent, indépendant et impartial, dans les conditions



prescrites par la loi (article 60.1 de la Constitution), était l'une des mesures prévues par la loi fondamentale pour garantir le plein exercice des droits et la défense des intérêts légitimes des citoyens; l'article 62 de la Constitution affirme le droit de chaque citoyen à une assistance judiciaire et, notamment, le droit de bénéficier en toutes circonstances du concours d'avocats et de tous autres conseils susceptibles de le représenter devant un tribunal.

L'article 1.9 de la loi vise à rendre plus précise la réglementation par le législateur de certaines relations qui résultent des interventions d'associations de défense des consommateurs dans la protection des droits de ces derniers; en vertu de cette disposition, l'ancienne «loi relative à la protection des droits du consommateur» est complétée par l'article 48 de la loi. Cet article définit en particulier un mécanisme de protection des droits du consommateur susceptible d'être actionné sans frais, au nom du consommateur, par des associations représentatives, et précise également les conditions de remboursement des frais engagés par ces mêmes associations à l'occasion de leurs interventions.

Ainsi, l'article 48.1.2 de la loi dispose qu'un fabricant (vendeur, fournisseur, représentant, agent, prestataire de services après-vente) est tenu de rembourser les frais engagés par une association de défense des consommateurs pour demander, au nom d'un consommateur, la réparation des violations des droits de ce dernier par le fabricant et pour obtenir l'indemnisation des pertes occasionnées par ces violations; cette obligation de remboursement est étendue aux frais de saisine d'un tribunal, avec dépôt de plainte, en vue de protéger les droits du consommateur, ainsi qu'aux dépenses engagées pour représenter et protéger en justice les droits et intérêts légitimes du consommateur. L'article 48.1.2 de la loi précise également que le remboursement des dépenses engagées en pareille occasion est possible sur demande écrite formulée par l'association de défense des consommateurs, dès lors que le fabricant a fait droit au consommateur au nom duquel l'association avait déposé une réclamation ou qu'un tribunal a tranché en faveur du consommateur, si l'association représentative n'avait pas formulé de demande en ce sens au moment où elle avait saisi la justice en vue de protéger les droits du consommateur. Une simple injonction suffit pour que l'association de défense des consommateurs puisse prétendre au remboursement immédiat des frais engagés par la saisine du tribunal.

À propos du mécanisme créé pour l'indemnisation des frais engagés par les associations de défense des consommateurs, la Cour constitutionnelle a attiré l'attention du législateur sur certaines omissions qu'elle avait constatées dans les dispositions relatives au montant des dépenses engagées pour la protection des droits du consommateur par une association de défense.

Après avoir reconnu la conformité à la Constitution et précisé la portée juridique des dispositions de la loi relatives à la gratuité des services rendus aux consommateurs par leurs associations de défense, et compte tenu de la nécessité de rembourser à ces dernières les dépenses qu'elles engagent à cette fin, la Cour constitutionnelle a dit que, lorsqu'il était fait droit aux prétentions d'un consommateur, pour lever toute ambiguïté dans la détermination du montant des frais à rembourser, toutes les dépenses engagées pour la prise en charge du dossier – notamment les frais de justice ainsi que tous les autres frais encourus dans le cadre des procédures impliquant l'intervention du tribunal, y compris avant la mise en jugement, telles que l'examen initial de la cause – devaient être remboursés.

L'article 48.3 de la loi dispose que l'exercice par une association de défense des consommateurs de la faculté qui lui est reconnue de conseiller le consommateur à propos de la protection de ses droits, d'adresser une réclamation au fabricant au nom du consommateur pour qu'il remédie à la violation des droits de ce dernier et l'indemnise au titre des pertes subies du fait de cette violation, de saisir un tribunal d'une plainte en protection des droits du consommateur, de représenter et de protéger devant la justice les droits et intérêts légitimes du consommateur (ou d'un nombre indéterminé de consommateurs) n'est possible que si le représentant de l'association de défense des consommateurs qui va exercer les droits de cette association possède la qualification requise.

La Cour constitutionnelle a estimé que le fait d'imposer par la loi cette exigence en matière de qualification des personnels d'une association de défense des consommateurs ne saurait être considérée comme une disposition qui limiterait les droits et intérêts légitimes d'une telle association et de ses personnels, s'agissant, plus particulièrement, du droit au travail protégé par la Constitution et conçu comme le droit pour chacun de choisir sa profession ou son métier et son type d'activité, en fonction de sa vocation, de ses aptitudes, de ses études et de sa formation professionnelle, et en tenant compte des besoins de la société (article 41.1 de la Constitution). Le fait de poser des conditions en matière de qualification de ces personnels – imposées pour garantir une connaissance appropriée du droit de la

consommation – vise à la fois à mieux protéger les droits et les intérêts légitimes des consommateurs en améliorant la qualité des conseils qui leur sont dispensés, à garantir la prestation d'un service de qualité dans le cadre du contrat de gratuité des prestations fournies et à protéger les droits et intérêts légitimes de l'association de défense des consommateurs. L'exigence d'un haut niveau de qualification des personnels des associations de défense des consommateurs ne pourra que contribuer à une plus juste appréciation des circonstances dans lesquelles s'inscrit la protection du consommateur, afin d'obtenir les meilleures conditions de remboursement des dépenses engagées tout en prévenant un usage abusif de leurs droits par les consommateurs.

La Cour constitutionnelle a dit que la «loi modifiant et complétant la loi relative à la protection des droits du consommateur» était conforme à la Constitution.

#### Langues:

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



## Belgique

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BEL-2012-1-001

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.01.2012 / **e)** 1/2012 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 04.05.2012 / **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**.

5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale**.

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

Apatride, droit au séjour / Apatride, allocation familiale / Réfugié, reconnu, droit au séjour / Réfugié, reconnu, allocations familiales / Réfugié, Convention relative au statut des réfugiés / Apatride, Convention relative au statut des apatrides / Loi, lacune / Cour, lacune législative, comblement / Omission législative / Allocation familiale, conditions, résidence légale.

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

Les apatrides reconnus et les réfugiés reconnus se trouvent dans des situations largement comparables, compte tenu non seulement de ce que prévoient 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, 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 des intéressés.

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. Il en résulte que la différence de traitement 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 le Tribunal du travail de Liège sur la compatibilité avec les règles d'égalité et de la non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution), combinées éventuellement avec les articles 2.2 et 26.1 de la Convention internationale du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, d'une disposition de la loi instituant des prestations familiales garanties en ce qu'elle traite de la même manière les apatrides reconnus et les autres catégories d'étrangers exigeant d'eux, pour l'octroi aux prestations familiales garanties, qu'ils soient admis ou autorisés à séjourner en Belgique conformément à la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

La Cour considère tout d'abord que, bien que la question préjudicielle porte sur une identité de traitement entre les apatrides et les autres catégories d'étrangers, il ressort du libellé de cette question et des motifs de la décision de renvoi que la question concerne la différence de traitement entre apatrides et réfugiés, en ce que la première catégorie d'étrangers, contrairement à la seconde, ne remplit pas la condition de séjour régulier fixée par la disposition en cause.

Comme elle l'avait déjà précisé dans son arrêt n° 198/2009 du 17 décembre 2009 (BEL-2009-3-013), la Cour considère que les réfugiés et les apatrides ont en commun de se trouver sur le territoire de la Belgique et de s'y être vus reconnaître un statut sur la base de conventions internationales qui ont pour but de les protéger.

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. Il en résulte que la différence de traitement entre l'apatride qui se trouve sur le

territoire belge dans une telle situation et le réfugié reconnu n'est pas raisonnablement justifiée.

La Cour est une nouvelle fois amenée à constater que la discrimination ne trouve pas son origine dans les dispositions législatives existantes, mais dans l'absence d'une disposition législative accordant aux apatrides reconnus en Belgique, dont il est constaté qu'ils ont volontairement perdu leur nationalité et qui démontrent qu'ils ne peuvent obtenir un titre de séjour légal et durable dans un autre État avec lequel ils auraient des liens, un droit de séjour comparable à celui dont bénéficient les réfugiés. Il revient au législateur d'intervenir à cet égard.

La Cour estime cependant que, dans l'attente de cette intervention législative qui a trait à la loi du 15 décembre 1980, il appartient au juge a quo de mettre fin aux conséquences, pour ce qui est de la disposition relative aux prestations familiales garanties, de l'inconstitutionnalité constatée, ce constat étant exprimé en des termes suffisamment précis et complets. Par conséquent, il revient aux juridictions du travail saisies d'un refus d'accorder des prestations familiales garanties en faveur d'un enfant qui est à charge d'un apatride reconnu dont elles constatent 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, d'octroyer à cet enfant le droit aux prestations familiales en cause nonobstant le fait que la personne apatride à la charge de qui il se trouve n'est pas encore admise ou autorisée à séjourner sur le territoire belge.

### Renvois:

- Arrêt n° 198/2009 du 17.12.2009, *Bulletin* 2009/3 [BEL-2009-3-013];
- Arrêt n° 48/2010 du 29.04.2010, *Bulletin* 2010/1 [BEL-2010-1-005].

### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



*Identification:* BEL-2012-1-002

a) Belgique / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 09.02.2012 / e) 18/2012 / f) / g) *Moniteur belge* (Journal officiel), 11.04.2012 / h) CODICES (français, néerlandais, allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juridiction administrative, arrêt d'annulation, effets, maintien / Droit à un juge, sécurité juridique / Juridiction, acte illégal, refus d'appliquer.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsqu'elle vérifie le respect par le législateur du principe d'égalité et de non-discrimination et de l'article 13 de la Constitution, la Cour doit également tenir compte des droits conférés aux justiciables par l'article 6.1 CEDH.

Le droit d'accès à un juge constitue un élément inhérent au droit au procès équitable. Bien que fondamental dans un État de droit, ce droit n'est toutefois pas absolu.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle est interrogée par le Tribunal de première instance de Bruxelles sur la compatibilité de l'article 14<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur le Conseil d'État avec les règles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) et avec l'article 13 de la Constitution, combinés avec l'article 159 de la Constitution. Cette disposition permet au Conseil, qui a le pouvoir d'annuler des actes administratifs, d'indiquer par voie de dispositions générales, ceux des effets d'actes réglementaires annulés qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'il détermine.

Selon le juge a quo, cette disposition pose problème parce qu'elle ne permet pas à un justiciable d'obtenir qu'en application de l'article 159 de la Constitution, les Cours et tribunaux écartent l'application d'un arrêté réglementaire, lorsque le Conseil d'État a annulé cet arrêté tout en maintenant ses effets.

La Cour constitutionnelle précise que s'il appartient aux juridictions judiciaires et administratives d'interpréter les normes législatives qu'elles appliquent, il incombe en revanche à la Cour d'interpréter les normes au regard desquelles elle est invitée à exercer son contrôle, en l'espèce l'article 159 de la Constitution. Cet article dispose que les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois. Il doit être combiné avec les autres règles de référence indiquées dans la question préjudicielle.

La Cour constitutionnelle estime ensuite que la différence de traitement soumise à son contrôle repose sur un critère objectif, à savoir l'existence ou non d'un arrêt du Conseil d'État annulant un acte réglementaire tout en maintenant les effets, et poursuit l'objectif légitime de préserver la sécurité juridique.

Elle doit encore examiner la pertinence et la proportionnalité de la différence de traitement entre les justiciables.

La Cour relève à cet égard que si le contrôle juridictionnel incident de la légalité des actes administratifs, garanti par l'article 159 de la Constitution, a pu, à l'origine, être conçu comme absolu, il y a lieu de prendre en compte aujourd'hui d'autres dispositions constitutionnelles et internationales: l'article 160 de la Constitution qui consacre l'existence du Conseil d'État, et le principe de la sécurité juridique qui est inhérent à l'ordre juridique interne, ainsi qu'à l'ordre juridique de l'Union européenne et à la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Il s'ensuit que, si l'article 159 de la Constitution ne prévoit, explicitement, aucune restriction au mode de contrôle de légalité qu'il consacre, une telle restriction se justifie néanmoins si elle est nécessaire pour assurer le respect d'autres dispositions constitutionnelles ou de droits fondamentaux. Tenu de garantir notamment le principe de sécurité juridique, le législateur se doit de régler le mode de contrôle de l'action administrative, ce qui peut exiger des restrictions au contrôle juridictionnel incident de la légalité des actes réglementaires, pour autant que ces restrictions soient proportionnées au but légitime poursuivi.

La Cour prend par ailleurs en compte dans son contrôle au regard des articles 10, 11 et 13 de la Constitution l'article 6.1 CEDH et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme sur cette disposition. Elle conclut que le législateur a instauré un juste équilibre entre l'importance de remédier à chaque situation contraire au droit et le souci de ne plus mettre en péril, après un certain temps, des situations existantes et des attentes suscitées. L'équilibre entre le principe de légalité des actes réglementaires et le principe de sécurité juridique est adéquat, dès lors que le législateur a confié à une juridiction, le Conseil d'État, le soin de déterminer si des raisons exceptionnelles justifient que les effets d'un acte réglementaire illégal soient maintenus tout en exigeant qu'ils ne le soient que par voie de disposition générale. S'il l'estime nécessaire, en fonction des circonstances de l'espèce, le Conseil d'État peut néanmoins excepter du maintien des effets du règlement annulé les justiciables qui ont introduit, dans les délais, un recours en annulation contre ce règlement litigieux et ceci dans le respect du principe d'égalité et de non-discrimination.

La Cour conclut que la disposition en cause n'est donc pas incompatible avec les articles 10, 11 et 13 de la Constitution.

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



*Identification:* BEL-2012-1-003

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 01.03.2012 / **e)** 26/2012 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**

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

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

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

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

Enfant, né hors mariage, nom de famille / Adoption, plénière, nom, changement.

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

L'attribution d'un nom de famille repose principalement sur des considérations d'utilité sociale. Elle est, contrairement à l'attribution du prénom, déterminée par la loi. Celle-ci vise, d'une part, à déterminer le nom de famille de manière simple et uniforme et, d'autre part, à conférer à ce nom de famille une certaine invariabilité.

Contrairement au droit de porter un nom, celui de donner son nom de famille à son enfant ne peut être considéré comme un droit fondamental. En matière de réglementation de l'attribution du nom, le législateur dispose par conséquent d'un pouvoir d'appréciation étendu.

#### *Résumé:*

I. Le Tribunal de la jeunesse de Termonde interroge la Cour constitutionnelle sur la compatibilité de l'article 356-2, § 1<sup>er</sup>, du Code civil avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) combinées ou non avec les articles 8 et 14 CEDH, en ce qu'il ne permet pas à un couple cohabitant, parent et adoptant, de sexe différent, de déclarer devant le tribunal, d'un commun accord, lequel des deux donnera son nom à l'adopté, alors que le paragraphe 2 de cette disposition, offre cette possibilité à un couple cohabitant, parent et adoptant, de même sexe.

L'article 356-2, § 1<sup>er</sup> du Code civil dispose que l'adoption plénière confère à l'enfant, en le substituant au sien, le nom de l'adoptant. Il ressort des faits et de la procédure antérieure que le demandeur en adoption et la mère de l'enfant adopté qui ont fait une déclaration de cohabitation légale ne souhaitent pas que l'enfant change de nom de famille pour qu'il conserve le nom de famille de sa mère, que porte également un deuxième enfant qui leur est commun et ne peut faire l'objet d'une adoption plénière.

Le Conseil des ministres fait valoir devant la Cour que la question préjudicielle ne serait pas pertinente pour statuer sur l'affaire soumise au juge a quo parce que l'objectif de donner un même nom aux deux enfants mineurs peut être atteint en introduisant une demande de changement de nom sur la base de la loi du 15 mai 1987 relative aux noms et prénoms.

II. La Cour constitutionnelle rappelle sa jurisprudence constante, selon laquelle il appartient en règle à la juridiction a quo d'apprécier si la réponse à la question préjudicielle est utile à la solution du litige qu'elle doit trancher. Ce n'est que lorsque ce n'est manifestement pas le cas que la Cour peut décider que la question n'appelle pas de réponse.

En l'espèce, le fait que le but de la personne qui demande l'adoption puisse être atteint par une autre procédure ne permet pas de conclure que la question préjudicielle ne serait manifestement pas pertinente pour trancher l'affaire soumise au juge quo.

Sur le fond du problème, la Cour constitutionnelle estime que la situation d'un couple de même sexe et celle d'un couple de sexe différent ne diffèrent pas à ce point qu'elles seraient incomparables, en ce qui concerne les conséquences de l'adoption plénière d'un enfant mineur sur son nom de famille. Elle rejette donc une exception soulevée par le Conseil des ministres.

La Cour constate ensuite que le législateur a fixé de manière générale les règles relatives à l'attribution du nom, considérée comme effet de la filiation, de manière à déterminer le nom de famille de manière simple et uniforme et de conférer à ce nom de famille une certaine invariabilité. Il a par ailleurs recherché l'assimilation de l'adoption avec le lien de filiation ordinaire et voulu garantir la stabilité des liens de parenté et de l'entourage familial de l'adopté.

Concernant la comparaison avec l'adoption par des personnes de même sexe, la Cour constitutionnelle relève que le législateur n'a pu appliquer aux couples de même sexe la réglementation qui s'applique aux couples de sexe différent, dès lors qu'au sein d'un couple de même sexe, l'enfant est adopté soit par deux hommes soit par deux femmes soit par un homme ou une femme qui adopte l'enfant de son partenaire de même sexe. Il a donc dû prévoir une réglementation distincte. Eu égard au large pouvoir d'appréciation dont il dispose dans cette matière, il ne peut lui être reproché d'avoir prévu un libre choix pour les seuls couples de même sexe et non pour les couples de sexe différent, en ce qui concerne le nom de l'adopté.

La Cour conclut que l'examen de la disposition en cause au regard des règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination, lues en combinaison avec les articles 8 et 14 CEDH, à supposer que ces dispositions conventionnelles soient applicables en l'espèce, ne conduit pas à une autre conclusion.

#### *Renvois:*

- Arrêt n° 161/2002 du 06.11.2002, *Bulletin* 2002/3 [BEL-2002-3-011].

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2012-1-004

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 01.03.2012 / **e)** 31/2012 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel) / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

- 1.4.2 Justice constitutionnelle – Procédure – **Procédure sommaire.**
- 1.4.8.4 Justice constitutionnelle – Procédure – Instruction de l'affaire – **Procédure préliminaire.**
- 1.5.6.2 Justice constitutionnelle – Décisions – Prononcé et publicité – **Délai.**
- 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

Cour constitutionnelle, procédure préliminaire / Cour constitutionnelle, procédure sommaire / Médicament, non commercialisé en Belgique, recours à un pharmacien.

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

Aucun élément ne justifie au regard des objectifs de santé publique et d'intérêt des patients qu'un patient qui fait exécuter une prescription puisse recourir à une personne habilitée à délivrer des médicaments au public pour importer un médicament qui n'a pas fait l'objet d'une autorisation de mise sur le marché ou d'un enregistrement en Belgique mais ne puisse pas recourir à cette personne pour importer un médicament qui a fait l'objet d'une autorisation de mise sur le marché en Belgique mais qui n'est pas encore commercialisé en Belgique.

**Résumé:**

La Cour constitutionnelle est saisie par le Tribunal du travail de Marche-en-Famenne d'une question préjudicielle portant sur une disposition de la loi sur les médicaments. Ce tribunal est saisi d'une requête à l'encontre d'une décision administrative qui octroie une intervention financière pour des frais pharmaceutiques en faveur d'une enfant atteinte d'une maladie grave, mais conditionne cette intervention au fait que le médicament doit être acheté conformément à la législation en matière d'importation. Cette loi ne permet pas au bénéficiaire de faire appel à un pharmacien pour importer ce médicament qui n'est pas disponible en Belgique, l'obligeant ainsi à aller se le procurer lui-même à l'étranger. Le tribunal interroge la Cour constitutionnelle sur la conformité aux règles constitutionnelles de l'égalité et de non-discrimination de cette loi, qui autorise une personne habilitée à délivrer des médicaments au public à importer un médicament qui n'a pas fait l'objet d'une autorisation de mise sur le marché ou d'enregistrement en Belgique mais n'autorise pas cette personne à importer un médicament qui a fait l'objet d'une autorisation de mise sur le marché mais qui n'est pas encore commercialisé en Belgique.

En application des dispositions de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure préliminaire, qui est une procédure accélérée, les deux juges-rapporteurs ont informé la Cour qu'ils pourraient être amenés à proposer un arrêt de réponse immédiate. Dans leurs conclusions, ils ont observé qu'en l'absence de justification raisonnable de la différence de traitement dénoncée par la question préjudicielle, la Cour pourrait être amenée à répondre immédiatement, par l'affirmative, à la question posée. Ces conclusions ont été notifiées aux parties à la procédure, ainsi qu'aux autorités désignées par la loi. Parmi ces autorités, figure le Conseil des ministres, dont le rôle est de défendre la disposition législative. Toutes ces parties ont la possibilité de déposer dans un court délai un mémoire justificatif. Seuls les demandeurs devant le tribunal ont déposé ce mémoire pour appuyer l'inconstitutionnalité de la loi. Ni l'autorité administrative, partie défenderesse devant le juge a quo, ni le Conseil des ministres n'ont déposé de mémoire justificatif.

Au terme d'une procédure rapide, qui ne prévoit pas la tenue d'une audience publique, la Cour a dès lors rendu un arrêt de violation dans un délai de moins de quatre mois à dater de la réception de la question préjudicielle.

**Renseignements complémentaires:**

Le législateur s'est attaché à corriger très rapidement l'inconstitutionnalité puisque l'article 44 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses l modifie la disposition déclarée inconstitutionnelle.

**Langues:**

Français, néerlandais, allemand.

**Identification: BEL-2012-1-005**

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 01.03.2012 / **e)** 32/2012 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.2.1.2 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Organes législatifs.**

1.4.2 Justice constitutionnelle – Procédure – **Procédure sommaire.**

1.4.8.4 Justice constitutionnelle – Procédure – Instruction de l'affaire – **Procédure préliminaire.**

1.4.9.2 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Intérêt.**

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

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

Intérêt à agir, intérêt fonctionnel, membre d'une assemblée parlementaire / Intérêt à agir, intérêt personnel, membre d'une assemblée parlementaire / Cour constitutionnelle, procédure préliminaire / Cour constitutionnelle, procédure sommaire.

**Sommaire (points de droit):**

Il ressort de l'article 2.3 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle que le législateur spécial a entendu limiter la possibilité d'agir pour les membres des assemblées législatives en la réservant à leurs présidents et à la condition que deux tiers des membres en fassent la demande. Un parlementaire ne justifie donc pas, à titre individuel, de l'intérêt

requis pour demander l'annulation d'une disposition légale par laquelle des compétences déterminées sont déléguées au Roi.

La Cour peut mettre fin à l'examen de recours manifestement irrecevables par une procédure accélérée en chambre restreinte composée de trois juges.

### Résumé:

I. Un parlementaire demande à la Cour l'annulation de l'article 3 de la loi du 29 avril 2011 créant les centres 112 et l'agence 112. Cet article prévoit entre autres que tout appel urgent traité par les centres 112 doit pouvoir être traité au moins dans les trois langues nationales (néerlandais, français et allemand) et en anglais, conformément aux conditions, critères de qualité et modalités fixés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres. Le Roi est également habilité à fixer les exigences en matière de connaissances linguistiques.

Le requérant fait valoir que la disposition attaquée confère au Roi une compétence trop importante pour régler l'emploi des langues dans la matière en question. Pour étayer son intérêt à l'annulation, il se prévaut d'un intérêt personnel et d'un intérêt fonctionnel.

II. Par une procédure accélérée en chambre restreinte composée de trois juges, la Cour a déclaré le recours irrecevable à défaut d'intérêt du requérant.

En ce qui concerne l'intérêt fonctionnel, le requérant soutient que la délégation de compétences au Roi porte atteinte à ses prérogatives parlementaires. La Cour répond qu'elle a déjà indiqué dans des arrêts antérieurs qu'un membre d'une assemblée législative ne justifie pas, en cette seule qualité, de l'intérêt requis pour agir devant elle. En effet, il résulte de l'article 2.3 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle que le législateur spécial a entendu limiter la possibilité d'agir pour les membres des assemblées législatives en la réservant à leurs présidents et à la condition que deux tiers des membres en fassent la demande.

En ce qui concerne l'intérêt personnel du requérant en sa qualité de membre de la Chambre des représentants, la Cour répond que cet intérêt ne diffère pas fondamentalement de l'intérêt fonctionnel précité. La disposition attaquée n'affecte pas, selon la Cour, les prérogatives propres à l'exercice individuel de son mandat. En l'occurrence, elle n'empêche pas le requérant de militer en faveur d'une modification de la disposition attaquée, ni d'exercer son droit de contrôle parlementaire en matière d'exécution de la disposition attaquée.

### Renvois:

Voyez, en sens analogue, *Bulletin* 2002/3 [BEL-2003-3-011].

### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



### Identification: BEL-2012-1-006

a) Belgique / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 08.03.2012 / e) 35/2012 / f) / g) / h) CODICES (français, néerlandais, allemand).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2 Droits fondamentaux – Égalité.

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

Roulage, accident, responsabilité, trains / Assurance, obligatoire, voitures, trains / Loi, lacune, inconstitutionnalité.

### Sommaire (points de droit):

Il est discriminatoire et donc contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, d'obliger les propriétaires de trains (en l'espèce la «Société nationale des chemins de fer belges») à réparer les dommages en cas d'accidents, même lorsqu'un piéton en est la victime, à un endroit qui est totalement isolé de la circulation, alors qu'en vertu de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, les assureurs des propriétaires d'autres véhicules automoteurs ne sont tenus à la réparation du dommage que si un accident de roulage survient sur la voie publique.

### Résumé:

I. Une personne décède après avoir été percutée par un train de marchandises à un endroit qui n'est pas accessible au public. La «Société nationale des chemins de fer belges» (ci-après, «SNCF») est appelée à réparer le dommage, étant donné que l'article 29<sup>bis</sup>, § 1 de la loi du 21 novembre 1989



relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs prévoit qu'en cas d'accident de la circulation impliquant un véhicule automoteur lié à une voie ferrée, le propriétaire du véhicule automoteur est tenu de réparer les dommages.

La SNCB soutient que cette disposition légale est contraire au principe d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) et demande qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour à ce sujet.

Devant la Cour, la SNCB conteste le fait qu'en tant que propriétaire, elle peut être rendue responsable pour tout accident impliquant un train, même s'il survient à un endroit où la voie ferrée est totalement isolée des voiries ouvertes à la circulation, alors que pour d'autres accidents de la circulation, la responsabilité de l'assureur du propriétaire du véhicule automoteur, réglée par la loi du 21 novembre 1989, est limitée aux accidents survenus «aux endroits visés à l'article 2.1», à savoir la voie publique, les terrains ouverts au public et les terrains qui ne sont ouverts qu'à un certain nombre de personnes ayant le droit de les fréquenter.

Avant la loi du 19 janvier 2001, les véhicules liés à une voie ferrée n'étaient pas considérés comme des «véhicules automoteurs» au sens de la loi du 21 novembre 1989. Les trains et les trams étaient donc exclus du champ d'application de cette loi, de sorte que le dommage éventuel n'était pas réparé de la même manière. Par son arrêt n° 92/1998 du 15 juillet 1998, la Cour a jugé que cette situation était discriminatoire. Le risque que comportent les véhicules sur rails lorsqu'ils font usage de la voie publique ou croisent entièrement ou partiellement la voie publique (trams ou trains) n'est pas, selon la Cour, à ce point moindre qu'il pouvait justifier une réparation fondamentalement différente.

Lorsqu'il a entendu remédier à cette discrimination par la loi du 19 janvier 2001, le législateur a, d'une part, étendu le régime d'indemnisation automatique aux accidents de la circulation dans lesquels un véhicule sur rails est impliqué mais il a, d'autre part, limité le bénéfice de ce régime pour les véhicules autres que ceux sur rails aux accidents survenus sur la voie publique. En effet, le législateur estimait qu'il y avait un risque d'abus et de fraude en ce qui concerne les accidents survenus sur des terrains privés. La Cour a jugé cette exclusion de l'indemnisation pour les accidents survenus sur un terrain privé compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (voyez l'arrêt n° 158/2002).

II. Dans sa réponse à la présente question préjudicielle, la Cour relève tout d'abord que le législateur pouvait tenir compte du fait que les véhicules sur rails peuvent engendrer un risque comparable à celui que les autres véhicules engendrent. Il en va ainsi, selon la Cour, même lorsque la voie publique est temporairement interdite à la circulation par l'abaissement de barrières de sécurité ou par des feux de signalisation destinés à permettre le passage du train (voyez, à ce sujet, déjà l'arrêt n° 93/2006 du 7 juin 2006).

Toutefois, lorsque, comme en l'espèce, le train circule sur une voie ferrée qui est complètement isolée de la circulation sur les endroits visés à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, le risque créé par ce véhicule pour l'usager faible de la route doit être tenu, selon la Cour, pour essentiellement différent de celui créé pour ce même usager par des véhicules circulant aux endroits visés à l'article 2, § 1<sup>er</sup>.

La Cour conclut que l'article 29<sup>bis</sup>, § 1, alinéa 2 de la loi du 21 novembre 1989, en ce qu'il oblige les propriétaires du train à réparer le dommage résultant d'un accident survenu dans ces circonstances, n'est pas raisonnablement justifié et que la disposition en cause est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle n'exclut pas du régime d'indemnisation automatique les accidents de la circulation impliquant un train qui circule sur une voie ferrée qui est complètement isolée de la circulation aux endroits visés à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, de cette loi.

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2012-1-007

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.03.2012 / **e)** 49/2012 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

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

Enseignement, statut du personnel, désignation temporaire, fin / Enseignement, communal / Enseignement libre / Enseignement, officiel.

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

Le principe d'égalité en matière d'enseignement (article 24.4 de la Constitution) n'empêche pas qu'il y ait, entre l'enseignement officiel et l'enseignement libre, des différences portant entre autres sur le statut du personnel et plus précisément la manière dont il peut être mis fin à une désignation temporaire.

### *Résumé:*

I. Une institutrice de maternelle d'une école communale relevant du réseau de l'enseignement officiel subventionné est désignée pour exercer, à titre temporaire, l'emploi de directrice, le titulaire de la fonction étant absent pour cause de maladie. Après un certain temps, l'autorité communale décide de mettre fin à cette désignation temporaire, bien que le titulaire ait été admis entretemps à la pension.

Elle conteste cette décision devant le Conseil d'État et soutient entre autres qu'elle est discriminée en ce qu'elle est destituée de cette fonction, sans plus, alors que pour les membres du personnel de l'enseignement libre subventionné, une procédure de licenciement avec un délai de préavis et avec des garanties déterminées, telles que la possibilité pour le membre du personnel d'être entendu, est d'application. Le Conseil d'État décide de poser à la Cour une question préjudicielle à cet égard.

II. La Cour fonde sa réponse sur l'égalité en matière d'enseignement, garantie par l'article 24.4 de la Constitution. Cette disposition permet un traitement différent, à condition qu'il soit fondé sur les caractéristiques propres aux pouvoirs organisateurs.

La Cour observe que l'une de ces caractéristiques est précisément la nature juridique des pouvoirs organisateurs, qui sont des personnes morales ou des établissements de droit privé dans l'enseignement libre subventionné et des personnes morales ou des établissements de droit public dans l'enseignement officiel subventionné. Cela peut déterminer la nature différente de la relation juridique entre les membres du personnel et leur employeur dans les deux réseaux respectifs.

La Cour observe également que le propre du statut de droit public (qui est également valable pour l'enseignement officiel subventionné) est d'être fixé

unilatéralement, alors que les relations de travail de droit privé (telles qu'elles sont aussi applicables dans l'enseignement privé) sont fixées conventionnellement.

Selon la Cour, le principe d'égalité en matière d'enseignement ne saurait être dissocié des autres garanties contenues dans la Constitution, à savoir la liberté de l'enseignement (article 24.1 de la Constitution), qui implique, pour le pouvoir organisateur, la liberté de choisir le personnel qui sera chargé de mener à bien la réalisation des objectifs pédagogiques propres. La liberté de choix a donc des répercussions sur les rapports de travail entre ce pouvoir organisateur et son personnel. Elle justifie que la désignation et la nomination du personnel de l'enseignement libre subventionné se fassent par contrat et qu'il puisse y être mis fin par voie de licenciement.

En revanche, l'autorité publique qui organise un enseignement le fait en fonction de ce que requiert le service public et dispose pour ce faire des prérogatives de la puissance publique. Le législateur décréteil pouvait dès lors, selon la Cour, prévoir qu'il pouvait être mis fin à une désignation temporaire dans un emploi de promotion par simple décision du pouvoir organisateur et non par licenciement assorti d'un délai de préavis, le membre du personnel désigné ne se trouvant pas dans les liens d'un contrat de travail.

La Cour conclut que la différence de traitement dénoncée peut trouver sa justification dans la situation juridique du personnel enseignant.

La Cour ajoute que la différence de traitement n'a pas d'effet disproportionné dès lors que l'enseignant intéressé dispose des garanties qui résultent de la loi relative à la motivation formelle des actes administratifs ou des principes généraux du droit administratif, dont le principe «*audi alteram partem*».

### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



# Bosnie-Herzégovine

## Cour constitutionnelle

---

### Décisions importantes

*Identification:* BIH-2012-1-001

**a)** Bosnie-Herzégovine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 19.11.2011 / **e)** AP 291/08 / **f)** **g)** / **h)** CODICES (bosniaque, anglais).

*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.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procédure pénale / Preuve, obtenue illicitement / Loi, application, incorrecte / Perquisition et saisie / Perquisition, mandat.

*Sommaire (points de droit):*

Dans une procédure pénale, il y a violation du droit à un procès équitable, garanti par l'article 6.1 CEDH, lorsque le tribunal de droit commun fonde sa décision sur des preuves qui ont été obtenues dans le cadre d'une application arbitraire du Code de procédure pénale et qui constituent dans les faits les seuls éléments directs à charge contre le requérant.

*Résumé:*

I. La présente affaire concerne une procédure pénale dans laquelle le requérant a été déclaré coupable d'une infraction pénale prévue par la loi et condamné à une peine d'emprisonnement. La condamnation a été prononcée sur la base de preuves, en l'occurrence 16,373 kilogrammes de marijuana, découverts lors de la perquisition du véhicule que conduisait le requérant. Celui-ci a affirmé que la perquisition s'était déroulée de manière incompatible avec un certain nombre de dispositions du Code de procédure pénale de la *Republika Srpska* (ci-après, le «Code de procédure pénale») car il n'avait pas été

autorisé à appeler un avocat pour lui demander d'assister à la perquisition. En outre, le mandat de perquisition n'aurait pas été délivré conformément aux dispositions du Code de procédure pénale puisque le juge chargé de l'instruction préliminaire, lorsqu'il a délivré le mandat à la suite d'une demande orale, n'a pas consigné la conversation avec le fonctionnaire ayant fait la demande, ni transmis de procès-verbal au tribunal.

II. La Cour constitutionnelle a noté que l'article 120.3 du Code de procédure pénale prévoit, en cas de délivrance d'un mandat de perquisition à la suite d'une demande orale, que le juge chargé de l'instruction préliminaire doit consigner la conversation concernant la demande et transmettre un exemplaire signé du procès-verbal au tribunal dans les 24 heures suivant la délivrance du mandat. Pour la Cour constitutionnelle, cette disposition présente incontestablement un caractère impératif et enjoint clairement au juge chargé de l'instruction préliminaire de consigner la conversation lorsqu'il délivre un mandat de perquisition à la suite d'une demande orale et de transmettre le procès-verbal au tribunal dans un délai de 24 heures. La Cour constitutionnelle a estimé que cette obligation découlait de la garantie énoncée dans le Code de procédure pénale selon laquelle un mandat de perquisition délivré à la suite d'une demande orale nécessite absolument l'approbation du juge chargé de l'instruction préliminaire.

Aux yeux de la Cour constitutionnelle, il était incontestable que le mandat de perquisition, basé sur une demande orale, n'avait pas été délivré conformément à l'article 120.3 du Code de procédure pénale, qui prévoit des conditions strictes pour la délivrance de ce type de mandat et dont la violation ne peut être réparée par des actes ultérieurs. La Cour constitutionnelle a ainsi estimé que les tribunaux de droit commun avaient appliqué arbitrairement les dispositions de l'article 120.3 du Code de procédure pénale en considérant que les déclarations du juge chargé de l'instruction préliminaire pouvaient compenser ses manquements manifestes, à savoir le fait de n'avoir ni consigné la conversation avec le fonctionnaire ayant fait la demande orale de mandat, ni transmis au tribunal un exemplaire authentifié du procès-verbal concernant le mandat délivré oralement.

La Cour constitutionnelle a par ailleurs considéré que la question se posait de savoir si l'application arbitraire de l'article 120.3 du Code de procédure pénale s'était traduite, en l'espèce, par l'adoption de décisions arbitraires ayant entraîné une violation du droit du requérant à un procès équitable, garanti par l'article 6.1 CEDH.

Attendu que la perquisition du véhicule du requérant a été effectuée de manière illégale, que les tribunaux de droit commun ont utilisé les stupéfiants découverts lors de cette perquisition comme des preuves dans la procédure pénale – il s'agissait dans les faits des seuls éléments directs à charge contre le requérant – que le requérant a été déclaré sur cette seule base coupable de l'infraction pénale de production et de vente illégales de stupéfiants en vertu de l'article 224 du Code de procédure pénale et que lesdites preuves ont été obtenues dans le cadre d'une application arbitraire de l'article 120.3 du Code de procédure pénale, la Cour constitutionnelle a estimé que les preuves (les stupéfiants) n'avaient pas la qualité requise pour que les tribunaux puissent fonder leurs décisions sur elles comme ils l'avaient fait dans le cas présent. Les juridictions avaient ainsi adopté des décisions arbitraires, en violation du droit du requérant à un procès équitable, garanti par l'article 6.1 CEDH.

En outre, conformément à la jurisprudence constante qui prévoit un contrôle de l'équité de la procédure «dans son ensemble», la Cour constitutionnelle a dû examiner l'objection du requérant qui, comme elle l'a compris, soulevait une question sur la nature des objets saisis temporairement – en d'autres termes, sur l'utilisation de ces objets à titre de preuves contre le requérant. Comme indiqué précédemment, le requérant a souligné que le juge chargé de l'instruction préliminaire était absent lors de la procédure d'ouverture et d'inspection des objets saisis. De plus, contrairement à ce que prévoit l'article 135 du Code de procédure pénale, ni le requérant ni son avocat n'étaient présents. Pour le requérant, du fait de ce manquement, les objets saisis constituaient des preuves irrecevables, d'autant que certains témoins ont décrit les objets comme 16 sachets d'une substance végétale verte dans un emballage jaune alors que d'autres ont mentionné un emballage marron, sur lequel aucune empreinte du requérant n'a été relevée.

La Cour constitutionnelle a noté que le raisonnement du tribunal de droit commun s'appuyait essentiellement sur les dispositions de l'article 135.3 du Code de procédure pénale, aux termes duquel il convient de faire attention à ce que le contenu des objets saisis ne soit pas dévoilé à des tiers non autorisés au moment de leur ouverture et de leur inspection. Au vu du raisonnement décrit, le tribunal de droit commun a considéré qu'il n'y avait, en l'espèce, aucune raison de garantir le secret ou la confidentialité des informations ou la protection de la vie privée et que l'ouverture et l'inspection des objets saisis s'étaient déroulées conformément aux dispositions de l'article 135 du Code de procédure pénale.

Cependant, la Cour constitutionnelle a souligné que ce raisonnement faisait totalement abstraction des dispositions impératives de l'article 135.1 et 135.2 du Code de procédure pénale, en vertu desquelles l'ouverture et l'inspection d'objets et de documents saisis temporairement doivent être effectuées par un procureur, lequel est tenu d'en informer la personne ou l'entreprise à laquelle les objets ont été saisis, le juge chargé de l'instruction préliminaire et l'avocat de la défense.

En l'espèce, il était incontestable que le procureur compétent n'avait pas procédé à l'ouverture et à l'inspection des objets saisis temporairement, conformément aux dispositions impératives de l'article 135.1 et 135.2 du Code de procédure pénale. Il était également incontestable que les tribunaux de droit commun n'avaient avancé aucun argument sur le non-respect de ces dispositions sauf, de l'avis de la Cour constitutionnelle, pour indiquer à plusieurs reprises que les dispositions énoncées par l'article 135.3 du Code de procédure pénale n'étaient pas pertinentes dans cette affaire. Il convient d'ajouter que les témoins interrogés ont fait des déclarations divergentes au sujet de la couleur de l'adhésif utilisé pour coller les objets apparemment saisis au requérant et qu'aucune empreinte du requérant ne se trouvait sur les objets saisis. Tenant compte de l'ensemble de ces éléments, la Cour constitutionnelle a considéré qu'en l'espèce les tribunaux de droit commun n'avaient pas établi la nature des objets saisis au requérant au-delà du doute raisonnable; estimant que les décisions contestées étaient fondées exclusivement sur ces preuves, elle a jugé que la procédure en question, prise dans son ensemble, n'avait pas respecté les normes relatives au droit à un procès équitable, garanti par l'article 6.1 CEDH.

#### *Langues:*

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



# Brésil

## Cour suprême fédérale

### Décisions importantes

*Identification:* BRA-2012-1-001

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 19.10.1995 / **e)** 978 / **f)** Action directe en inconstitutionnalité / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* (Journal officiel), 117; *Diário da Justiça* (Journal de la justice), 17.11.1995 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.4.6.1.1.1 Institutions – Chef de l'État – Statut – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Immunité.**

4.4.6.1.1.3 Institutions – Chef de l'État – Statut – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Responsabilité pénale.**

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

4.6.10.1.3 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Responsabilité pénale.**

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

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:*

Constitution, fédérale et régionale / Chef de l'État, garant de la Constitution / Président de la République, poursuites pénales / Président de la République, immunité.

*Sommaire (points de droit):*

Le Président de la République jouit pendant son mandat, de l'immunité de responsabilité pour les actes sans liens avec ses fonctions et du privilège de ne pas être placé en détention pour des infractions de droit commun avant le prononcé de la condamnation. Étant donné que les privilèges en question découlent

de son statut de chef de l'État, ils ne peuvent pas être étendus aux gouverneurs des États fédérés.

*Résumé:*

I. Le requérant faisait valoir que l'article 88.3 et 88.4 de la Constitution de l'État de Paraíba était inconstitutionnel. L'article susmentionné – calqué sur les privilèges présidentiels énoncés à l'article 86.3 et 86.4 de la Constitution – prévoyait que le gouverneur de cet État ne pouvait pas être placé en détention pour des infractions de droit commun avant le prononcé de la condamnation et que, pendant son mandat, il ne pouvait pas être tenu responsable d'actes sans liens avec ses fonctions.

II. La Cour suprême a fait droit au recours, jugeant à la majorité que l'article 88.3 et 88.4 de la Constitution de l'État de Paraíba était inconstitutionnel. La Cour a estimé que la responsabilité d'un dirigeant découlait directement du principe républicain. Néanmoins, la Constitution a établi une exception à cette règle en accordant expressément au Président de la République jusqu'à la fin de son mandat l'immunité pénale pour les actes sans liens avec ses fonctions. Le Président bénéficie de ce privilège parce qu'il est non seulement le chef du gouvernement mais aussi le chef de l'État. Cette caractéristique empêche l'extension de ce privilège aux gouverneurs des États fédérés ou du District fédéral.

La Cour a aussi déclaré qu'il était illégal d'interdire, ainsi que le font des constitutions d'États fédérés, l'arrestation en flagrant délit, la détention préventive ou la détention provisoire du gouverneur. Seul le Gouvernement fédéral peut légiférer en matière de droit procédural, notamment concernant les différentes sortes de détention provisoire (article 22.1 de la Constitution).

III. Dans une opinion dissidente, un juge a affirmé que l'interdiction de mettre en jeu la responsabilité pénale du gouverneur pour des actes sans liens avec ses fonctions ne portait pas atteinte au principe de la responsabilité des dirigeants, cette responsabilité étant liée à l'exercice des fonctions. Cette règle vise à préserver l'harmonie et l'indépendance des branches du pouvoir en empêchant l'exécutif de subir les répercussions d'infractions qui ne sont pas liées à cette branche. En conséquence, ce juge a fait valoir que le privilège de ne pas être placé en détention avant la condamnation est aussi un impératif qui découle du principe de la séparation des pouvoirs et qui garantit l'application au gouverneur du principe de la présomption d'innocence (article 5.57 de la Constitution). Enfin, il a estimé qu'il n'y avait pas eu d'atteinte aux compétences du Gouvernement fédéral car le Gouvernement fédéral, les États fédérés et le

District fédéral ont le pouvoir de légiférer de manière concurrente en matière de procédure pénale (article 24.11 de la Constitution).

*Renseignements complémentaires:*

- Articles 5.57, 22.1, 24.11, 86.3 et 86.4 de la Constitution;
- Article 88.3 et 88.4 de la Constitution de l'État de Paraíba.

*Langues:*

Portugais.



*Identification:* BRA-2012-1-002

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 13.11.2002 / **e)** 678 / **f)** Action directe en inconstitutionnalité / **g)** *Diário da Justiça* (Journal de la justice), 19.12.2002 / **h)**.

*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.**  
 3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 4.4.3.1 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes législatifs.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Constitution, fédérale et régionale / Constitution, fédérale, autorité supérieure / Voyager, droit / Durée limitée / Pouvoir législatif / Autorisation / Symétrie, principe.

*Sommaire (points de droit):*

Une disposition de la Constitution d'un État fédéré qui oblige le gouverneur à demander l'autorisation de l'Assemblée de l'État chaque fois qu'il veut quitter le pays est inconstitutionnelle parce qu'elle porte atteinte au principe de symétrie de la Fédération. La Constitution fédérale prévoit que le Président [de la République] peut quitter le pays pour une durée maximale de quinze jours sans l'autorisation du

Congrès national. La nécessité de reproduire le cadre fédéral est analysée eu égard aux principes applicables en la matière. En l'espèce, la liberté de circulation l'emporte sur le principe de la séparation des pouvoirs qui permet au législatif de contrôler l'exécutif.

*Résumé:*

I. Une action directe en inconstitutionnalité avait été introduite à l'encontre des articles 99.4 et 143.1 de la Constitution de l'État de Rio de Janeiro qui disposent que le gouverneur ne peut quitter le territoire national pour quelque durée que ce soit sans avoir obtenu l'autorisation de l'Assemblée législative; à défaut, il est démis de ses fonctions. Le requérant affirmait que ces articles étaient contraires au principe de symétrie fédérale, selon lequel certaines dispositions du cadre fédéral doivent impérativement être reproduites dans les Constitutions des États fédérés. Il ajoutait que, selon l'article 49.3 de la Constitution [fédérale], le Président de la République n'est tenu de demander l'autorisation du Congrès national que lorsqu'il s'absente du pays pour plus de quinze jours.

II. La Cour suprême a fait droit à l'unanimité à la demande du requérant. Selon la Cour, l'article 49.3 de la Constitution s'impose aux États fédérés.

La Cour a déclaré que le principe de symétrie fédérale devait être analysé dans chaque cas particulier. Elle a expliqué que certains principes constitutionnels l'emportaient sur d'autres et qu'ils instaurent la reproduction obligatoire de la norme au niveau des États fédérés. En l'espèce, les principes analysés sont celui de la liberté de circulation et celui de la séparation des pouvoirs qui permet au législatif de contrôler l'exécutif. Selon la Cour, les titulaires de mandats publics, aussi élevé que puisse être leur rang, sont des citoyens ordinaires auxquels la Constitution reconnaît la liberté de circulation (article 5.15 de la Constitution). Ce principe l'emporte en l'espèce; la Constitution de l'État fédéré n'a donc pas suivi les paramètres établis par la Constitution fédérale.

*Renseignements complémentaires:*

- Articles 49.3 et 5.15 de la Constitution;
- Articles 99.4 et 143.1 de la Constitution de l'État de Rio de Janeiro.

*Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* BRA-2012-1-003

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 08.02.2006 / **e)** 407.688 / **f)** Recours extraordinaire / **g)** *Diário da Justiça* (Journal de la justice), 06.10.2006 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Logement / Logement, bail / Logement, réglementation du marché / Garant.

*Sommaire (points de droit):*

La possibilité de saisir le logement du garant d'un bail n'est pas contraire au droit social au logement, reconnu à l'article 6 de la Constitution.

*Résumé:*

I. Cette affaire concerne un recours extraordinaire introduit à l'encontre d'une décision qui avait rejeté une demande de retrait d'une mesure d'exécution forcée concernant le logement du requérant en sa qualité de garant d'un bail. Le requérant faisait valoir que le logement était un bien insaisissable et que l'article 3.7 de la loi n° 8.009.1990, qui permet de saisir le logement du garant d'un bail, porte atteinte au droit social au logement, reconnu à l'article 6 de la Constitution.

II. Par une décision rendue à la majorité, la Cour suprême a rejeté le recours extraordinaire. La Cour a considéré que la possibilité de saisir le logement du garant servait de garantie (ou nantissement) stimulant le marché locatif. En conséquence, cette garantie permet de mettre en œuvre le droit social au logement, même pour les gens qui ne possèdent pas de biens immobiliers et qui en louent un. Cette garantie favorise l'offre de biens immobiliers à louer parce qu'elle empêche ce marché de se développer en l'absence de garanties ou sur le fondement de garanties insuffisantes. En outre, elle empêche des fraudes éventuelles, par exemple l'offre, à titre de

garantie ou nantissement, d'un élément d'actif que le locataire ne pourrait pas négocier librement. Étant donné que les droits sociaux dépendent de la mise en œuvre des politiques des États et que le propriétaire n'a pas d'autre moyen de garantir le paiement du loyer, la Cour a déclaré que le droit au logement était protégé par l'article 3.7 de la loi n° 8.009/1990.

De plus, la Cour a affirmé qu'il n'était pas indispensable en l'espèce qu'il y ait un équilibre entre deux droits fondamentaux (le droit au logement et le droit à la liberté contractuelle). Lorsqu'un citoyen exerce sa liberté contractuelle, il fait courir un risque, librement et de son plein gré, à son droit fondamental au logement.

III. Dans des opinions séparées, les juges dissidents ont fait valoir que l'exception à la règle selon laquelle le logement constitue un bien insaisissable portait atteinte au principe d'égalité devant la loi car les obligations des locataires et des garants avaient des conséquences différentes, bien qu'elles aient la même source juridique: le contrat de bail. Cette exception permettait de saisir le logement du garant. Or, en même temps, elle interdisait de saisir le bien immobilier du locataire, alors qu'en réalité c'était lui le débiteur principal.

*Renseignements complémentaires:*

- Article 6 de la Constitution;
- Article 3.7 de la loi n° 8.009/1990.

*Langues:*

Portugais.



*Identification:* BRA-2012-1-004

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Deuxième chambre / **d)** 15.04.2008 / **e)** 495.740 / **f)** Recours extraordinaire / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* (Journal officiel), 152, 14.08.2009 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Responsabilité, objective / Infraction, santé publique / Système de santé, assistance directe / Santé, protection / Santé, risque / Emploi, salarié, indemnisation en cas de maladies professionnelles.

*Sommaire (points de droit):*

La théorie de la responsabilité objective s'applique à l'État, notamment dans les cas où des fonctionnaires subissent un préjudice résultant de leur travail habituel et dans les cas d'omission en matière de prestation de services médicaux dans des hôpitaux publics.

*Résumé:*

I. Cette affaire concerne un appel incident dans le cadre d'un recours extraordinaire introduit par le gouvernement du District fédéral contre une décision reconnaissant le droit à réparation du préjudice corporel et matériel subi par un enfant atteint de paralysie cérébrale, de cécité et de malformation encéphalique. L'enfant avait contracté ces pathologies parce que sa mère avait été infectée pendant sa grossesse à la nursery d'un hôpital public du District fédéral où elle travaillait. Non seulement la mère avait été contaminée par les maladies en question en raison de conditions de travail inappropriées mais, en outre, elle n'avait pas bénéficié d'un suivi médical adéquat pendant sa grossesse pour empêcher la transmission des maladies au fœtus, surtout au moment de l'accouchement. Le requérant invoquait l'inexistence de tout lien de causalité en raison de l'absence de preuve établissant que les maladies résultaient du comportement de ses agents publics.

II. La deuxième Chambre de la Cour suprême a rejeté à l'unanimité l'appel incident. En vertu de l'article 37.6 de la Constitution, la théorie de la responsabilité objective s'applique à l'État, ce qui inclut le cas où des fonctionnaires subissent un préjudice dans le cadre de leurs activités professionnelles habituelles. Conformément à ce précepte, les pouvoirs publics sont responsables si les conditions ci-après sont établies:

1. préjudice;
2. lien de causalité;

3. comportement d'un agent public (acte ou omission); et
4. absence de cause exonératrice de responsabilité.

Il n'est donc pas indispensable de produire la preuve matérielle que l'agent public a causé le préjudice. En outre, le comportement illicite peut être soit une action soit une omission, y compris en matière de prestation de services médicaux.

En l'espèce, il y avait un lien de causalité dû à l'omission du gouvernement du District fédéral. La mère de l'intimé n'avait pas été dispensée de ses activités à la nursery, ce qui l'avait exposée à la possibilité d'être infectée. Elle n'avait pas non plus reçu un traitement approprié après la contamination, ni même au moment de l'accouchement, ce qui avait accru les handicaps physiques de l'enfant à naître.

*Renseignements complémentaires:*

- Article 37.6 de la Constitution.

*Langues:*

Portugais.

*Identification: BRA-2012-1-005*

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 29.05.2008 / **e)** 3.510 / **f)** Action directe en inconstitutionnalité / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 96 (Journal officiel), 28.05.2010 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

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



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

Fécondation *in vitro*, consentement, retrait / Embryon et fœtus, humain, don et utilisation / Embryon, congelé, statut juridique / Embryon, thérapie cellulaire à base de cellules souches embryonnaires.

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

Les recherches scientifiques utilisant des cellules souches embryonnaires à des fins thérapeutiques ne portent atteinte ni au droit à la vie ni à la dignité de l'être humain.

### *Résumé:*

I. Cette affaire concerne une action directe en inconstitutionnalité visant l'article 5 de la loi n° 11.105/2005 (loi sur la biosécurité) qui permet d'utiliser, pour des recherches à des fins thérapeutiques, des cellules souches embryonnaires obtenues à partir d'embryons humains produits par fécondation *in vitro* sans être utilisés dans le cadre de cette procédure. Le requérant faisait valoir que la vie humaine commençait au moment de la fécondation et que le zygote (l'embryon à son tout premier stade) était un être humain embryonnaire. L'utilisation de cellules souches portait donc atteinte à l'inviolabilité du droit à la vie et à la dignité de l'être humain. Le requérant affirmait en outre que les recherches sur les cellules souches adultes étaient plus prometteuses que celles portant sur les cellules souches embryonnaires.

II. Par une décision rendue à la majorité, la Cour suprême a rejeté l'action directe en inconstitutionnalité au motif que la vie humaine n'est possible qu'après l'implantation de l'embryon dans l'utérus et la naissance d'un enfant vivant qui en résulte. Pour la Cour, le zygote n'est pas la même chose que le fœtus et la personne physique. Le droit commun protège par divers régimes chaque phase du développement gestationnel mais seulement comme un bien à protéger, pas comme une personne. Au chapitre qui concerne les droits et garanties à caractère individuel, la Constitution fait référence à l'individu en tant que personne physique. L'inviolabilité du droit à la vie est donc une prérogative exclusive d'un être personnalisé, né vivant. En outre, d'après la Cour, la loi n° 9.434/1997 (loi relative à la transplantation d'organes) établit qu'il n'y a pas de vie après la mort cérébrale. Par conséquent, si l'activité cérébrale est une condition préalable à la vie, l'embryon, dont le cerveau n'est pas complet, ne peut pas être considéré comme une vie humaine.

La Cour a expliqué que la décision du couple d'avoir des enfants, de même que la faculté de procéder à une fécondation *in vitro*, était un droit constitutionnel. Cette faculté n'oblige pas le couple à utiliser tous les embryons. En effet, non seulement il n'existe pas de disposition légale instaurant cette obligation, mais en outre une telle obligation constituerait une atteinte à la libre volonté et à l'autonomie de la régulation des naissances, droit qui découle du principe de la dignité de l'être humain et du principe de la responsabilité parentale (article 226.7 de la Constitution). La Cour a souligné que la loi sur la biosécurité contenait une disposition relative à une fécondation artificielle ne résultant pas d'un rapport sexuel; l'utilisation de cellules souches embryonnaires n'est donc pas un avortement.

La Cour a affirmé en outre que les recherches effectuées sur des cellules souches embryonnaires – cellules qui sont pluripotentes, c'est-à-dire qui peuvent générer n'importe quel tissu humain parce qu'elles peuvent se différencier en d'autres cellules – ne peuvent pas être remplacées par d'autres programmes de recherche, comme ceux qui utilisent des cellules souches adultes, car ces dernières ont un faible degré de différenciation. Enfin, la Cour a expliqué que les recherches sur les cellules souches étaient conformes à la Constitution. L'État doit promouvoir et encourager le développement scientifique et la recherche technologique (article 218 de la Constitution) et il doit garantir le droit à la santé (article 196 de la Constitution), or ladite recherche est un instrument de mise en œuvre de ce droit.

III. Dans des opinions séparées déclarant la disposition contestée partiellement inconstitutionnelle mais sans réduction de texte, des juges dissidents ont affirmé que les embryons étaient de la vie humaine. Ils ont fait valoir aussi que des recherches pouvaient être effectuées si un contrôle était exercé sur les activités des cliniques de fécondité, principalement les procédures de fécondation *in vitro*, dans la mesure où elles emploient des méthodes sans destruction ni élimination d'embryons humains. Ces juges dissidents ont déclaré que la clinique de fécondité dans laquelle les embryons étaient produits devait conserver les embryons excédentaires jusqu'à ce qu'ils soient non viables pour implantation. De plus, ils ont affirmé qu'il fallait prendre des mesures pour limiter à quatre embryons la fécondation et l'implantation et pour interdire la sélection artificielle. Selon eux, dès lors que l'expression «embryons non viables», inscrite dans la loi, avait une signification indéterminée, seuls pouvaient être considérés comme non viables les embryons dont le développement avait été arrêté en raison d'une absence spontanée de division cellulaire dans un développement avait été arrêté en raison d'une

absence spontanée de division cellulaire dans un délai de 24 heures à compter de la fécondation. En conséquence, s'ils pouvaient potentiellement vivre, même s'ils étaient congelés, ils ne pouvaient pas être détruits. Les juges dissidents ont aussi fait valoir que l'utilisation d'embryons à des fins de recherches ne pouvait se faire qu'avec le consentement des parents.

Dans d'autres opinions partiellement dissidentes, des juges qui ont refusé de faire droit à l'action directe ont affirmé qu'il n'y avait pas de vie humaine dans les embryons avant leur implantation dans l'utérus et qu'il fallait créer pour contrôler les recherches une commission centrale relevant du ministère de la Santé. Enfin, ils ont déclaré que les membres des commissions et ceux des comités d'éthique devaient être pénalement responsables chaque fois qu'ils n'agissaient pas dans le respect de leurs obligations de contrôle, de tels comportements devant être érigés en infractions pénales autonomes.

#### *Renseignements complémentaires:*

- Articles 196, 218 et 226.7 de la Constitution;
- Loi n° 9.434/1997;
- Loi n° 11.105/2005.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Canada

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* CAN-2012-1-001

**a)** Canada / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 17.02.2012 / **e)** 33678 / **f)** S.L. c. Commission scolaire des Chênes / **g)** *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), [2012] 1 R.C.S. 235 / **h)** <http://scc.lexum.org/en/index.html>; (2012) 341 *Dominion Law Reports* (4th) 577; 426 *National Reporter* 352; [2012] S.C.J. n° 7 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

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

3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques.**  
5.3.18 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de conscience.**

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

Religion, école, cours d'éthique et de culture religieuse, exemption, demande / Liberté de religion, atteinte, preuve / Religion, enseignement, neutralité de l'État / Religion, laïcité, principe.

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

Si la sincérité de la croyance d'une personne en l'obligation de se conformer à une pratique religieuse est pertinente pour établir que son droit à la liberté de religion protégé par l'article 2.a de la Charte des droits et libertés est en jeu, la preuve de l'atteinte à ce droit requiert, elle, la démonstration de facteurs objectifs entravant le respect de cette pratique. Il ne suffit pas que la personne déclare que ses droits sont enfreints. Il lui incombe de prouver l'atteinte suivant la prépondérance des probabilités. Les appelants n'ont pas fait la preuve que le programme d'éthique et de culture religieuse (ci-après, «ÉCR»), maintenant obligatoire dans les écoles du Québec, portait atteinte à leur liberté de religion ni, par conséquent, que le refus de la commission scolaire d'exempter leurs enfants du cours ÉCR contrevenait à leur droit constitutionnel.

### Résumé:

I. En 2008, le programme ÉCR remplace les programmes d'enseignement moral et religieux catholique et protestant. Les appelants demandent à la commission scolaire intimée d'exempter leurs enfants du cours ÉCR en invoquant l'existence d'un préjudice grave pour ces derniers au sens de l'article 222 de la loi sur l'instruction publique. La commission scolaire refuse les exemptions. Les appelants s'adressent alors à la Cour supérieure et sollicitent un jugement déclarant que le programme ÉCR porte atteinte à leur droit à la liberté de conscience et de religion, ainsi qu'à celui de leurs enfants. La Cour supérieure rejette la requête en jugement déclaratoire. Saisie de requêtes en rejet d'appel déposées par la commission scolaire et le procureur général du Québec, la Cour d'appel refuse d'entendre l'appel de plein droit des appelants et elle rejette également leur requête pour permission d'appeler. La Cour suprême rejette le pourvoi des appelants.

II. Sept juges concluent que la sincérité de la croyance des appelants en l'obligation de transmettre à leurs enfants les préceptes de la religion catholique n'est pas contestée. Mais à l'étape de la preuve de l'atteinte à leur liberté de religion, ils devaient démontrer que le programme ÉCR constituait, objectivement, une entrave à leur capacité de transmettre leur foi à leurs enfants. À cet égard, les appelants prétendent que la neutralité du programme ÉCR ne serait pas réelle et que le relativisme auquel seraient exposés les élèves qui suivent le cours ÉCR entraverait leur capacité de transmettre leur foi à leurs enfants. Ils objectent aussi que l'exposition des enfants à différents faits religieux crée de la confusion chez ces derniers. Tout d'abord, il ressort de la preuve que le but formel du ministère de l'Éducation ne paraît pas avoir été de transmettre une philosophie fondée sur le relativisme ou d'influencer les croyances particulières des jeunes. Le fait même d'exposer les enfants à une présentation globale de diverses religions sans les obliger à y adhérer ne constitue pas un endoctrinement des élèves qui porterait atteinte à la liberté de religion des appelants. De plus, l'exposition précoce des enfants à des réalités autres que celles qu'ils vivent dans leur environnement familial immédiat constitue un fait de la vie en société. Suggérer que le fait même d'exposer des enfants à différents faits religieux porte atteinte à la liberté de religion de ceux-ci ou de leurs parents revient à rejeter la réalité multiculturelle de la société canadienne et méconnaître les obligations de l'État québécois en matière d'éducation publique.

Dans une opinion concurrente, deux juges concluent que la preuve présentée par les appelants pour établir la violation de leur droit à la liberté de religion consistait d'abord à affirmer leur foi et leur conviction que le programme ÉCR portait atteinte à leur obligation d'enseigner et de transmettre cette foi à leurs enfants. En outre, ils ont déposé le programme en question ainsi qu'un manuel scolaire destiné à l'enseignement de ce programme. Dans sa forme actuelle, le programme dit en réalité peu de chose sur le contenu concret de l'enseignement et sur l'approche qui sera effectivement adoptée par les enseignants dans leurs relations avec les élèves. Il ne détermine pas non plus le contenu des manuels ou des autres ressources pédagogiques qui seront utilisés, ni leur approche à l'égard des faits religieux ou des rapports entre les valeurs religieuses et les choix éthiques ouverts aux étudiants. Le programme est composé d'énoncés généraux, de diagrammes, de descriptions d'objectifs et de compétences à développer, ainsi que de recommandations diverses sur son application. Il ne permet guère d'apprécier quel effet entraînera réellement son application. Malgré le dépôt d'un manuel scolaire, la preuve sur les méthodes et le contenu de l'enseignement, comme sur son esprit, est restée schématique. La preuve documentaire ne permet donc pas de conclure, suivant les normes de la preuve civile, à une violation de la Charte. Cependant, les juges soulignent que l'état de la preuve ne permet pas non plus de conclure que le programme ÉCR et sa mise en application ne pourront éventuellement porter atteinte aux droits accordés aux appelants et à des personnes placées dans la même situation.

### Langues:

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



### Identification: CAN-2012-1-002

a) Canada / b) Cour suprême / c) / d) 13.04.2012 / e) 33751 / f) R. c. Tse / g) *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), 2012 CSC 16, [2012] x R.C.S. xxx / h) <http://csc.lexum.org/fr/index.html>; [2012] A.C.S. n° 16 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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.**

5.3.32 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:*

Fouille, perquisition et saisie / Communication, écoute, électronique.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 8 de la Charte des droits et libertés prévoit que chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives. L'article 184.4 du Code criminel (ci-après, «Code»), qui est la disposition sur l'écoute électronique en cas d'urgence, ne satisfait pas aux normes constitutionnelles minimales qui en assureraient la conformité avec l'article 8 de la Charte. L'article 184.4 permet à un agent de la paix d'intercepter certaines communications privées sans autorisation judiciaire préalable, s'il a des motifs raisonnables de croire qu'une interception immédiate est nécessaire pour empêcher un acte illicite qui causerait des dommages sérieux, pourvu qu'une autorisation judiciaire ne puisse être obtenue avec toute la diligence raisonnable. Toutefois, l'article 184.4 du Code ne prévoit pas de mécanisme de surveillance et, tout particulièrement, n'exige pas qu'un avis soit donné aux personnes dont les communications privées ont été interceptées.

*Résumé:*

I. Les policiers se sont fondés sur l'article 184.4 du Code pour intercepter des communications privées sans mandat ni autorisation lorsque la fille d'une présumée victime d'enlèvement a commencé à recevoir des appels de son père, qui affirmait être séquestré par des ravisseurs qui voulaient obtenir une rançon. Environ 24 heures plus tard, les policiers ont obtenu une autorisation judiciaire pour poursuivre l'interception des communications. Le juge du procès a conclu que l'article 184.4 portait atteinte au droit, garanti par l'article 8 de la Charte, d'être protégé contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives, et qu'il ne s'agissait pas d'une limite raisonnable au sens de l'article 1. Le ministère public

a porté la déclaration d'inconstitutionnalité en appel directement devant la Cour.

II. Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada a rejeté le pourvoi. La Cour constate que les conditions strictes prévues par le législateur pour limiter le recours à l'article 184.4 du Code aux situations d'urgence permettent d'établir un juste équilibre entre l'attente raisonnable d'un particulier quant au respect de sa vie privée et l'intérêt de la société à la prévention des dommages sérieux. Dans cette mesure, la Cour conclut que l'article 184.4 est constitutionnel.

Dans sa forme actuelle, toutefois, l'article 184.4 ne prévoit aucun mécanisme de reddition de compte permettant de surveiller l'exercice, par les policiers, du pouvoir qu'il leur confère. Il n'exige pas qu'un avis soit donné «après coup» aux personnes dont les communications privées ont été interceptées. À moins qu'une poursuite criminelle ne soit intentée, les cibles de l'interception risquent de n'être jamais informées de l'opération et ne pourront pas contester l'exercice de ce pouvoir par les policiers. Aucune autre disposition du Code ne permet la surveillance de l'exercice du pouvoir conféré à l'article 184.4. La Cour a donc statué que dans sa forme actuelle, cette disposition ne satisfait pas aux normes constitutionnelles minimales qui en assureraient la conformité avec l'article 8 de la Charte. La Cour prononce qu'il est nécessaire d'adopter un mécanisme de reddition de compte pour protéger les importants intérêts relatifs à la vie privée qui sont en jeu et qu'une disposition exigeant un avis suffirait à répondre à ce besoin, mais la Cour laisse le soin au législateur le choix d'une autre mesure pour assurer une reddition de compte. L'absence de toute obligation de donner un avis ou d'autres mesures satisfaisantes vicie l'article 184.4 du Code sur le plan constitutionnel.

Prévenir les dommages sérieux à une personne ou à un bien dans des situations d'urgence constitue un objectif urgent et réel qui a un lien rationnel avec le pouvoir conféré à l'article 184.4. C'est à l'étape de l'analyse de la proportionnalité décrite dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, que la disposition échoue. L'obligation d'aviser les personnes dont les communications sont interceptées n'entraverait aucunement l'action policière en cas d'urgence. Elle permettrait en revanche d'accroître la capacité des personnes ciblées de déceler et contester les atteintes à leur vie privée et d'obtenir une véritable réparation. L'article 184.4 du Code est inconstitutionnel. L'effet de cette déclaration d'invalidité est suspendu pour une période de 12 mois afin de permettre au législateur d'édicter une nouvelle disposition conforme à la Constitution.

*Langues:*

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



## Chili

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* CHI-2012-1-001

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.05.2012 / **e)** 1856-2010 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.5 Principes généraux – **État social**.  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité**.  
5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale**.  
5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Assurance maladie, droit / Contrat, droit public.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions établissant le mécanisme de révision des primes prévues par les contrats d'assurance maladie pourraient être considérées comme des restrictions raisonnables des pouvoirs des caisses d'assurance maladie, sous réserve de garanties appropriées. Néanmoins, elles pourraient aussi être perçues comme autorisant une modification unilatérale et un déséquilibre permanent des pouvoirs, des informations et des preuves, ainsi qu'une absence de rationalité et de proportionnalité dans la fixation des primes.

*Résumé:*

L'affaire concernait les dispositions qui établissaient le mécanisme de révision des primes prévues par les contrats d'assurance maladie et leur constitutionnalité. Étant donné qu'il y avait égalité des voix, la Cour constitutionnelle n'a pas eu le quorum requis. La requête a cependant été rejetée.

Selon les juges qui ont voté en faveur du rejet de la requête, les dispositions contestées devaient être comprises comme signifiant que la révision du contrat

d'assurance maladie devait impérativement se fonder sur des modifications réelles et vérifiables des tarifs des prestations assurées. Le législateur a imposé des restrictions raisonnables aux pouvoirs dont disposent les caisses d'assurance maladie pour réviser les primes d'assurance. Il y a des interdictions concernant les discriminations ainsi que les augmentations de primes fondées sur l'état de santé individuel de l'assuré. En outre, la mise en œuvre de ces dispositions est surveillée par la Caisse nationale d'assurance maladie et ces dispositions sont susceptibles de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel. En l'espèce, si les dispositions étaient jugées inapplicables, ce serait la législation antérieure à 2005 qui s'appliquerait, laissant ainsi les parties trancher librement la question. Cela rendrait la situation de l'assuré encore pire et ce serait contraire à la Constitution.

En revanche, les juges favorables à une déclaration d'inconstitutionnalité des dispositions en question ont pris acte des caractéristiques du contrat d'assurance maladie; en effet, il s'agit d'un contrat dont l'exécution est continue, il diffère d'un contrat habituel relevant du droit privé et il ne saurait être contraire à l'ordre public. Selon eux, le législateur aurait dû instaurer une règle qui non seulement empêche tout effet confiscatoire, mais en outre permette d'exercer un contrôle sur la prime, afin que le droit à l'assurance maladie soit effectif. Les dispositions donnaient aux caisses d'assurance maladie le pouvoir discrétionnaire de procéder à des révisions annuelles de leurs primes, violant ainsi les principes généraux du droit des contrats. Elles permettaient une modification unilatérale et un déséquilibre permanent des pouvoirs, des informations et des preuves, ce qui touche au cœur du principe d'égalité, ainsi qu'une absence de rationalité et de proportionnalité dans la fixation des primes. Enfin, les juges ont fait remarquer que la Caisse nationale d'assurance maladie se contente de confirmer la communication d'informations à l'assuré; elle ne peut empêcher des augmentations de primes que si elles sont illégales.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* CHI-2012-1-002

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.05.2012 / **e)** 2180-2012 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

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

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

4.7.4.1.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Nomination.**

4.7.12 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridictions d'exception.**

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

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

Cour, indépendance / Juge, impartialité / Juge, aptitude, conditions.

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

La Cour suprême joue un rôle important dans la procédure de recrutement des juges des juridictions environnementales en ce qui concerne l'égalité devant la loi et la préservation de l'indépendance de la justice. Toute disposition portant atteinte à ce rôle est inconstitutionnelle.

#### *Résumé:*

Avant sa promulgation et sa publication, la législation créant les juridictions environnementales a été soumise au contrôle constitutionnel a priori et obligatoire de la Cour constitutionnelle. Parmi les dispositions examinées figuraient celles concernant le profil des juges des juridictions environnementales et leur système de sélection.

La norme définissant le profil des juges des juridictions environnementales a été déclarée constitutionnelle, sous réserve qu'elle soit comprise comme signifiant que, lorsqu'elle entame la procédure de sélection, la Cour suprême puisse informer le Conseil de la haute fonction publique des compétences particulières requises pour la bonne exécution des tâches d'un juge environnemental, bien que le pouvoir de définir les rôles appartienne audit Conseil.

La Cour constitutionnelle a cependant jugé inconstitutionnelle la disposition empêchant les personnes qui occupent ou ont occupé les fonctions d'avocat détaché comme membre de la Cour d'appel ou de la Cour suprême de participer à la procédure de sélection des

juges des juridictions environnementales. Cette interdiction a instauré une incapacité durable et totale de se porter candidat à un poste public sans motivation raisonnable, ce qui, d'une part, portait atteinte au droit constitutionnel à l'égalité devant la loi relativement à l'admission à l'ensemble des fonctions et emplois publics et, d'autre part, était contraire aux conditions fixées par la Constitution et les lois.

La Cour a également déclaré inconstitutionnelle la norme prévoyant qu'une résolution motivée de la Cour suprême était nécessaire pour rejeter les candidatures proposées par le Conseil de la haute fonction publique. De l'avis de la Cour, cette disposition constituait une restriction très importante du rôle de la Cour suprême dans la procédure de sélection. Le fait de confier un tel pouvoir à un tel organe administratif ne garantirait pas l'indépendance et l'impartialité nécessaires aux juges environnementaux pour assurer le respect des dispositions relatives à la régularité de la procédure; le pouvoir de proposition doit appartenir à la Cour suprême.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* CHI-2012-1-003

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 05.06.2012 / **e)** 1990-2011 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

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

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

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

5.3.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'intégrité physique et psychique.**

5.3.25 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la transparence administrative.**

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:*

Donnée, à caractère personnel, traitement / Information, autodétermination, droit.

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

L'évaluation psychologique des candidats à un poste public ne saurait être rendue publique. Elle relève de la catégorie des exceptions prévues par la Constitution aux règles relatives à la transparence des informations publiques; sa divulgation porterait atteinte au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée, de sa dignité personnelle et de son intégrité psychologique.

#### *Résumé:*

I. Des questions s'étaient posées au sujet des règles qui instaurent la transparence dans les informations publiques et au sujet de leurs exceptions, notamment quant au point de savoir si les informations recueillies au cours de la procédure de sélection des candidats au poste de directeur national du Fonds de solidarité et d'investissement social pouvaient être publiées; elles incluraient des évaluations psychologiques pouvant avoir une incidence sur le droit au respect de la vie privée du candidat.

II. Il a été jugé que la Constitution prévoyait la publicité des actes et résolutions des organes de l'État. Des exceptions sont permises, par exemple lorsqu'il y a un risque d'atteinte à des droits individuels.

La Constitution garantit le respect et la protection de la vie privée, qui est au cœur du libre épanouissement de la personnalité individuelle. Elle garantit un minimum de qualité de vie ainsi que l'honneur et la dignité de la personne.

Les restrictions du droit au respect de la vie privée ne sont acceptables que si elles se font de manière précise et déterminée, sans faire peser une charge excessive sur l'intéressé, et si elles font partie des priorités du parlement.

Les évaluations individuelles et les antécédents médicaux font partie de la vie privée d'une personne. Un rapport psychologique établi dans le cadre de la procédure de recrutement à un poste public constitue un ensemble de données sensibles qu'il n'est pas possible de divulguer. Il concerne les caractéristiques physiques et mentales d'une personne ainsi que des faits et circonstances de sa vie privée. L'évaluation relève de la santé mentale de l'intéressé et elle ne peut pas être manipulée, à moins que cela ne soit autorisé par la loi ou par l'intéressé lui-même.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification:* CHI-2012-1-004

a) Chili / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 05.06.2012 / e) 2067-2011 / f) / g) / h) CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*2.2.2.2 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales – **Constitution et autres sources de droit interne.**4.5.11 Institutions – Organes législatifs – **Statut des membres des organes législatifs.**4.7.1 Institutions – Organes juridictionnels – **Compétences.**5.3.13.1.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure constitutionnelle.**5.3.13.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative***Mots-clés de l'index alphabétique:*

Parlement, membre, immunité.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsqu'une disposition constitutionnelle régit expressément la levée de l'immunité parlementaire, une loi ordinaire ne saurait être interprétée d'une manière incompatible avec elle.

*Résumé:*

I. Le Parquet général avait demandé à la Cour d'appel de lever l'immunité parlementaire d'un membre du Congrès national, afin d'exercer des poursuites pénales à son encontre.

En vertu de l'article 61 de la Constitution, une décision de Cour d'appel qui autorise la levée de l'immunité peut faire l'objet d'un recours devant la

Cour suprême. La Cour d'appel avait estimé qu'il n'y avait pas lieu de lever l'immunité du parlementaire concerné. Le procureur général a interjeté appel devant la Cour suprême, faisant valoir que l'article 418 du Code de procédure pénale prévoit la possibilité de saisir la Cour suprême d'un recours contre la décision de la Cour d'appel.

Le parlementaire avait intenté une action en inapplicabilité, au motif que l'article 418 du Code de procédure pénale serait inconstitutionnel. Selon lui, il y avait un conflit avec l'article 61 de la Constitution car la disposition fondamentale donnerait la possibilité d'exercer un recours uniquement contre les décisions de levée de l'immunité parlementaire mais pas dans les cas où la Cour d'appel a déclaré que la demande n'était pas suffisamment fondée pour que l'immunité puisse être levée.

II. La Cour constitutionnelle a déclaré inapplicable l'article 418 du Code de procédure pénale. Lorsque les nouvelles dispositions applicables en matière de procédure pénale ont été instaurées, plusieurs modifications ont été apportées à la Constitution pour rendre les nouvelles dispositions conformes à cette dernière. Tel n'a pas été le cas pour l'article 61 de la Constitution.

L'article 61 est une disposition qui concerne expressément l'immunité parlementaire et qui doit être d'interprétation stricte. Cette disposition accorde à la Cour suprême une compétence particulière pour connaître des recours contre certaines décisions de la Cour d'appel et elle ne saurait donc être étendue à d'autres décisions qui ne sont pas mentionnées expressément dans le texte constitutionnel.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification:* CHI-2012-1-005

a) Chili / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 10.07.2012 / e) 2042-2011 / f) / g) / h) CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*3.21 Principes généraux – **Égalité.**



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:*

Médiation, obligatoire.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions exigeant une médiation obligatoire préalablement à l'introduction d'une action en justice pour négligence médicale ne portent pas atteinte au droit à l'égalité ni au droit à l'égalité d'accès à la protection judiciaire; les restrictions qu'elles imposent quant à l'accès aux tribunaux sont raisonnables. Elles ne portent pas non plus atteinte au droit de propriété, car le requérant peut encore introduire une action en justice, même si la médiation échoue.

*Résumé:*

I. La requérante avait demandé à la Cour constitutionnelle de déclarer inconstitutionnelle une norme instaurant l'obligation de recourir à la médiation préalablement à l'introduction d'une action en justice pour négligence médicale. Elle faisait valoir que cette norme portait atteinte à son droit à l'égalité, à son droit à une protection judiciaire effective et à son droit de propriété. L'axe central de l'argumentation de la requérante était que le recours obligatoire à la médiation était discriminatoire étant donné que la plupart des actions en réparation n'y étaient pas subordonnées. Cela représentait une restriction abusive du droit à l'égalité d'accès à la protection judiciaire. La requérante affirmait en outre que le droit d'exercer une action en justice faisait partie de son droit de propriété.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que le recours obligatoire à la médiation avant l'introduction d'une action en justice ne portait pas atteinte au droit à l'égalité; de nombreuses procédures établies par l'ordre juridique interne chilien exigent aussi une médiation préalable. L'instauration du recours obligatoire à la médiation était raisonnable en l'espèce. En effet, dans la perspective du principe de proportionnalité, il est nécessaire de freiner l'augmentation des actions en justice car cela peut avoir une incidence sur le système judiciaire. Cela pourrait aussi être qualifié d'adéquat car cela favorise les solutions extrajudiciaires. La Cour a estimé en outre que l'obligation préalable de recourir à la médiation était proportionnée; elle ne portait pas atteinte au droit à l'accès à la protection judiciaire car il n'y avait pas de déni de ce droit. Si la médiation échoue, une action en justice peut encore être exercée, aussi le

droit de propriété n'est-il pas compromis. En outre, la médiation a pour but de résoudre un litige; une victime peut obtenir à ce stade la résolution de son action en responsabilité.

*Langues:*

Espagnol.



# Corée

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* KOR-2012-1-001

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 24.06.2010 / **e)** 2008Hun-Ba128 / **f)** Refus d'attribuer la pension d'ancien combattant blessé à des militaires devenus invalides après avoir pris leur retraite / **g)** / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.6 Justice constitutionnelle – **Effets des décisions.**  
 3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**  
 3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**  
 5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Militaire, ancien combattant blessé, pension, droit / Militaire, pension / Pension, bénéficiaire, conditions requises / Militaire, syndrome de stress post-traumatique / Pension, droit.

*Sommaire (points de droit):*

Tous les citoyens coréens sont égaux devant la loi et ne peuvent faire l'objet d'aucune discrimination dans la vie politique, économique, sociale ou culturelle, fondée sur le sexe, la religion ou le statut social (article 11.1 de la Constitution).

Le législateur a toute latitude pour préciser qui sont les militaires blessés en service qui peuvent prétendre au bénéfice de la pension versée aux anciens combattants blessés, dans les conditions prévues par la loi relative aux pensions militaires, et quels sont les critères retenus à cet effet. Cependant, si ce pouvoir discrétionnaire ne saurait être nié, il doit s'exercer dans le respect des principes constitutionnels et, notamment, du principe d'égalité devant la loi.

Aucune différence de traitement, entre les personnels militaires dont l'invalidité a été diagnostiquée avant le départ en retraite et ceux chez qui elle a été constatée après, ne saurait trouver de justification rationnelle.

*Résumé:*

I. Le requérant – qui souffrait d'un syndrome de stress post-traumatique (SSPT) dû aux mauvais traitements infligés par des sous-officiers plus gradés pendant son service au sein du corps des marines de Corée – avait sollicité du ministère de la Défense le bénéfice de la pension versée aux anciens combattants blessés, après avoir constaté une aggravation de ses symptômes postérieurement à son retour à la vie civile en janvier 2003. Après le rejet de sa demande, il avait engagé une instance pour demander l'annulation de ce refus et, alors que son affaire était encore pendante, il avait introduit une demande de contrôle de la constitutionnalité de l'article 23.1 de la loi relative aux pensions militaires (modifiée par la loi n° 6327 du 30 décembre 2000, ci-après, la «disposition litigieuse»). Cette demande ayant été rejetée, il avait alors saisi directement la Cour constitutionnelle d'une requête en constitutionnalité.

II. La Cour constitutionnelle a conclu à l'unanimité (exception faite de l'opinion séparée d'un juge) que la disposition litigieuse n'était pas compatible avec la Constitution.

L'article 23.1 de la loi relative aux pensions militaires ne traite pas du versement de la pension d'anciens combattants blessés aux «militaires blessés et/ou tombés malades en service et qui, de ce fait, ont développé une invalidité après leur départ en retraite».

Il se peut que la catégorie des «militaires visés par la loi relative aux pensions militaires» et celle des «fonctionnaires qui relèvent de la loi relative aux pensions de la fonction publique» ne se recouvrent pas, compte tenu de la nature différente des professions exercées. Toutefois, les deux catégories ne devraient pas être traitées différemment du point de vue du besoin de protection sociale, pour les raisons suivantes:

1. Les deux lois précitées ont beaucoup en commun, tant en ce qui concerne leur but que la structure et le régime des systèmes de pensions mis en place;
2. Les changements intervenus dans la structure de la fonction publique et du modèle social – qui exigent la prise en charge par la sécurité sociale des accidents et maladies qui peuvent survenir après le départ en retraite des fonctionnaires – devraient s'appliquer également aux personnels militaires et aux fonctionnaires en général. Bien qu'il n'y ait pas de différence entre les deux catégories du point de vue de la nécessité d'une

protection sociale, la disposition litigieuse ne précise pas que les militaires pourront percevoir la pension d'ancien combattant blessé en cas d'invalidité constatée après leur départ en retraite et qui serait la conséquence d'une blessure ou d'une maladie. De ce fait, en ne reconnaissant pas systématiquement le bénéfice de la pension d'ancien combattant blessé aux militaires concernés, la disposition litigieuse est discriminatoire à l'égard des militaires, puisqu'elle traite différemment deux catégories de personnes dont les situations sont comparables; en effet, les militaires se voient refuser le bénéfice de la pension d'invalidité alors que les fonctionnaires en général peuvent toujours s'en prévaloir, même si l'invalidité survient après leur départ en retraite.

Cette discrimination entre militaires et fonctionnaires ne saurait, pour les motifs suivants, trouver de justification:

- a. Le service des militaires les expose bien davantage aux accidents et aux risques que les autres fonctionnaires et il y a donc une plus grande nécessité de faire bénéficier les militaires invalides d'un régime de protection sociale.
- b. En dépit du fait que l'organisation de la fonction publique et la santé financière du pays ont connu des changements significatifs, le législateur a omis de prévoir une disposition qui permette d'octroyer la pension d'ancien combattant blessé aux «militaires qui sont devenus invalides après leur départ en retraite», carence qui subsiste depuis 47 ans, c'est-à-dire depuis l'entrée en vigueur de la loi relative aux pensions militaires. Cette passivité excède les limites du pouvoir discrétionnaire du législateur puisqu'il n'y a eu, depuis lors, aucune évolution de la loi ni législation nouvelle.
- c. Il est difficile de prétendre que «(...) les militaires devenus invalides après leur départ en retraite» sont bien protégés, uniquement parce que les anciens combattants blessés ont droit à des indemnités conformément à la loi relative à la considération et au soutien des personnes qui se sont distinguées par des services rendus à la Nation – ou parce qu'une partie importante de ces indemnités n'est pas déduite des pensions versées en vertu de la loi relative aux pensions militaires.

En outre, la disposition litigieuse précise que seuls «les militaires devenus invalides avant leur départ en retraite» peuvent prétendre au versement de la pension d'ancien combattant blessé; elle introduit donc une discrimination à l'encontre des militaires

dont l'invalidité est apparue après leur départ en retraite, puisqu'ils ne peuvent s'en prévaloir. Pourtant:

- a. il n'est pas facile de détecter et de soigner certaines pathologies à un stade précoce de leur développement en raison des particularités du service militaire qui tiennent à la rigidité du commandement, à la rigueur de la discipline et à la pénurie d'installations médicales;
- b. le fait que l'invalidité soit diagnostiquée et reconnue avant ou après le départ en retraite peut dépendre de circonstances fortuites, telles que les caractéristiques distinctives de la maladie ou l'environnement de travail.

De ce fait, pareille différence de traitement entre les militaires dont l'invalidité a été diagnostiquée avant et ceux dont elle a été constatée après le départ en retraite, ne saurait trouver de justification.

C'est pourquoi la disposition litigieuse emporte violation de l'article 11.1 de la Constitution qui exige le respect du principe d'égalité. Toutefois, dans la mesure où une annulation immédiate des effets de la disposition litigieuse par une déclaration de non-conformité à la Constitution pourrait créer un vide juridique et avoir des effets collatéraux, et dans la mesure où les conditions d'attribution et le montant de la pension d'ancien combattant blessé sont, en dernière instance, fixés par le législateur en fonction de la situation financière et du niveau des fonds sur lesquels sont prélevés les pensions militaires ainsi que de la situation économique générale du pays, la disposition litigieuse, bien qu'elle ne soit pas conforme à la Constitution, doit continuer d'être appliquée à titre provisoire, jusqu'à l'adoption de nouvelles mesures législatives appropriées.

### III. Opinion séparée d'un juge

Il n'est pas conforme à la Constitution d'exclure les militaires devenus invalides après leur départ en retraite, du nombre de ceux qui, en vertu de la disposition litigieuse, ont droit au versement de la pension d'ancien combattant blessé; mais la non-conformité à la Constitution tient à l'exclusion de ceux qui sont «devenus invalides après leur départ en retraite» et non à la disposition elle-même, laquelle énonce que «lorsqu'un militaire prend sa retraite avec un handicap qui résulte d'une maladie contractée ou d'une blessure reçue dans l'exercice de ses fonctions, il peut prétendre au bénéfice de la pension d'ancien combattant blessé». Par conséquent, la décision d'incompatibilité avec la Constitution devrait être limitée à ce que la loi a omis de préciser dans la disposition litigieuse, à savoir le fait que les «militaires devenus invalides après leur départ en retraite à cause d'une maladie ou d'une blessure» pourront prétendre au bénéfice de la pension d'ancien combattant blessé.

*Renseignements complémentaires:*

À la suite de cette décision, l'article 23.1 de la loi relative aux pensions militaires a été modifié le 19 mai 2011. Il dispose désormais que «les militaires qui développent une invalidité après leur départ en retraite par suite d'une blessure reçue et/ou d'une maladie contractée pendant la durée de leur service» peuvent prétendre au bénéfice de la pension d'ancien combattant blessé.

*Renvois:*

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 29.11.2001, 99Hun-Ma494, 13-2 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 714, 727;
- Décision du 28.02.2002, 2000Hun-Ba69, 14-1 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 129, 137;
- Décision du 27.07.2006, 2004Hun-Ba20, 18-2 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 52, 64;
- Décision du 29.03.2007, 2005Hun-Ba33, 19-1 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 211, 220.

*Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).

*Identification:* KOR-2012-1-002

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 24.06.2010 / **e)** 2009Hun-Ma257 / **f)** Refus du ministère public d'autoriser la consultation ou la reproduction des pièces d'un dossier / **g)** 22-1(B) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 621 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.9.2 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Intérêt.**

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

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

5.3.13.27 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:*

Exécution, effet d'une suspension / Fichier, accès, refus, motifs / Charge de la preuve / Justiciable, intérêt / Pièce de procédure, droit de consultation et de reproduction.

*Sommaire (points de droit):*

Le seul fait du ministère public d'opposer un refus à une demande de consultation ou de reproduction des pièces d'un dossier relatif à une affaire, malgré l'ordre de la cour le permettant, emporte en soi violation des droits fondamentaux du requérant, indépendamment de la nécessité pour la Cour d'examiner s'il existe ou non un motif légitime pour que le ministère public refuse d'autoriser la consultation ou la reproduction de chaque pièce de procédure.

Le droit du requérant a un procès équitable dans un délai raisonnable ainsi que les droits de la défense sont des droits fondamentaux garantis par la Constitution; et le droit reconnu au défenseur de consulter ou de copier les pièces du dossier constitue un aspect essentiel de ces droits fondamentaux et le moyen concret de les exercer.

*Résumé:*

I. Les requérants étaient également les défendeurs dans deux instances jointes 2009Ko-Hab153 et 168, introduites devant le tribunal du district central de Séoul, dans le cadre desquelles ils étaient accusés par le défendeur en la présente affaire (un procureur général) du crime de forfaiture ayant entraîné la mort. Alors qu'il préparait l'audience publique de cette affaire pénale, le défenseur des requérants avait transmis une demande de consultation ou reproduction de la totalité des pièces du dossier et le défendeur ne l'avait autorisé à consulter ou copier que certaines pièces de procédures et avait refusé pour les autres documents. En réaction à ce refus et conformément à l'article 266-4.1 du Code de procédure pénale, le défenseur des requérants avait saisi le tribunal, lui demandant de l'autoriser à consulter ou reproduire les pièces auxquelles il n'avait pas eu accès et le tribunal avait ordonné au défendeur d'autoriser la consultation ou la copie de tous les documents concernés.

Pour que le droit à un procès équitable dans un délai raisonnable puisse être garanti de façon effective et pour protéger les droits de la défense, le Code de procédure pénale prévoit que le procureur doit, en principe, autoriser le défendeur ou son avocat à consulter ou à reproduire les pièces de son dossier; pour autant, le procureur peut, à titre exceptionnel, refuser d'autoriser la consultation ou la copie de ces documents ou limiter ce droit, s'il a un motif raisonnable pour le faire; et, s'il refuse d'autoriser la consultation ou la copie des pièces du dossier ou s'il formule des réserves à cet égard, le procureur est tenu de préciser immédiatement ses raisons par écrit (article 266-3).

Lorsqu'un procureur général refuse d'autoriser un requérant ou son avocat à consulter ou à reproduire des documents ou qu'il impose des restrictions à l'exercice de ce droit, le requérant ou son conseil peuvent demander au tribunal de les autoriser à consulter ou à reproduire ces documents (article 266-4); s'il n'en allait pas ainsi, les droits reconnus au requérant de consulter ou de reproduire des pièces de son dossier ne seraient que de pure forme.

L'article 266-4.5 du Code de procédure pénale prévoit que, si le procureur général ne défère pas immédiatement à la décision prise par le tribunal d'autoriser la consultation ou la reproduction des pièces du dossier, il ne pourra pas demander à ce que les dépositions des témoins et les documents concernés soient admis en tant que preuves.

À la suite de la décision prise par le tribunal, l'avocat des requérants a sollicité du défendeur l'autorisation de consulter ou de reproduire les pièces manquantes du dossier; mais le procureur s'y est de nouveau refusé à plusieurs reprises (Toutefois, tous les magistrats de la cour d'appel en charge de cette instance pénale, tout en conservant les pièces de procédure relatives à l'affaire, en prévision de la décision qu'ils allaient devoir prendre, ont autorisé l'avocat de la défense à consulter ou à reproduire les pièces en cause et, par voie de conséquence, les requérants ont finalement eu accès à la totalité des pièces du dossier).

II. Par une décision prise à la majorité de 8 voix contre 1, la Cour a dit que le refus opposé par le ministère public d'autoriser la consultation ou la reproduction des pièces du dossier – en dépit de l'autorisation donnée par le tribunal – portait atteinte aux droits fondamentaux des requérants et emportait violation de la Constitution.

En l'espèce, le procureur n'a pas déféré à l'injonction du tribunal d'autoriser la consultation ou la copie des pièces du dossier – en réponse à la demande

formulée par les requérants contre le premier refus opposé à leur requête – et, il n'y a eu aucune clarification constitutionnelle pour les affaires de ce type. Il est également très vraisemblable que d'autres cas similaires de non-respect de la décision d'un tribunal se répètent à l'avenir. À cet égard, il y a donc toujours un intérêt manifeste à rendre une décision dans cette affaire, bien que les requérants n'aient plus d'intérêt personnel à exercer un recours pour l'atteinte portée à leurs droits.

En outre, dès lors que le tribunal a fait droit à la demande de l'avocat de la défense de voir intimé au procureur l'ordre de l'autoriser à consulter ou reproduire les pièces du dossier, il faut considérer que la décision prend effet dès l'annonce du jugement.

Aussitôt que le tribunal eut ordonné que l'autorisation soit donnée à l'avocat de la défense de consulter ou de reproduire les pièces du dossier, le procureur général – conformément à la règle de la primauté du droit et au principe de la séparation des pouvoirs – aurait manifestement dû obéir sans délai à la décision du tribunal. Par conséquent, le fait que le procureur ne se soit pas conformé à cette décision emporte violation du droit des requérants à la consultation ou à la reproduction des pièces de leur dossier ainsi que de leurs droits à un procès équitable dans un délai raisonnable et des droits de la défense. Dès lors, l'adoption de nouvelles dispositions relatives à la consultation ou à la copie des pièces de procédures devrait avoir pour but d'offrir une voie de recours rapide et effective.

### III. 1. Opinion concordante d'un juge

L'objet des dispositions des articles 266-3 et 266-4 du Code de procédure pénale relatif à la consultation ou la copie des pièces de procédure est de donner consistance aux droits du requérant ou de son avocat de consulter ou de reproduire les pièces du dossier, et contribue donc concrètement à la protection des droits de la défense; dans le même temps, elles incitent les procureurs généraux ou les tribunaux à prendre des décisions prudentes pour éviter les effets pervers, tels que la violation d'importants intérêts légitimes, notamment en matière de sécurité nationale. Ainsi, la décision d'un tribunal à propos de la consultation ou de la copie des pièces d'un dossier peut avoir une incidence significative sur les parties concernées et sur l'intérêt général; une possibilité devrait être ménagée pour remédier, le cas échéant, au jugement fautif d'un tribunal. En ce sens, et toujours à propos des décisions relatives à la consultation ou la copie des pièces d'un dossier, il est indispensable que la loi prévoie un moyen effectif pour qu'il soit possible de faire appel d'un tel

jugement fautif et que cette possibilité soit offerte en tant que disposition spécifique aux procureurs, aux requérants et à leurs avocats.

Cela dit, il faut admettre que la décision d'un tribunal relative à la consultation ou à la copie des pièces d'un dossier – telle que prévue par le Code de procédure pénale, c'est à dire sans disposition spécifique expresse – puisse être considérée comme n'importe quel autre jugement d'un tribunal ordinaire dont traite l'article 402 de la loi et puisse donc faire l'objet d'un recours, selon une procédure d'appel ordinaire. Pour cette raison, si l'on veut bien considérer que tout procureur dispose des moyens légaux de contester le jugement d'un tribunal qui lui intime l'ordre d'autoriser la consultation ou la copie des pièces d'un dossier, le fait, pour lui/elle, d'y opposer un refus sans même engager de procédure contre l'injonction du tribunal devrait être réputé porter atteinte aux droits fondamentaux des requérants concernés et, donc, emporter violation de la Constitution.

Toutefois, compte tenu de l'importance de la décision prise à propos de l'autorisation de consulter ou de reproduire les pièces d'un dossier et compte tenu aussi de la nécessité d'accélérer les procédures, il serait judicieux, d'un point de vue législatif, de préparer une loi qui permette un appel immédiat avec effet suspensif, plutôt qu'un recours général privé de cet effet; ce texte de loi pourrait également servir de moyen de contestation de la décision prise par un tribunal à propos de la consultation ou de la copie des pièces d'un dossier.

## 2. Opinion dissidente d'un juge

En vertu de l'article 266-4.5 de la loi, lorsqu'un procureur ne se conforme pas à la décision du tribunal, il se place dans une situation où il est privé de la possibilité de produire en tant qu'éléments de preuve les dépositions des témoins et les pièces elles-mêmes, et cette impossibilité ne peut manquer d'avoir une incidence négative sur sa capacité à faire la démonstration des relations concrètes entre les faits évoqués dans les documents en cause. Par ailleurs, ces inconvénients dont le ministère public risque d'avoir à pâtir – puisque c'est sur lui que repose la charge de la preuve, conformément au principe de la présomption d'innocence – font reposer le caractère effectif des décisions des tribunaux sur le refus du procureur d'autoriser la consultation ou la copie des pièces de procédure et fonctionnent comme une garantie matérielle des droits de la défense en matière pénale. Par conséquent, il est peu probable qu'un procureur ne se conforme pas à la décision prise par un tribunal sur la base de la disposition posée par l'article 266-4 du Code de

procédure pénale et qu'il persiste dans son refus de tenir compte d'une telle décision, ou qu'il soit absolument nécessaire de clarifier la situation ainsi créée sous l'angle de la conformité à la Constitution. Ainsi, l'objectif visé par les requérants en l'espèce a été atteint et il est peu vraisemblable de voir se répéter ce refus de la part de procureurs de respecter les décisions des tribunaux; en conséquence, aucune clarification de la situation sous l'angle de la conformité à la Constitution n'apparaît nécessaire. Selon l'opinion dissidente de ce juge, cette affaire aurait dû être classée sans suite dans la mesure où les requérants ne pouvaient se prévaloir d'aucun grief légitime qu'une décision de la Cour aurait pu redresser.

### Renvois:

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 28.01.1992, 91Hun-Ma111, 4KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 51, 55-56;
- Décision du 27.11.1997, 94Hun-Ma 60, 9-2 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 675, 704;
- Décision du 27.03.2003, 2000Hun-Ma474, 15-1 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 292, 297;
- Décision du 28.02.2008, 2005Hun-Ma396, 20-1(A) KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 268, 274-277;
- Décision du 29.07.1993, 90Hun-Ba35, 5-2KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 29, 33.

### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOR-2012-1-003

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.07.2010 / **e)** 2006Hun-Ba75 / **f)** Recours constitutionnel à propos de l'article 18.1.5 de la loi relative aux aliments fonctionnels / **g)** 22-2(A) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 232 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Alimentation, étiquetage, censure / Alimentation, étiquetage, contrôle préalable / Réparation après coup, efficacité / Censure, principe de l'interdiction absolue.

*Sommaire (points de droit):*

Le contrôle préalable des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels est indispensable pour que soit atteint l'objectif visé par la loi et ne présente pas de caractère excessif; cette démarche respecte parfaitement le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts privés qui peuvent s'en trouver restreints.

*Résumé:*

I. La requérante, une société dont l'activité est consacrée à la vente d'aliments fonctionnels, avait demandé à l'Association coréenne des fabricants de compléments alimentaires (ci-après, la «KHSA») d'examiner la question soulevée par l'étiquetage et la publicité régies par la loi, avant de lancer la commercialisation de ses aliments fonctionnels vendus sous les marques «Glucosamine» et «Hong-Gook».

Après avoir étudié le dossier de la requérante, la KHSA avait formulé un avis favorable mais conditionnel, en recommandant une modification partielle et la suppression de certains éléments, conformément aux conclusions de la Commission de l'étiquetage et de la publicité relative aux aliments fonctionnels (ci-après, la «Commission»); malgré cela, la société requérante avait lancé sa campagne sans modifier le contenu des publicités, en dépit des recommandations formulées par la Commission après examen du dossier. Parce que les publicités diffusées par la société requérante ne tenaient pas compte des conclusions de la Commission, le responsable administratif de l'arrondissement de Gangnam-gu, Séoul, avait pris un arrêté de suspension d'activité pour une durée de 3 mois, conformément aux dispositions des articles 18.1.5 et 32 de la loi relative aux aliments fonctionnels (ci-après, les «dispositions litigieuses»).

En réaction à cette décision qui lui était opposée, la société requérante avait déposé un recours devant le tribunal administratif de Séoul pour solliciter l'annulation de cet arrêté; alors que l'affaire était toujours pendante, la requérante avait demandé un contrôle constitutionnel de la loi qui exigeait le contrôle préalable du contenu informatif des étiquettes et publicités relatives aux aliments fonctionnels, faisant valoir que ce contrôle préalable emportait violation du principe d'interdiction de la censure, énoncé par l'article 21.2 de la Constitution, et portait atteinte à sa liberté d'expression. Toutefois, le tribunal administratif de Séoul n'avait pas fait droit à ses prétentions et, dès lors, la société requérante avait déposé le présent recours devant la Cour constitutionnelle.

La Constitution garantit aux citoyens la liberté d'expression et la liberté de la presse (article 21.1 de la Constitution); elle interdit également la censure et l'exigence d'autorisation préalable en matière d'expression par la parole ou par voie de presse (article 21.2 de la Constitution).

Il incombe à l'État de veiller sur la santé de tous les citoyens (article 36.3 de la Constitution).

Le commissaire de l'Administration coréenne chargée des denrées alimentaires (ci-après dénommé: «le commissaire») – une entité de droit public – délègue à la KHSA – une entité de droit privé – le contrôle préalable de l'étiquetage et de la publicité relative aux aliments fonctionnels; le commissaire établit les normes de ce contrôle et fixe les modalités et procédures d'examen des étiquettes et des publicités relatives à ces produits (article 16.1 de la loi relative aux aliments fonctionnels).

II. Dans une décision prise à la majorité de 7 voix contre 2, la Cour a dit que l'article 18.1.5 de la loi relative aux aliments fonctionnels – qui exige un contrôle préalable de l'étiquetage et de la publicité relatifs à ces produits avant leur commercialisation – n'emportait pas violation de la Constitution.

La liberté d'expression et la liberté de la presse garanties par l'article 21 de la Constitution impliquent que la libre expression et la diffusion des idées et des opinions sont protégées par la Constitution; les étiquettes et les publicités relatives aux aliments fonctionnels en cause dans cette affaire font bien partie de ces modalités d'expression qui doivent être protégées.

En appliquant le principe de l'interdiction de toute censure, la Cour a procédé à une interprétation restrictive de la portée du contrôle préalable au sens de l'objectif véritable visé par l'article 21 de la Constitution, puisqu'elle n'a retenu que la seule

interdiction absolue du contrôle préalable répondant à quatre critères dont, notamment, la procédure de contrôle confiée à l'instance de droit public.

Si rien n'était fait pour empêcher les allégations excessives ou mensongères relatives à des aliments fonctionnels, il pourrait en résulter des préjudices graves pour la santé de bon nombre de citoyens ordinaires; et même si ces abus étaient sanctionnés après constatation de ces préjudices, la dégradation de l'État de santé des consommateurs pourrait être irréparable et, par conséquent, les mesures prises après coup ne pourraient être réputées effectives. Les publicités relatives à des aliments fonctionnels, qui présentent un caractère purement commercial, n'ont que rarement à voir avec l'expression d'idées ou de connaissances à caractère politique; de même, la censure exercée sur de telles publicités ne saurait avoir d'incidence sur l'originalité et la créativité d'activités artistiques ni sur la liberté d'expression, et les limites qu'elle impose concernent exclusivement cette liberté d'expression qui ne manifeste rien d'autre que la fantaisie de la personne qui l'exerce. Par conséquent, les dispositions litigieuses ne constituent pas la forme de censure qui est rigoureusement interdite par la Constitution, dès lors qu'il y a un intérêt supérieur de réglementer le contenu informatif des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels. Ce processus de contrôle n'est pas contraire au principe de l'interdiction de toute restriction excessive et ne porte donc pas atteinte aux droits fondamentaux de la société requérante – dont la liberté de parole fait partie. En effet:

En l'espèce, les dispositions litigieuses répondent à l'objectif légitime fixé à la loi, parce que l'examen et le contrôle préalables des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels visent à fournir des informations correctes sur ces produits, à éviter toute allégation excessive ou mensongère et à protéger la santé des consommateurs. Les dispositions litigieuses sont un moyen approprié d'exercer ce contrôle préalable sur les projets d'étiquettes ou de publicités, dans la mesure où elles définissent un cadre utile dans l'hypothèse où la personne qui a sollicité un examen, ne serait pas satisfaite par les conclusions de la commission.

Au vu de la gravité des atteintes éventuelles à l'intégrité physique ou à la santé des populations qui pourraient résulter d'allégations excessives ou mensongères et à l'inefficacité d'éventuelles mesures prises après coup, le contrôle préalable des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels est indispensable pour atteindre l'objectif fixé à la loi et ne présente pas de caractère excessif; en outre, il respecte le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts privés auxquels il impose une limitation.

### III. Opinion concordante de deux juges

En dépit du fait que le commissaire de l'Administration coréenne en charge des denrées alimentaires (ci-après, le «commissaire») – une entité de droit public – délègue à la KHSa – une entité de droit privé – le contrôle préalable des étiquettes ou des publicités relatives aux aliments fonctionnels, c'est le commissaire qui établit les normes de ce contrôle et qui fixe les modalités et procédures d'examen des étiquettes et des publicités relatives à ces produits (article 16.1 de la loi relative aux aliments fonctionnels); de ce fait, il peut, sans intervenir directement, orienter «à distance» les délibérations de la KHSa, en modifiant à tout moment les normes de contrôle. Le commissaire peut également peser sur la composition de la commission de la KHSa chargée du contrôle des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels, puisqu'il se réserve le droit d'approuver la désignation de ses membres (article 10.3 de la norme de contrôle). Et même du point de vue de la procédure, l'indépendance de la commission par rapport aux pouvoirs publics n'est pas totale: le ministre de la Santé et de la Protection sociale ou le commissaire peuvent prendre en charge, en totalité ou en partie, les dépenses engagées par des entités de droit privé pour garantir l'innocuité de ces produits (article 39 de la loi relative aux produits fonctionnels), de sorte que les pouvoirs publics, par ce type d'intervention, peuvent peser à tout moment sur le processus d'examen.

En conséquence, la commission de la KHSa n'est pas indépendante des pouvoirs publics – représentés par l'Administration coréenne des denrées alimentaires – lors du contrôle préalable des étiquettes et des publicités relatives aux aliments fonctionnels, et c'est ce qui révèle la nature de la KHSa, qui est de fait un organe de contrôle de droit public.

#### *Renvois:*

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 27.01.2001, 99Hun-Ba23, 12-1KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 51, 59;
- Décision du 26.06, 2005Hun-Ma506, 20-1(B) KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 397, 410-426;
- Décision du 04.10.1996, 93Hun-Ka13, 8-2 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel) 212, 223;
- Décision du 27.10.2005, 2003Hun-Ka3, 17-2 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 189, 198.



*Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* KOR-2012-1-004

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.07.2010 / **e)** 2008Hun-Ka4 / **f)** Demande d'indemnisation en matière pénale / **g)** 22-2(A) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 1 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Indemnisation, délai d'action / Indemnisation pour placement en détention, acquittement / Intérêt général, finances publiques / Inculpation, absence, indemnisation pour placement en détention / Détention, libération, indemnisation.

*Sommaire (points de droit):*

En reconnaissant le droit à indemnisation en matière pénale, l'article 28 de la Constitution dispose expressément que l'État est tenu d'indemniser toute personne au titre du préjudice substantiel qu'elle aurait pu subir pour avoir été privée de sa liberté corporelle, en raison des risques inhérents au fonctionnement du système judiciaire national; cette disposition prévoit donc la possibilité pour un justiciable d'obtenir réparation en cas d'atteinte à sa liberté corporelle. La législation qui régit les modalités d'indemnisation en matière pénale doit donc garantir matériellement le caractère effectif de cette réparation, afin qu'elle puisse jouer son rôle de protection d'un droit fondamental garanti par la Constitution.

La loi devrait fixer un délai d'action exceptionnellement court pour faire valoir un droit si l'exercice de ce droit est aisé et fréquent dans la vie quotidienne, si la situation juridique d'une autre partie est rendue instable du fait de l'exercice de ce droit, ou si la reconnaissance rapide par les tribunaux des relations juridiques en question permettait d'éviter un différend. Cela dit, la disposition litigieuse qui limite à un an le délai pendant lequel une demande d'indemnisation en matière pénale peut être déposée ne répond pas aux exigences susmentionnées et s'oppose à la protection effective du droit à indemnisation en matière pénale, lequel doit être protégé sans réserve, au regard des autres droits légaux.

En outre, la disposition litigieuse précise que le délai pendant lequel une demande d'indemnisation peut être déposée commence à courir à compter du moment où la décision d'acquiescement est devenue définitive, indépendamment du fait que l'accusé ait eu ou non connaissance du caractère définitif de cette décision. Pour autant, le Code de procédure pénale évoque la possibilité que l'accusé n'ait pas connaissance du caractère définitif de la décision d'acquiescement pour des raisons indépendantes de sa volonté: ainsi, les dispositions du Code de procédure pénale autorisent, à titre exceptionnel, la tenue d'un procès sans la présence de l'accusé. Par conséquent, la disposition litigieuse peut compromettre matériellement ou rendre impossible dans la pratique l'exercice par un accusé de son droit à indemnisation en matière pénale.

Alors que le droit fondamental du justiciable qui a été lésé à cause de la restriction apportée à l'exercice de son droit à indemnisation en matière pénale est étroitement lié à sa liberté corporelle, l'intérêt général qui se trouve restreint du fait de l'exercice de ce droit ne représente qu'une charge financière négligeable au regard de l'ampleur du budget de la nation, et la reconnaissance à l'accusé de la possibilité d'exercer largement ce droit ne saurait générer de confusion d'ordre juridique. Par conséquent, la disposition litigieuse ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts légitimes en présence, puisqu'elle limite de façon excessive le droit économique des citoyens étroitement associé à leur liberté corporelle, dans le but de protéger l'intérêt général représenté par l'état des finances publiques.

*Résumé:*

I. Le requérant – qui avait été condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité à la suite des événements du mouvement prodémocratique *Gwangju* – avait été remis en liberté après avoir bénéficié d'un sursis à l'exécution de sa peine et, ultérieurement, il avait été reconnu non coupable à

l'issue d'un procès en révision. Par la suite, huit années après la date à laquelle le verdict d'acquiescement était devenu définitif, le requérant avait introduit une demande d'indemnisation en matière pénale au motif qu'il avait été acquitté. Le tribunal saisi de cette requête avait, de lui-même, demandé à la Cour constitutionnelle d'examiner sous l'angle de la conformité à la Constitution l'article 7 de la loi portant indemnisation en matière pénale (ci-après, la «disposition litigieuse»), laquelle prévoit que la demande d'indemnisation doit être déposée dans un délai d'un an à compter de la date à laquelle le verdict d'acquiescement est devenu définitif.

Dans le cas où un suspect ou un accusé placé en détention n'est pas mis en examen dans les conditions prévues par la loi ou est acquitté par un tribunal, il est en droit de réclamer une juste indemnisation à l'État, dans les conditions prévues par la loi (article 28 de la Constitution).

La demande d'indemnisation doit être déposée dans un délai d'un an à compter de la date à laquelle le verdict d'acquiescement est devenu définitif (article 7 de la loi portant indemnisation en matière pénale).

II. Dans une décision rendue à la majorité de 8 voix (dont 4 opinions concordantes) contre 1, la Cour constitutionnelle a dit que la disposition litigieuse n'était pas compatible avec la Constitution.

Bien que la disposition litigieuse emporte violation de la Constitution, le fait pour la Cour de rendre une décision d'inconstitutionnalité qui a pour effet d'annuler la disposition en question, pourrait être à l'origine d'un vide juridique ou être source de confusion. C'est pourquoi, si la Cour a dit que la disposition litigieuse n'était pas compatible avec la Constitution, elle s'est abstenue, dans le respect des prérogatives du pouvoir législatif, d'ordonner la suspension de l'application de la disposition litigieuse tant que le législateur n'aurait pas procédé à sa révision.

### III. 1. Opinion concordante de quatre juges

Même si, dans cette affaire, la Cour allait rendre une décision d'inconstitutionnalité, ce sont les dispositions générales régissant les délais d'action en matière de dettes publiques qui trouvent à s'appliquer; par conséquent, l'exercice du droit à indemnisation en matière pénale ne sera pas permise de façon permanente et, de ce fait, la question du vide juridique évoquée à propos du délai pendant lequel le droit en question peut être exercé ne se pose pas. Nous préconisons donc vivement de déclarer la disposition litigieuse non conforme à la Constitution.

### 2. Opinion dissidente d'un juge

La plupart des accusés qui bénéficient d'un verdict définitif d'acquiescement ont connaissance de leur droit à indemnisation en matière pénale, dans la mesure où la transcription du jugement et la notification de son caractère définitif doivent être signifiés au justiciable. Vu qu'aucun justificatif supplémentaire n'est exigé pour qu'une demande d'indemnisation en matière pénale soit valide, ce délai d'«un an» pour déposer la demande ne saurait, à l'évidence, compromettre l'exercice du droit à indemnisation en matière pénale. En outre, l'instabilité juridique qui serait la conséquence du caractère imprévisible de la revendication du droit à indemnisation en matière pénale exige que ce droit soit établi à bref délai. Étant donné que la probabilité est très faible que l'accusé placé en détention n'ait pas connaissance, sans un motif sérieux, du caractère définitif du verdict qui l'a acquitté et que des difficultés pourraient naître de l'instabilité des relations juridiques occasionnée par l'octroi de plusieurs dérogations concernant la date à partir de laquelle court le délai de dépôt de la demande d'indemnisation, il n'est pas certain que de telles dérogations soient un moyen législatif moins restrictif que la disposition litigieuse.

#### *Renseignements complémentaires:*

À la suite de cette décision, l'article 7 de la loi portant indemnisation en matière pénale a été revu et est devenu le nouvel article 8 de cette même loi; désormais, pour le dépôt de la demande d'indemnisation en matière pénale, le délai initialement fixé à 1 an est porté à 3 ans à compter de la date à laquelle l'accusé a eu connaissance du caractère définitif du verdict d'acquiescement et à 5 ans à compter de la date à laquelle le verdict d'acquiescement est devenu définitif.

#### *Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: KOR-2012-1-005*

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.07.2010 / **e)** 2009Hun-Ka8 / **f)** Requête en annulation d'union bigame / **g)** 22-2 (A) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 113 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**5.3.33.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie familiale – **Filiation.**5.3.34 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit au mariage.***Mots-clés de l'index alphabétique:*

Annulation, bigamie, demandeur / Patriarcat, idéologie / Famille, ascendant en ligne directe / Famille, descendant en ligne directe / Héritage, droit / Mariage, liberté de décision.

*Sommaire (points de droit):*

Aucune restriction imposée à l'exercice de droits protégés par la Constitution est réputée incompatible avec cette dernière, sauf si elle est prescrite par la loi, qu'elle poursuive un but légitime également fixé par la loi et que les moyens adoptés ne soient pas plus restrictifs qu'il n'est nécessaire et demeurent proportionnés au but légitime à atteindre.

*Résumé:*

En 1933, le père du requérant (ci-après, le «défunt») avait épousé la mère biologique du requérant («A») dans une région qui fait actuellement partie du territoire de la Corée du Nord, où le requérant ainsi que ses frères et sœurs sont nés de cette union. Plus tard, en 1959, le défunt avait fait enregistrer en Corée du Sud le décès de «A», son épouse, alors que cette dernière n'était pas morte (A est décédée en 1997). Par la suite, le défunt a épousé une autre femme («B») avec laquelle il est resté marié jusqu'à ce que lui-même décède; le mariage avait été enregistré et des enfants étaient également nés de cette union. Le défunt est décédé en 1987 et, le 16 février 2009, le requérant a déposé un recours en annulation d'union bigame contre «B qui était toujours en vie (Tribunal de Séoul pour les Affaires familiales, 2009DeDan14527).

Alors que l'affaire était toujours pendante, le 8 juin 2009 le requérant a introduit un recours devant le tribunal pour les affaires familiales pour lui demander de se prononcer sur la conformité à la Constitution de l'article 818 du Code civil (ci-après, la «disposition litigieuse»). Ce tribunal a déclaré la requête recevable et sollicité de la Cour constitutionnelle l'examen de la conformité à la Constitution de la disposition litigieuse.

Tous les citoyens coréens sont égaux devant la loi et ne peuvent faire l'objet d'aucune discrimination dans la vie politique, économique, sociale ou culturelle,

fondée sur le sexe, la religion ou le statut social (article 11.1 de la Constitution).

Quiconque a déjà un conjoint n'est pas autorisé à contracter un second mariage (article 810 du Code civil).

Dans le cas d'un mariage contracté en violation des dispositions de l'article 810, une demande en annulation du mariage peut être introduite devant un tribunal par l'un ou l'autre des conjoints de l'union bigame, le conjoint de l'union antérieure, les ascendants en ligne directe, les parents par le sang en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré de parenté ou un procureur général (article 818 du Code civil).

II. Par une décision prise à la majorité de 7 voix (non-compatibilité avec la Constitution) contre 1 (inconstitutionnalité) et 1 (conformité à la Constitution), la Cour constitutionnelle a dit que la disposition litigieuse n'était pas compatible avec la Constitution.

Si la disposition litigieuse dresse la liste des justiciables autorisés à déposer une requête en annulation d'union bigame, elle en exclut les descendants en ligne directe alors qu'elle y intègre les ascendants en ligne directe ainsi que les parents par le sang en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré de parenté.

Tout d'abord, si l'on compare la situation des parents (c'est-à-dire des ascendants en ligne directe les plus proches de la personne impliquée dans une union bigame) et celle de leurs fils et filles (c'est-à-dire de leurs descendants en ligne directe les plus proches), il apparaît que la position des uns et des autres les situe dans une relation au premier degré de parenté. Ainsi donc, il semble bien que la discrimination établie entre eux par la disposition litigieuse ne soit qu'une conséquence de l'ordre patriarcal et féodal qui s'oppose à ce que les enfants puissent demander compte de la bigamie de leurs parents, et qu'il n'y ait aucune autre raison légitime pour justifier cet état de fait. Dans les décisions d'incompatibilité constitutionnelle qu'elle a prises dans les affaires *House Head System* (2001Hun-Ka9, arrêt du 03.02.2005) et *Same-Surname-Same Origin Marriage Ban* (95Hun-Ka6, arrêt du 16.07.1997), la Cour a dit que l'idéologie véhiculée par le système patriarcal allait à l'encontre de l'ordre constitutionnel dans lequel s'inscrit le mariage. Par conséquent, le fait d'exclure les descendants en ligne directe – dont les intérêts légitimes en matière de droit à une succession pèsent du même poids que ceux des ascendants en ligne directe – de la liste des justiciables autorisés à déposer une demande en annulation d'union bigame, n'est qu'une simple survivance du système patriarcal qui n'est plus reconnu par notre Constitution depuis son entrée en vigueur et qui, de ce fait, est dénué de légitimité.

Par ailleurs, au nombre des parents par le sang en ligne collatérale, les oncles, cousins, nièces et neveux – qui ne font même pas partie du cercle familial pourtant mentionné par le Code civil – ont la possibilité de déposer une demande en annulation d'union bigame. Il n'est pas rationnel que des cousins qui peuvent être plus jeunes qu'un descendant en ligne directe aient le droit de déposer une telle demande, alors que le descendant en ligne directe – dont les intérêts légitimes sont bien mieux établis – est privé de ce droit.

Cela dit, selon une autre argumentation, dès lors qu'un procureur général figure sur la liste des personnes autorisées à formuler une demande en annulation d'union bigame, le caractère illégitime de ce traitement discriminatoire peut être nuancé, même si les descendants en ligne directe restent exclus. Mais, au vu du fait qu'il n'existe aucune disposition procédurale qui permettrait à un descendant en ligne directe de solliciter d'un procureur général l'exercice de son droit à formuler une demande en annulation d'union bigame et que, même s'il est loisible à un descendant en ligne directe d'entreprendre une telle démarche, il peut au mieux inciter le procureur à faire usage de son pouvoir. Pour toutes les raisons qui précèdent, le seul fait d'avoir fait figurer le procureur général sur la liste précitée, ne suffit pas à porter remède au caractère disproportionné du traitement discriminatoire dont il est ici question.

En conséquence, la disposition litigieuse porte atteinte au principe d'égalité et emporte violation de la Constitution, puisqu'elle accorde aux ascendants en ligne directe et aux parents par le sang en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré de parenté, le droit de déposer une requête en annulation d'union bigame, alors qu'elle en refuse le bénéfice, sans aucun motif légitime, aux descendants en ligne directe.

Toutefois, si la Cour avait conclu que la disposition litigieuse n'était pas conforme à la Constitution, lui faisant ainsi perdre immédiatement tous ses effets, sa décision aurait créé un vide juridique. Pour parer à cette lacune, la Cour a dit que la disposition litigieuse n'était pas compatible avec la Constitution mais qu'elle demeurerait provisoirement en vigueur jusqu'à ce que le législateur la modifie, au plus tard le 31 décembre 2011.

## II. 1. Opinion concordante d'un juge

La Cour n'aurait pas dû rendre une décision d'incompatibilité avec la Constitution mais, compte tenu de la matière soumise à son appréciation, une décision d'incompatibilité limitée. Dans sa décision, la Cour aurait dû faire valoir que «le fait, pour la disposition litigieuse, de n'avoir pas compté les descendants en ligne directe au nombre des justiciables habilités à déposer une requête en annulation d'union bigame –

alors qu'elle autorise les ascendants en ligne directe et les parents par le sang en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré de parenté à le faire – emporte violation de la Constitution».

## 2. Opinion dissidente d'un juge

Considérant d'une part, que, dans la plupart des cas de bigamie, il y a dissolution de fait d'un précédent mariage et qu'un second mariage a pris effet et, d'autre part, que le Code civil retient la bigamie non pas comme une cause de nullité du mariage, mais comme une cause d'annulation, il convient d'admettre que l'annulation d'une union bigame devrait être laissée à la libre décision des personnes impliquées dans cette union et du conjoint, c'est-à-dire de ceux dont les droits sont directement lésés par cette bigamie. Par conséquent, il conviendrait de considérer que la partie de l'article 818 du Code civil qui compte «(...) les ascendants en ligne directe, les parents par le sang en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré de parenté (...)» au nombre des justiciables habilités à déposer une requête en annulation d'union bigame emporte violation de la Constitution; en effet, elle porte atteinte de façon illégitime au droit au mariage et à la possibilité pour toute personne directement impliquée dans une union bigame de décider librement de ses relations matrimoniales. En conséquence, nous ne saurions conclure que le fait, pour la disposition litigieuse, de ne pas mentionner les descendants en ligne directe sur la liste des justiciables habilités à déposer une requête en annulation d'union bigame emporte violation de la Constitution.

### *Revois:*

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 16.07.1997, 95Hun-Ka6, 9-2KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 1, 13;
- Décision du 28.03.2002, 2000Hun-Ba53, 14-1KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 159, 165;
- Décision du 02.02.2005 2001Hun-Ka9, 17-1 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 1, 24.

### *Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



**Identification:** KOR-2012-1-006

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.09.2010 / **e)** 2008Hun-Ma628 / **f)** Voies de recours judiciaires ouvertes aux délinquants arrêtés et détenus en flagrant délit / **g)** 22-2(A) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 718 / **h)**.

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.4.4 Justice constitutionnelle – Procédure – **Épuisement des voies de recours.**

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

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

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:**

Arrestation, sans mandat / Détention, sans mandat / Arrestation, légalité, contrôle.

**Sommaire (points de droit):**

Dans la mesure où les délinquants arrêtés ont accès à la procédure de contrôle de la légalité de leur arrestation, dans les conditions prévues par la Constitution ou par le Code de procédure pénale, le fait, pour eux, de déposer un recours constitutionnel sans avoir au préalable fait usage de cette procédure va à l'encontre de la règle de l'épuisement des autres recours disponibles et n'est donc pas recevable. Tout d'abord, le fait d'ignorer que la Constitution ou le Code de procédure pénale garantissent la possibilité de demander un contrôle de la légalité d'une arrestation, ne saurait être un motif suffisant pour estimer que pareille situation est de nature à constituer une exception au principe de subsidiarité. Par ailleurs, si l'on tient compte à la fois du but que la loi vise à atteindre avec ce contrôle, des justiciables admis à faire valoir le droit correspondant, des instances compétentes pour y procéder, des procédures et des conséquences des décisions de remise en liberté prévues par la Constitution et par le Code de procédure pénale, le contrôle de la légalité d'une arrestation est le moyen de droit le plus puissant et le recours le plus effectif pour le délinquant qui considère que son arrestation n'était pas justifiée et que sa détention a duré plus longtemps qu'il n'était nécessaire. En ce sens, le fait d'exiger d'un délinquant qu'il saisisse un tribunal pour contrôler la légalité de son arrestation ne peut être considéré ni comme une obligation qui lui serait

imposée de recourir à un moyen susceptible de s'avérer ineffectif, ni comme nécessitant d'actionner une procédure judiciaire dérogatoire.

**Résumé:**

I. Le 27 juillet ou le 15 août 2008, les requérants avaient été arrêtés en flagrant délit (*flagrante delicto*) par la police pour n'avoir pas respecté la loi relative aux réunions et manifestations et s'être rendus coupables d'un blocage complet de la circulation sanctionné par le Code pénal; ils étaient présents sur les lieux où se déroulait une manifestation «à la bougie» dans les arrondissements de Jongno-gu et Jung-gu, qui appelait à la «renégociation ou à la suppression des règles de mise en quarantaine imposées aux importations de viande de bœuf en provenance des États-Unis», et ils avaient ensuite été placés en détention dans les locaux de neuf commissariats de police du centre de Séoul. Ultérieurement, les requérants avaient été remis en liberté – soit 38 à 46 heures après leur arrestation – mais le ministère public n'avait pas sollicité du tribunal la délivrance d'un mandat de dépôt. Par la suite, ils avaient déposé un recours constitutionnel et fait valoir auprès de la Cour que la durée exagérée de leur détention, à la suite de leur arrestation, portait atteinte à leurs droits à la liberté individuelle, à la liberté de réunion et à l'égalité. Entre-temps, les requérants n'avaient formulé aucune demande de contrôle de la légalité de leur arrestation avant le dépôt de leur recours constitutionnel.

L'article 12.3 de la Constitution dispose que «dans le cas où un suspect est appréhendé en flagrant délit (...), les services d'enquête peuvent solliciter un mandat rétroactif (*ex post facto*)». Toutefois, cette mesure représente une exception à la délivrance d'un mandat préalable; par ailleurs, les articles 213-2 et 200-2.5 du Code de procédure pénale prévoient que la demande d'un mandat de dépôt doit être «formulée dans les 48 heures à compter du moment de l'arrestation».

Tout justiciable qui prétend que tel ou tel de ses droits fondamentaux garantis par la Constitution a été violé par l'action ou l'omission d'une autorité administrative peut introduire un recours devant la Cour constitutionnelle – sauf en ce qui concerne les décisions prises par les juridictions ordinaires – avec cette condition, toutefois, que si d'autres lois prévoient une procédure pour parer à ses griefs, le justiciable en cause ne sera pas habilité à introduire un tel recours constitutionnel sans avoir au préalable épuisé toutes ces voies de recours (article 68.1 de la loi relative à la Cour constitutionnelle).

II. Par une décision prise à la majorité de six voix contre trois, la Cour a dit que le recours constitutionnel n'était pas fondé. Elle a précisé que, bien que les requérants aient été appréhendés alors qu'ils commettaient une infraction sur le lieu de la manifestation et en présence des forces de police et bien qu'ils aient été maintenus en détention pendant près de 48 heures à l'intérieur des commissariats de police, l'introduction de leur recours devant la Cour constitutionnelle avant d'avoir épuisé les autres procédures qui leur auraient permis de solliciter le contrôle de la légalité de leur arrestation emportait violation du principe de l'épuisement des autres recours.

### II. 1. Opinion dissidente de 2 juges

Les requérants font valoir que c'est seulement après avoir été remis en liberté qu'ils ont réalisé que leur arrestation et leur mise en détention par les autorités chargées de l'enquête constituaient un abus de droit et un moyen de les sanctionner pour avoir assisté au rassemblement en cause ou de les empêcher de participer à d'autres rassemblements. Et le fait d'exiger de ces requérants qu'ils sollicitent d'abord un contrôle de la légalité de leur arrestation par un tribunal et qu'ils attendent la décision négative de ce dernier avant de pouvoir introduire un recours constitutionnel devant la Cour, équivaut à les contraindre à recourir à une procédure détournée qui, en pratique, ne peut être assimilée à une voie de recours opérationnelle.

En l'espèce, ce type de procédure ne peut pas non plus constituer un recours effectif, pour les raisons suivantes:

- a. étant donné les caractéristiques d'une arrestation et d'une détention qui prennent fin au bout de 48 heures, rien ne permet de penser que le justiciable appréhendé ait le temps de déposer une demande de contrôle de la légalité de son arrestation, même si la détention est un moyen de le punir et de l'empêcher d'assister à d'autres rassemblements;
- b. il est plus que vraisemblable qu'un justiciable détenu sera réticent à l'idée de déposer une demande de contrôle de la légalité de son arrestation, dans la mesure où la décision qu'un tribunal pourrait prendre à cet égard n'interviendrait pas avant l'expiration de la période de détention de 48 heures, à moins qu'il ne veuille prendre le risque de voir prolonger encore davantage la durée de sa détention;
- c. la procédure en cause ne saurait constituer un moyen de contrôle du caractère illicite ou injustifié de l'arrestation si les autorités chargées de l'enquête libèrent le justiciable avant que le tribunal ait pris sa décision quant à la légalité de l'arrestation.

### 2. Opinion dissidente d'un juge

Les dispositions mentionnées plus haut dans le sommaire sont le reflet de l'appréciation portée par le législateur pour qui une détention d'une durée inférieure à 48 heures ne porte pas atteinte au principe selon lequel un mandat est nécessaire, pour autant qu'il soit tenu compte des caractéristiques inhabituelles d'un flagrant délit, de la nature d'une mise en détention qui suit l'arrestation en flagrant délit d'un suspect, du temps nécessaire pour instruire une procédure pénale et des contingences de toute enquête. Dans la mesure où il est difficile de considérer que cette période de 48 heures est exagérément longue – fût-ce par comparaison avec ce qu'elle est dans d'autres pays – il n'est pas établi que la période ou la norme évoquée pour décider s'il convient impérativement de disposer d'un mandat rétroactif (*ex post facto*) outrepassent de façon significative les limites imposées au pouvoir discrétionnaire du législateur et empiètent sur les droits fondamentaux des citoyens. C'est pourquoi, en l'espèce, les détentions qui ont duré de 38 à 46,5 heures à compter du moment de l'arrestation n'emportent pas violation du principe selon lequel un mandat est nécessaire, comme le prévoit la Constitution, et rien, en l'espèce, ne donne à penser que les droits fondamentaux des requérants aient pu être violés du fait de leur détention. C'est pourquoi, en l'espèce, la détention n'emporte pas violation de la Constitution.

#### Renvois:

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 04.09.1989, 89Hun-Ma22, 1KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 176, 187;
- Décision du 28.01.1992, 91Hun-Ma111, 4KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 51, 56;
- Décision du 28.04.1994, 88Hun-Ma86, 6-1 KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 371, 387.

#### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* KOR-2012-1-007

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.10.2010 / **e)** 2007Hun-Ra4 / **f)** Conflit de compétence entre l'arrondissement de Gangnam (*Gu*), etc. et l'Assemblée nationale / **g)** 22-2(A) KCCR, *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 775-787 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

4.5.6.1 Institutions – Organes législatifs – Procédure d'élaboration des lois – **Initiative des lois.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recette fiscale, diminution / Impôt, arrondissement / Pouvoir législatif / Pouvoir décisionnel du législateur / Autonomie locale, droits / Collectivité locale, droit à l'autonomie financière / Loi relative à la fiscalité locale / Impôt, fiscalité nationale c. fiscalité locale.

*Sommaire (points de droit):*

Parce qu'elles ont un droit à l'autonomie financière, les collectivités locales ont aussi le droit à des recettes fiscales indépendantes; en d'autres termes, une collectivité locale a le droit de décider en toute indépendance de sa politique fiscale, en tenant compte des différentes sources de revenus qui relèvent de sa compétence et, à ce titre, elle peut imposer et prélever des sommes telles que les impôts et taxes locaux. Elle dispose également d'un droit de dépenser ces recettes en toute indépendance; en d'autres termes, une collectivité locale peut utiliser ses moyens financiers comme elle l'entend, afin de donner suite aux décisions administratives qu'elle a prises dans les limites du budget qui relève de sa compétence. Toutefois, ce droit à l'autonomie financière des collectivités locales n'a pas de caractère absolu, mais il est créé et limité par des lois telles que la loi relative à la fiscalité locale, la loi relative au financement des collectivités locales, la loi relative aux entreprises publiques locales, etc.

Le législateur peut restreindre les droits des collectivités locales à l'autonomie en intervenant dans des domaines qui relèvent de cette autonomie. Toutefois, pareille restriction ne peut porter atteinte à l'essence même de ces droits, comme ce serait le cas si l'existence d'une collectivité locale était niée ou si ses droits étaient réduits à néant. Ainsi donc, pour savoir s'il y a eu atteinte aux droits des collectivités

locales en matière d'autonomie en raison du vote d'une loi à l'Assemblée nationale, il suffit de se demander si l'essence même des droits en matière d'autonomie locale a été touchée et il ne semble pas nécessaire d'invoquer le principe d'interdiction de toute restriction excessive ni le principe d'égalité, qui, l'un et l'autre, s'appliquent à l'examen d'une atteinte à des droits fondamentaux.

Le simple fait qu'une collectivité locale bénéficie de l'autonomie financière ne lui donne pas nécessairement le droit de se voir garantir une source de revenus tirée, par exemple, d'un impôt spécifique. Au contraire, ce même droit n'est créé qu'après l'entrée en vigueur des dispositions qui s'y rapportent dans le texte de la loi. Et la question de savoir comment associer tels types d'impôts à tels types d'entités administratives relève de la politique fiscale nationale qui prendra en compte l'assiette de chaque forme d'imposition, l'efficacité nécessaire dans le recouvrement de l'impôt ainsi que la situation financière des entités auxquelles pourrait être reversé le produit de l'impôt; en bref, que ce soit d'un point de vue constitutionnel ou logique, rien ne permet de penser qu'un certain type d'impôt relève de la fiscalité de l'État plutôt que de celle d'une collectivité locale.

Par conséquent, c'est au législateur qu'il incombe de décider quel type d'impôts seront levés, de préciser s'il s'agira de fiscalité nationale ou de fiscalité locale et de dire si c'est à une collectivité régionale ou locale ou à une subdivision territoriale de base que le produit de tel impôt local devra être reversé et, à moins qu'elle ne présente un caractère irrationnel ou exagérément arbitraire, la décision prise à cet égard doit être respectée.

*Résumé:*

I. Le 3 juillet 2007, l'Assemblée nationale (la défenderesse en l'espèce), dans le but de trouver un remède à la grave disparité constatée dans la situation financière des différents arrondissements de l'agglomération urbaine spéciale, adoptait un amendement introduisant de nouveaux articles 6-2 et 6-3 dans la loi relative à la fiscalité locale (ci-après, les «dispositions litigieuses»); aux termes de ces dispositions, dans le cas d'un arrondissement qui relève de la juridiction de l'agglomération urbaine spéciale, la taxe foncière – qui était un impôt de l'arrondissement – devient une «taxe de l'agglomération urbaine spéciale et de l'arrondissement» et le maire de ladite agglomération est désormais tenu de reverser la totalité du produit de la taxe foncière prélevée sur l'agglomération, aux différents arrondissements autonomes qui relèvent de sa juridiction. La loi ainsi modifiée a été promulguée le 20 juillet 2007 et elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008.

En disposant que «les collectivités locales traitent des questions administratives relatives au bien-être des résidents locaux, gèrent les biens et peuvent prendre des dispositions relatives à l'autonomie locale, en se conformant aux dispositions de la loi et des règlements», l'article 117.1 de la Constitution est le garant de l'autonomie locale en tant qu'institution. La reconnaissance de ces droits en matière d'autonomie locale implique l'existence d'un droit à une législation indépendante, à l'autonomie organisationnelle, à la gestion autonome des personnels, à l'autonomie financière, etc. Parmi tous ces droits, le droit à l'autonomie financière a pour effet d'autoriser les collectivités locales à gérer leurs recettes et leurs dépenses en toute indépendance, c'est à dire sans instructions de l'État mais dans le cadre défini par les lois et règlements.

Une disposition de la loi relative à la fiscalité locale fait de la taxe foncière d'un arrondissement (*Gu*) un impôt de l'agglomération urbaine spéciale et de l'arrondissement (article 6-2 de la loi relative à la fiscalité locale), de sorte que cette taxe foncière est levée conjointement par l'agglomération urbaine spéciale (50 %) et par les arrondissements (*Gus*) autonomes (50 %) qui relèvent de sa juridiction; et une autre disposition de la même loi relative à la taxe foncière prévoit que la totalité du produit de la taxe foncière de l'agglomération urbaine spéciale est alloué aux arrondissements (*Gus*) autonomes qui relèvent de sa juridiction (article 6-3 de la loi relative à la fiscalité locale).

Les requérants ont introduit un recours devant la Cour constitutionnelle à propos de ce conflit de compétences et ont fait valoir que, du fait de l'adoption des dispositions litigieuses par la défenderesse (Assemblée nationale), plus de 50 % des recettes qu'ils tirent de la taxe foncière revenaient à l'agglomération urbaine spéciale; que le montant de leurs recettes fiscales avait diminué; que les arrondissements (*Gus*) pouvaient se trouver dans la dépendance de l'agglomération urbaine spéciale; pour tous ces motifs, ils faisaient valoir que les dispositions litigieuses portaient atteinte à leurs droits à l'autonomie locale et empiétaient sur l'essence même de leur droit à l'autonomie financière.

II. La Cour a dit que les articles 6-2 et 6-3 (ci-après, les «dispositions litigieuses») n'emportaient pas violation du droit à l'autonomie locale des requérants garanti par la Constitution.

Bien que les dispositions litigieuses restreignent le droit des requérants à l'autonomie financière parce que leur application entraîne une diminution de leurs recettes fiscales, à moins que pareille restriction ne

soit excessive au point que le droit à l'autonomie financière des requérants ne serait plus que symbolique – portant atteinte, de ce fait, à l'essence même du droit de toute collectivité locale à l'autonomie financière – il faut considérer que l'adoption des dispositions litigieuses par la défenderesse (Assemblée nationale) présente un caractère légitime.

Selon les données fournies par les requérants, les taux réels de diminution en 2008 par rapport à 2007 des recettes fiscales qu'ils ont tirées de la taxe foncière – en prenant pour exemple les recettes allouées par l'agglomération urbaine spéciale de Séoul à chacun des arrondissements autonomes – s'établissent comme suit: 9,8 % pour Jung-Gu, 28,8 % pour Seocho-Gu et 31,6 % pour Gangnam-Gu. Et, après avoir intégré les sommes reversées par l'agglomération urbaine spéciale de Séoul pour compenser la baisse des recettes que les arrondissements tiraient de la taxe foncière (60 % en 2008, 40 % en 2009 et 20 % en 2010), ces taux sont encore plus faibles: Jung-Gu: 3,9 %; Seocho-Gu: 11,5 % et Gangnam-Gu: 12,7 %. Dans le même temps, au niveau des subdivisions territoriale de base, les taux qui mesurent l'adéquation des ressources aux financements requis à l'échelon local dépassent 100 %, avec 210 % pour Jung-Gu, 124.25 % pour Seocho-Gu et 197.9 % pour Gangnam-Gu; par conséquent, il semble qu'en dépit de la diminution des recettes fiscales tirées de la taxe foncière du fait de l'application des dispositions litigieuses, les requérants soient en mesure de maintenir au-delà de 100 % le taux de couverture de leurs besoins en matière de financements locaux.

Au vu de l'ensemble de ces données, même si les dispositions litigieuses restreignent dans une certaine mesure le droit des requérants à l'autonomie financière – puisqu'elles diminuent les recettes fiscales qu'ils peuvent tirer de la taxe foncière –, ces restrictions ne sauraient être considérées comme excessives à un point tel que le droit des requérants à l'autonomie financière ne serait plus que symbolique. Par conséquent, le fait pour la défenderesse (Assemblée nationale) d'avoir adopté les dispositions litigieuses ne saurait porter atteinte à l'essence même du droit des requérants à l'autonomie financière garanti par la Constitution.

#### *Renvois:*

Décisions antérieures concernant des questions analogues:

- Décision du 29.11.2001, 2000Hun-Ba 78, 13-2KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 646, 657-658;



- Décision du 31.10.2002, 2002Hun-Ra2, 14-2KCCR *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 378, 386-387.

*Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Croatie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* CRO-2012-1-001

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.01.2012 / **e)** U-VIIR-474/2012 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 15/12 / **h)** CODICES (croate, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.5.6.4 Institutions – Organes législatifs – Procédure d'élaboration des lois – **Droit d'amendement**.  
4.9.2.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Référendums et autres instruments de démocratie directe – **Admissibilité**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Union européenne, adhésion, référendum / Organe législatif, amendement, défaut.

*Sommaire (points de droit):*

Le fait, pour le parlement, de n'avoir pas harmonisé la loi relative au référendum avec les modifications apportées à la Constitution en 2010, n'implique pas que le référendum récemment organisé à l'échelon national ait enfreint la Constitution. En outre, le fait que certaines règles inscrites dans la loi relative au référendum s'écartent de celles prévues par la Constitution n'est pas significatif au regard du droit constitutionnel, dans la mesure où c'est la Constitution qui, en l'espèce, a été directement appliquée.

*Résumé:*

I. Le requérant, «le pur parti croate des droits» (Zagreb), demandait à la Cour constitutionnelle d'examiner la conformité à la Constitution et la légalité du référendum national et, à cet effet, avait introduit un recours intitulé: «Demande de retrait de la décision relative à la validité du référendum».

Le requérant prétendait que le référendum était illégal dans la mesure où, aux termes de la loi actuelle «relative au référendum et à d'autres formes de participation individuelle au fonctionnement du pouvoir d'État et des pouvoirs locaux et régionaux» (*Journal officiel* n<sup>os</sup> 33/96, 92/01, 44/06, 58/06, 69/07 et 38/09, ci-après dénommée «loi relative au référendum»), pour que la légalité du référendum fût établie, il eût fallu que plus de 50 % des électeurs inscrits se soient effectivement exprimés lors du référendum. Le requérant prétendait que la Croatie avait pris une décision illicite quant à l'adhésion du pays à l'Union européenne, dans la mesure où 43 % seulement des électeurs s'étaient exprimés, et faisait donc valoir que la loi relative au référendum n'était pas conforme à la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a conclu à la pertinence des dispositions suivantes: article 141.4 de la Constitution (*Journal officiel*, n<sup>os</sup> 56/90, 135/97, 113/00, 28/01 et 76/10); articles 28, 30 et 31 de la loi portant modification de la Constitution, laquelle, conformément à son article 31, est entrée en vigueur le 16 juin 2010 (*Journal officiel* n<sup>o</sup> 76/10, ci-après dénommée: «loi de 2010 portant révision de la Constitution»); article 7 de la loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution qui, conformément à son article 9, est entrée en vigueur le 22 octobre 2010 (*Journal officiel*, n<sup>o</sup> 151/11); et article 6.2 de la loi relative au référendum.

Aux termes de l'article 141.4 de la Constitution, toute décision relative à l'adhésion de la République de Croatie (à l'Union européenne), doit être soumise à référendum et faire l'objet d'un vote favorable de la majorité des électeurs inscrits du pays.

Aux termes de l'article 6.2 de la loi relative au référendum, lors d'une consultation nationale, le texte soumis à référendum ne peut être adopté que par le vote favorable de la majorité des électeurs inscrits sur les listes électorales, à moins que la Constitution ne contienne d'autres dispositions applicables à des questions spécifiques.

Après avoir examiné la teneur et les motifs avancés par le requérant dans sa demande relative aux dispositions pertinentes de la Constitution et de la loi, et ayant présent à l'esprit les premiers résultats du référendum organisé le 22 janvier 2012 à propos de l'adhésion de la République de Croatie à l'Union européenne, la Cour constitutionnelle a relevé, tout d'abord, que, au vu des résultats publiés par la commission électorale nationale le 27 janvier 2012, 1.960.231 électeurs s'étaient exprimés lors du référendum (soit 43,51 % du nombre total d'électeurs inscrits), et 1.299,008 avaient voté en faveur de

l'adhésion de la République de Croatie à l'Union européenne (soit 66,27 % des votants).

Aux termes de l'article 28 de la loi de 2010 portant révision de la Constitution, pour que les décisions soumises à des référendums organisés à l'échelon national soient adoptées, il faut qu'elles bénéficient d'un vote majoritaire.

Au vu des circonstances évoquées plus haut, il résulte que la disposition pertinente de la loi de 2010 portant révision de la Constitution a été directement appliquée lors du référendum organisé à l'échelon national à propos de l'adhésion de la République de Croatie à l'Union européenne.

En vertu de la loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution, la loi relative au référendum aurait dû être harmonisée dans un certain délai avec la loi de 2010 portant révision de la Constitution. Il est clair que le parlement a omis de le faire, mais cette carence n'implique pas que le référendum national ait été organisé en violation de la Constitution, quel que soit le point de vue constitutionnel adopté pour apprécier la situation. Le fait que certaines dispositions de la loi relative au référendum diffèrent de celles prévues par la Constitution n'est pas significatif au regard du droit constitutionnel; en l'espèce, c'est la Constitution qui a été directement appliquée.

La Cour constitutionnelle a donc conclu que le recours introduit par le requérant n'était pas fondé en droit.

#### *Langues:*

Croate, anglais.



#### *Identification:* CRO-2012-1-002

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 15.02.2012 / **e)** U-X-838/2012 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (*Journal officiel*), 20/11 / **h)** CODICES (croate, anglais).

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

3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences.**

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

Loi constitutionnelle, relative à la mise en œuvre de la Constitution, force normative / Acte législatif, nature.

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

La Cour constitutionnelle a compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution de toutes les lois organiques antérieures dites «constitutionnelles» et relatives à la mise en œuvre de la Constitution dans la mesure où, en dépit de la qualification de «constitutionnelles», aucune d'entre elles n'a force constitutionnelle; en effet, le parlement n'a adopté aucune d'entre elles en conformité avec la procédure de révision de la Constitution.

### *Résumé:*

En vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 128.5 de la Constitution et par l'article 104 de la loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle, en vue de garantir la conformité des lois à la Constitution et leur légalité, la Cour constitutionnelle a informé le parlement de la force normative, de la nature et des effets des lois organiques relatives à la mise en œuvre de la Constitution.

Lors de sa séance du 15 février 2012, la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur le recours introduit par l'association PROJEKT (Association pour la promotion et le développement de l'éducation, de l'égalité, de l'écologie, de la culture et de la technologie) (Zagreb); cette dernière sollicitait de la Cour l'examen de la conformité à la Constitution et de la légalité du référendum national organisé le 22 janvier 2012, à propos de l'adhésion de la République de Croatie à l'Union européenne, à la suite d'une décision du Parlement croate en date du 23 décembre 2011. L'affaire soumise à l'appréciation de la Cour avait été enregistrée au greffe sous la référence U-VIIR-601/2012.

En vertu des dispositions posées par les articles 2, 4 et 7 de la loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution (ci-après dénommée: «loi de 2010 relative à la mise en œuvre de la Constitution»), la requérante faisait valoir que l'organisation du référendum national sur l'adhésion de la République de Croatie à l'Union européenne était contraire à la Constitution, dans la mesure où il n'y avait eu aucun contrôle préalable de sa conformité aux dispositions de la loi de 2010 relative à la mise en œuvre de la Constitution, dont la force normative est de même ordre que celle de la Constitution.

Par son arrêt n° U-VIIR-601/2012, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours de la requérante et expliqué que la loi de 2010 relative à la mise en œuvre de la Constitution n'avait pas même force normative que la Constitution, parce qu'elle n'avait pas été adoptée selon les normes prévues par la procédure de révision de la Constitution. Toutefois, la Cour a conclu que les allégations de la requérante à propos de la force normative de la loi de 2010 relative à la mise en œuvre de la Constitution, soulevaient une importante question de droit en ce qui concerne l'ordre constitutionnel et juridique, s'agissant de la force normative, de la nature et des effets des lois organiques pour la mise en œuvre de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a jugé nécessaire d'informer le parlement des questions soulevées – dans le cadre de la pratique parlementaire – par l'adoption de lois constitutionnelles pour la mise en œuvre de la Constitution.

La Cour constitutionnelle s'est également penchée sur l'évolution du recours aux lois organiques pour la mise en œuvre de la Constitution entre 1990 et 2010. Elle a relevé que les rédacteurs de la Constitution ont tendu à ne pas considérer les lois constitutionnelles relatives à la mise en œuvre de la Constitution comme une institution constitutionnelle permanente; en effet, ces instruments précisaient au cas par cas (c'est-à-dire pour chaque révision de la Constitution) quel était leur statut au sein de l'ordre juridique. Les rédacteurs de la Constitution ont toujours – et exclusivement – associé ces textes à des révisions spécifiques de la Constitution et c'est pourquoi ils perdent toute force normative dès que toutes les obligations qu'ils font naître sont satisfaites dans la pratique, ou dès l'adoption de nouvelles révisions de la Constitution.

Jusqu'à présent, aucune loi constitutionnelle relative à la mise en œuvre de la Constitution n'avait eu de valeur constitutionnelle, dans la mesure où le parlement n'en avait jamais adopté aucune par application de la procédure de révision de la Constitution. Cela dit, le parlement a voté toutes les lois constitutionnelles relatives à la mise en œuvre de la Constitution et les a adoptées par un vote acquis à la majorité des représentants (parfois même à la majorité des 2/3 de tous les représentants, comme dans le cas des lois de 2001 et de 2010 relatives à la mise en œuvre de la Constitution); le parlement a également lié leur entrée en vigueur à la date de leur adoption et non pas à celle de leur publication au Journal officiel, à l'exception de la loi constitutionnelle de 1997 portant révision de la Constitution. Ces deux éléments (l'adoption et l'entrée en vigueur à la date de l'adoption) – qui résultent exclusivement de la procédure d'adoption de la Constitution et des lois constitutionnelles ayant force constitutionnelle – montrent qu'il y a une dérogation

inacceptable aux conditions d'application de l'article 90.1 de la Constitution, lequel dispose qu'avant de pouvoir entrer en vigueur, toutes les lois doivent avoir été publiées au Journal officiel. Bien que les auteurs de la Constitution aient créé – avec la loi de 2000 portant révision de la Constitution et à propos des minorités nationales – cette catégorie particulière d'instruments juridiques que sont les «lois de portée constitutionnelle adoptées conformément à la procédure d'adoption des lois organiques», ils n'ont pas inclus dans cette catégorie les lois relatives à la mise en œuvre de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a jugé nécessaire d'informer le parlement du fait que le principe de l'État de droit faisait naître des obligations dépourvues d'ambiguïté relativement à la pratique future qu'il convenait d'appliquer pour l'adoption des lois constitutionnelles relatives à la mise en œuvre de la Constitution. En raison de l'importance que revêt le principe de la sécurité juridique au regard de l'ordre juridique national, à l'occasion de prochaines révisions de la Constitution, il conviendra de réglementer de façon claire et précise la force normative, la nature et les effets des instruments correspondants.

La Cour a recensé les possibilités offertes aux rédacteurs de la Constitution. S'ils décident d'accorder aux lois relatives à la mise en œuvre de la Constitution la même force qu'à la Constitution, il faudra que les instruments correspondants soient adoptés par application de la procédure prévue pour une révision de la Constitution, laquelle implique un vote par le parlement et l'entrée en vigueur à la date de l'adoption. En revanche, s'ils choisissent de n'accorder à ces instruments que la force normative de n'importe quelle loi constitutionnelle visée par l'article 83 de la Constitution, le texte de la Constitution devra le préciser et l'instrument sera alors adopté par application de la procédure prévue pour les lois organiques, avec indication claire et précise de la majorité nécessaire pour que le texte soit adopté. Toutefois, s'ils décidaient de n'accorder à ces instruments que la force d'une «loi ordinaire», il ne serait pas nécessaire que le texte de la Constitution comporte une disposition spécifique à cet égard. La promulgation d'une telle loi relèverait alors de la compétence exclusive du Président de la République. Elle ne pourrait pas entrer en vigueur avant sa publication au Journal officiel et ne pourrait être définie comme une «loi constitutionnelle». La Cour constitutionnelle devrait avoir compétence pour examiner sa conformité à la Constitution. Un tel instrument ne pourrait s'opposer, dans ses effets, à une application directe des dispositions pertinentes de la Constitution, même si son texte le prévoyait explicitement.

En conclusion, la Cour constitutionnelle a dit qu'au sein de l'ordre constitutionnel national actuel, une seule loi constitutionnelle avait même force normative que la Constitution, à savoir la loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle.

La loi de 2010 relative à la mise en œuvre de la Constitution n'a pas même force normative que la Constitution. Dans la mesure où sa nature et ses effets sont ceux d'une loi ordinaire, sans force comparable à celle de la Constitution, sa désignation par référence à la Constitution peut être assimilée à un abus de langage.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer qu'il serait nécessaire de tenir compte, dans la pratique législative actuelle concernant les lois organiques relatives à la mise en œuvre de la Constitution, des principes de cohérence, de prééminence du droit et de sécurité juridique. À l'avenir, il conviendra de normaliser cette pratique dans des conditions acceptables en droit constitutionnel.

#### *Renvois:*

- Décision n° U-VIIR-474/2012 du 30.01.2012, *Bulletin* 2012/1 [CRO-2012-1-001];
- Décision n° U-VIIR-601/2012 du 15.01.2012;
- Décision n° U-I-3760/2007 *et al* du 08.12.2010;
- Décision n° U-I-774/2000 du 20.12.2000.

#### *Langues:*

Croate, anglais.



#### *Identification:* CRO-2012-1-003

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 15.02.2012 / **e)** U-I-5654/2011 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 20/12 / **h)** CODICES (croate, anglais).

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

1.3.5.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois et autres normes à valeur législative.**

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

#### 4.5.6.3 Institutions – Organes législatifs – Procédure d'élaboration des lois – **Majorité requise.**

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

Loi, pas encore entrée en vigueur, contrôle / Loi organique, adoption, vote / Loi organique, définition.

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

Aux termes de la Constitution, la Cour constitutionnelle a compétence pour se prononcer sur la constitutionnalité d'un texte de loi adopté par le parlement qui a été publié au Journal officiel mais qui n'est pas encore entré en vigueur.

##### *Résumé:*

I. Une personne physique demandait à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la conformité à la Constitution de la loi relative au Médiateur. S'agissant d'une loi constitutionnelle, le requérant faisait valoir qu'elle n'avait pas été adoptée en suivant la procédure édictée par l'article 83.2 de la Constitution et que, en vertu de cette disposition, elle ne pouvait entrer en vigueur sans avoir été adoptée par un vote favorable de la majorité des députés.

II. Au moment où le recours a été introduit et où la Cour devait prendre sa décision, la loi relative au Médiateur avait été publiée au Journal officiel mais elle n'était pas encore entrée en vigueur. La Cour constitutionnelle devait donc dire si elle se reconnaissait compétente pour se prononcer sur la conformité à la Constitution des lois et autres réglementations déjà publiées mais non encore entrées en vigueur.

L'article 125.1 de la Constitution dispose que la Cour constitutionnelle se prononce sur la conformité des «lois» à la Constitution, tandis que l'article 90.1 de la Constitution impose l'obligation de publier les «lois» au Journal officiel avant qu'elles ne puissent entrer en vigueur. La même exigence vaut aussi pour d'autres réglementations.

La Cour constitutionnelle a conclu que, aux fins du contrôle de la constitutionnalité des lois et du contrôle de la constitutionnalité et de la légalité des autres réglementations, les notions de «lois» et d'«autres réglementations» énoncées à l'article 125.1 et 125.2 de la Constitution étaient identiques aux notions de «lois» et d'«autres réglementations» dont il est question à l'article 90.1 de la Constitution.

À l'article 90.1, les auteurs de la Constitution font référence aux notions de «lois» et d'«autres réglementations» avant l'entrée en vigueur des textes

correspondants. À l'article 125.1 et 125.2, ces mêmes auteurs n'ont pas fait dépendre l'examen de la constitutionnalité des lois et l'examen de la constitutionnalité et de la légalité des autres réglementations de l'entrée en vigueur de ces instruments. La Cour constitutionnelle a conclu qu'aucune disposition de la Constitution ne l'empêchait de prendre sa décision conformément à l'article 125.1 et 125.2, y compris avant que les lois et autres réglementations soient entrées en vigueur au sens de l'article 90.1 de la Constitution.

La conclusion qui précède est également confirmée par le pouvoir explicite dont est investie la Cour constitutionnelle pour examiner «la constitutionnalité des lois et la constitutionnalité et la légalité des autres réglementations» même dans le cas où elles n'ont plus force normative (article 125.3 de la Constitution et article 56.1 et 56.2 de la loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle de la République de Croatie (ci-après dénommée: la «loi constitutionnelle»). Si la Cour constitutionnelle est investie du pouvoir constitutionnel explicite d'examiner la conformité à la Constitution des «lois» et «autres réglementations» qui n'ont plus de force normative, à plus forte raison faut-il en conclure que, au sens de l'article 125.1 et 125.2, combiné avec l'article 90.1 de la Constitution, elle est également investie du pouvoir requis pour examiner la conformité à la Constitution des «lois» et «autres réglementations» qui ne sont pas encore entrées en vigueur. Dans l'un et l'autre cas, les auteurs de la Constitution font allusion aux «lois» et «autres réglementations». Cette interprétation s'inscrit dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Jusqu'à présent, celle-ci a en effet procédé à un contrôle de principe de «lois» et d'«autres réglementations» publiées qui n'étaient pas «en application» lors de la procédure constitutionnelle, c'est-à-dire alors qu'elles n'avaient pas encore d'effets juridiques.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a conclu qu'elle avait compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution de la loi relative au Médiateur.

Elle a ensuite relevé que le Médiateur était une institution d'État créée par la Constitution et que la loi relative au Médiateur avait été votée postérieurement à la loi de 2010 portant révision de la Constitution qui, pour l'essentiel, avait modifié les compétences constitutionnelles du Médiateur et reconnaissait explicitement son autonomie et son indépendance. La Cour a également noté que la loi en cause définissait les modalités d'organisation, la compétence juridictionnelle et les conditions du fonctionnement de cette instance gouvernementale d'une façon qui fait évoluer fondamentalement la position actuelle de l'institution du Médiateur.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a dit que la loi relative au Médiateur devait être considérée comme une «loi constitutionnelle», c'est-à-dire comme un instrument législatif qui précise les modalités d'organisation, la compétence juridictionnelle et les conditions de fonctionnement d'une instance de l'État, au sens de l'article 83.2 de la Constitution. Pour que la loi relative au Médiateur puisse être valablement adoptée à l'issue d'une procédure valide au sens de l'article 83.2, il fallait donc qu'elle soit votée à la majorité des députés. Soixante-seize députés ont adopté la loi relative au Médiateur. Or, pour qu'il y ait vote de la majorité des membres du parlement, il aurait fallu que 77 députés se prononcent en faveur du texte. Par conséquent, la loi n'a pas été adoptée à la majorité requise, au sens de l'article 83.2.

#### Renvois:

- Rapport de la Cour constitutionnelle n° U-X-80/2005 du 01.06.2006;
- Décision de la Cour constitutionnelle n° U-I-2566/2003, U-I-2892/2003 du 27.11.2003.

#### Langues:

Croate, anglais.



#### Identification: CRO-2012-1-004

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 05.03.2012 / **e)** U-II-5157/2005 *et al* / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 41/12 / **h)** CODICES (croate, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.1.1 Institutions – Organes juridictionnels – Compétences – **Compétence exclusive.**  
 4.7.9 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridictions administratives.**  
 4.8.8.3 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Répartition des compétences – **Contrôle.**

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

Tribunal administratif, attribution de compétence / Cour constitutionnelle, Constitution, interprétation, compétence, exclusive / Collectivité locale, acte, légalité, contrôle / Acte, puissance publique, légalité, contrôle.

#### Sommaire (points de droit):

L'expression «autre réglementation», au sens de l'article 125.2 de la Constitution ne saurait être réputée inclure des actes juridiques externes et internes adoptés par des collectivités locales et régionales, par d'autres personnes morales investies de la puissance publique et par des personnes morales en charge d'un service public, au sens de l'article 3.2 de la loi relative au contentieux administratif. La Haute Cour administrative est compétente pour examiner la légalité de tels actes tandis que la Cour constitutionnelle a juridiction pour s'assurer de leur conformité à la Constitution.

#### Résumé:

Aux termes de l'article 125.2 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a compétence pour examiner la conformité à la Constitution des «autres réglementations».

En vertu de la loi relative au contentieux administratif (ci-après, la «loi LCA») entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012, en République de Croatie aucune juridiction n'a compétence pour contrôler la légalité d'actes juridiques généraux votés par les collectivités locales et régionales et par d'autres personnes morales investies de la puissance publique. Ces instruments étaient considérés comme d'«autres réglementations» au sens de l'article 125.2.

Les articles 3.2 et 12.3 de la loi LCA attribuent compétence à la Haute Cour administrative pour contrôler la légalité de ce type d'instruments.

Il incombe à la Cour constitutionnelle d'adapter l'actuelle définition des «autres réglementations» au sens de l'article 125.2 de la Constitution, aux évolutions survenues dans l'ordre juridique après l'entrée en vigueur de la loi LCA. La définition d'un «acte juridique général» par la loi LCA est fonction de l'instance qui l'a adoptée (ci-après, la «norme de compétence»).

La Cour constitutionnelle a pris en compte la définition juridique d'un «acte juridique général» énoncée à l'article 3.2 de la loi LCA et a conclu qu'une «autre réglementation», au sens de l'article 125.2, devait être considérée comme un instrument externe, de portée

générale et juridiquement contraignant, adopté par une instance de l'État et visant la réglementation de matières à part, l'exécution et/ou l'application de lois ou l'application d'une «autre réglementation» de plus grande force normative, adoptée pour régler des relations en général et qui concerne toutes les personnes auxquelles ledit instrument s'applique. En conséquence, la caractéristique matérielle essentielle d'une «autre réglementation», au sens de l'article 125.2 de la Constitution tient à sa nature générale et abstraite.

Aux termes de l'article 125.2, il appartient également à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité et la légalité d'un «instrument général» adopté par une instance de l'État – et qui ne présenterait que l'une seulement des caractéristiques d'une «autre réglementation» (la nature abstraite ou la portée générale) – lorsque cet examen est nécessaire à la protection des droits de l'homme et à la sauvegarde des libertés fondamentales garantis par la Constitution et d'autres valeurs parmi les plus élevées de l'ordre constitutionnel national, consacrées par l'article 3 de la Constitution.

L'expression «autre réglementation» au sens de l'article 125.2 ne concerne pas les actes juridiques généraux, externes et internes, adoptés par les collectivités locales et régionales, par d'autres personnes morales investies de la puissance publique ni par des personnes morales en charge d'un service public au sens de l'article 3.2 de la loi LCA. Seule la Haute Cour administrative a compétence pour contrôler leur légalité.

La conformité à la Constitution de ces instruments est garantie devant la Cour constitutionnelle par l'application pertinente de l'article 37 de la loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle. Ainsi, la Haute Cour administrative aurait compétence pour connaître des procédures de contrôle de la légalité d'un acte juridique de portée générale, si elle devait conclure qu'une loi – ou telle ou telle de ses dispositions pertinentes sur laquelle serait fondé l'acte juridique général visé par l'article 3.2 de la loi LCA – n'est pas conforme à la Constitution. Il lui faudrait alors solliciter de la Cour constitutionnelle l'examen de la constitutionnalité de cette loi ou de certaines de ses dispositions. La même exigence vaut pour les «autres réglementations»; la Haute Cour administrative aurait compétence pour interrompre la procédure en vue du contrôle de la légalité d'un acte juridique général s'il lui apparaissait qu'une «autre réglementation» sur laquelle est fondé l'acte juridique visé par l'article 3.2 de la loi LCA – ou telle ou telle de ses dispositions pertinentes – emportait violation de la Constitution ou de la loi. Il lui faudrait alors demander à la Cour constitutionnelle de contrôler

la constitutionnalité et la légalité de cette «autre réglementation» ou des dispositions pertinentes.

Les statuts des collectivités locales et régionales font exception à la règle selon laquelle les «actes juridiques généraux», externes et internes, adoptés par de telles entités ne sont pas considérés comme d'«autres réglementations» au sens de l'article 125.2. Leur importance, du point de vue du droit des citoyens à l'autonomie locale et régionale, tel que garanti par la Constitution (article 4.1 et chapitre VI de la Constitution), implique que le contrôle de leur légalité échappe à la compétence de la Haute Cour administrative au sens de l'article 3.2 de la loi LCA et qu'il relève du contrôle de constitutionnalité et de légalité visé par l'article 125.2.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012, la Haute Cour administrative a compétence pour contrôler la légalité des «actes juridiques généraux» adoptés par les collectivités locales et régionales, par les personnes morales investies de la puissance publique et par les personnes morales en charge d'un service public. Par voie de conséquence, la Cour constitutionnelle s'est dessaisie, au profit de la Haute Cour administrative reconnue compétente, de tous les dossiers dont elle avait eu à connaître sans avoir encore pris de décision, ainsi que de toutes les propositions de contrôle de la constitutionnalité et de la légalité des actes juridiques généraux (actuellement en vigueur) adoptés par les collectivités locales et régionales, par des personnes morales investies de la puissance publique et par des personnes morales en charge d'un service public.

#### *Renvois:*

- Décision n° U-II-3224/2006 du 19.06.2009.

#### *Langues:*

Croate, anglais.



#### *Identification: CRO-2012-1-005*

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.03.2012 / **e)** U-I-4633/2010 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 35/12 / **h)** CODICES (croate, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

4.8.7.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects budgétaires et financiers – **Financement.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Système de santé / Santé, établissement de soins / Loi, santé / Collectivité locale, biens.

*Sommaire (points de droit):*

En dépit de la plus ample marge d'appréciation reconnue en matière de réglementation du système public de santé, les collectivités locales et régionales doivent pouvoir jouer un rôle actif dans la mise sur pied et l'éventuel remaniement du réseau public d'établissements de soins; dans le cas contraire, elles ne seraient pas en mesure de s'acquitter, dans les conditions appropriées, de leurs obligations constitutionnelles en ce qui concerne toutes matières de portée régionale dans le domaine des soins de santé qu'elles ont l'obligation de financer en partie ou en totalité. Faute de pouvoir prendre part au processus décisionnel, les collectivités locales et régionales en seraient réduites à n'être que de simples exécutantes du système public de santé et le ministre de la Santé, conjointement avec les chambres et bureaux compétents, aurait carte blanche pour décider de la création, de la fermeture ou du regroupement d'établissements de soins, privant ainsi les citoyens de toute possibilité d'intervention sur l'organisation du système de soins par l'intermédiaire de leurs représentants locaux.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, le requérant – le Conseil municipal de la ville de Zagreb – sollicitait de la Cour constitutionnelle l'examen de la conformité à la Constitution de l'article 37.2 de la loi relative à la protection de la santé.

Le requérant faisait valoir que l'article 37.2 de la loi relative à la protection de la santé empiétait, au mépris de la Constitution, sur le droit d'exercer des activités au niveau local et que, de ce fait, il lui avait été interdit de faire jouer les compétences que lui reconnaît la Constitution. Il soutenait également que le ministre compétent avait, en vertu de l'article 37.2 précité, organisé le réseau public d'établissements de soins et ordonné des modifications de ce réseau «(...) qui excluaient des hôpitaux fondés par la ville de Zagreb, sans possibilité pour les pouvoirs locaux (régionaux) de formuler des propositions, d'approuver un projet ou de formuler des suggestions à ce propos». Le requérant faisait observer qu'il n'y avait aucune base légale qui justifie une réduction du nombre des établissements hospitaliers créés par la ville de Zagreb. Il demandait donc à la Cour constitutionnelle d'annuler l'article 37.2.

Le requérant, en sa qualité de personne morale de droit public et de sujet de droit (public), contestait la conformité à la Constitution d'une disposition juridique adoptée à son encontre par l'État (parlement), qui avait pour conséquence la perte de tout moyen d'intervention du requérant sur le système de soins de santé mis sur pied par le ministre de la Santé. Ce système détermine les modalités de fonctionnement et de fondation des établissements de soins créés par la ville de Zagreb et par ses districts. Toute modification de ce système ou mise en place d'un nouveau système de protection de la santé publique ne peut manquer d'avoir une incidence directe sur le droit de propriété de la ville de Zagreb et de ses districts, lequel, à son tour, répond à un objectif spécifique en droit public.

II. La Cour constitutionnelle a conclu que les articles 1, 3, 4, 58 et 129.a de la Constitution et 4.1, 4.3 et 9.2 de la Charte européenne de l'autonomie locale étaient pertinents en l'espèce.

Elle a fait référence aux opinions exprimées dans ses décisions n<sup>os</sup> U-I-3117/2003 et U-I-2348/2005 en date du 28 juin 2006, selon lesquelles la République de Croatie et les collectivités locales et régionales ont compétence pour mettre en œuvre un système public de santé au bénéfice de la population et pour veiller à la protection de la santé publique. Ce système de soins de santé est financé à la fois par le budget de l'État et par ceux des collectivités territoriales.

Le réseau de base d'établissements de soins fait l'objet d'une proposition du ministre de la Santé, après avis du Bureau de l'assurance maladie, du Bureau de la santé publique, des chambres et des autres instances représentatives compétentes des collectivités régionales. Il est alors adopté par le gouvernement central (article 38 de la loi).



Du point de vue de la Cour constitutionnelle, les opinions formulées dans la décision précitée, sont applicables en l'espèce, en dépit du fait que l'article 37.2 de la loi relative à la protection de la santé ait été adopté après que l'ancienne loi relative à la protection de la santé eut perdu toute force exécutoire. En vertu de l'article 38 de l'ancienne loi relative à la protection de la santé, les collectivités locales et régionales ont le droit de donner leur avis sur les propositions formulées par le ministre de la Santé à propos du réseau d'établissements de soins.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer que, par «service public de soins de santé», il fallait entendre «la planification et le développement d'un réseau d'établissements de soins» dans les conditions prescrites par l'article 129.a.2 de la Constitution. L'article 129.a.2 reconnaît aux collectivités locales et régionales (notamment, la ville de Zagreb) le droit de prendre part aux décisions qui concernent l'implantation sur leur territoire de ce réseau d'établissements de soins. Ce droit résulte de l'article 129.a.3 de la Constitution. Dans la mesure où les pouvoirs locaux et régionaux représentent les instances les plus proches des citoyens qui vivent sur les territoires concernés, ils sont habilités à prendre part aux décisions de création, de fusion et de fermeture des établissements de soins sur leur territoire. Cette possibilité revêt une importance particulière dans les cas où les collectivités territoriales ont été à l'origine de la création de ces établissements de soins. L'article 9.3 de la loi relative à la protection de la santé dispose donc que les districts et les villes doivent assurer le financement des investissements et l'entretien au quotidien des établissements de soins (locaux, équipements médicaux et autres, véhicules de transport et moyens informatiques) conformément au plan et au programme de protection de la santé ainsi qu'au réseau d'établissements publics de soins, et en vue de couvrir les pertes des établissements de soins qu'ils ont créés.

La ville de Zagreb et ses districts, en tant que fondateurs habilités par la loi d'établissements de soins, jouissent des droits qu'ils tirent de leur statut. Les droits sur les établissements de soins reconnus à la ville de Zagreb en tant qu'entité qui les a créés ont également un lien avec les ressources matérielles qu'elles procurent et, notamment, les revenus qui peuvent en être tirés. En principe, donc, ces revenus sont la propriété de la ville de Zagreb, laquelle est garantie par la Constitution comme tout droit de propriété.

La Cour constitutionnelle a relevé que ce type de propriété ne recouvrait qu'imparfaitement la notion de propriété telle que l'entendent les règles applicables

en droit privé. Les droits dont la ville de Zagreb jouit sur les établissements de soins qu'elle a créés tombent dans le champ couvert par la notion de propriété ayant une finalité spéciale et une fonction spécifique en droit public, en l'occurrence le maintien et le bon fonctionnement permanent, en tant que service public, d'activités de protection de la santé. Aussi longtemps que cet objectif est rempli, ces droits sont assujettis à une réglementation spécifique en droit public.

La Cour constitutionnelle a conclu que, même s'il s'agit de droits de propriété qui présentent un caractère spécifique en droit public – parce qu'ils sont attachés à un propriétaire d'un genre particulier du point de vue du droit public –, ils bénéficient, en principe, de la garantie que la Constitution accorde au droit de propriété. Toutefois, pour examiner une éventuelle atteinte à ces droits, il faut tenir compte de divers facteurs qui n'interviennent pas dans le cas des droits de propriété de personnes privées.

Il convient également de tenir compte du fait que l'État a le pouvoir de prendre des mesures de politique économique et sociale en vue de créer les conditions nécessaires pour mettre en œuvre des soins de santé, protéger et améliorer la santé des populations et harmoniser les activités exercées et les évolutions à prévoir dans tous les domaines de la santé, toujours dans le but de préserver la santé publique. Dans ce domaine, l'État jouit d'une certaine marge d'appréciation dans l'application des mesures qu'il prend, de même que pour les mesures qu'il adopte dans d'autres domaines liés aux politiques nationales, d'ordre social, économique ou financier.

En dépit de cette marge d'appréciation plus ample du point de vue de la réglementation du système public de soins de santé, les collectivités locales et régionales doivent avoir la possibilité de jouer un rôle actif dans l'organisation et la modification du service public de soins de santé. Ce n'est qu'ainsi qu'elles pourront s'acquitter dans les meilleures conditions possibles de leurs obligations constitutionnelles à l'égard des matières d'importance régionale dans le domaine des soins de santé qu'elles sont tenues de financer en partie ou en totalité. Faute de pouvoir prendre part au processus décisionnel, les collectivités territoriales seraient réduites à n'être que de simples exécutantes du système public de santé et le ministre de la Santé, conjointement avec les chambres et bureaux compétents, aurait carte blanche pour décider de la création, de la fermeture ou du regroupement d'établissements de soins, privant ainsi les citoyens de toute possibilité d'intervention sur l'organisation du système de soins par l'intermédiaire de leurs représentants locaux.

Cette observation implique également que les compétences de la ville de Zagreb – et d'autres collectivités territoriales – sont fonction des obligations que leur impose l'article 9.3 de la loi relative à la protection de la santé et qu'elles permettent l'application des principes énoncés aux articles 4 et 9 de la Charte européenne de l'autonomie locale.

La Cour constitutionnelle a également tenu à faire remarquer que, par l'adoption de cette disposition, le législateur avait méconnu le postulat fondamental de l'État de droit. L'ingérence dans les compétences constitutionnelles des collectivités locales et régionales a porté atteinte à la répartition des compétences entre ces dernières et l'État dans le domaine de la protection de la santé et de la politique des soins et a ainsi conduit à une restriction inconstitutionnelle du droit à l'autonomie locale et régionale protégé par l'article 128.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a donc abrogé l'article 37.2 avec effet au 15 juillet 2012.

#### Renvois:

- Décision n° U-I-3117/2003, U-I-2348/2005 du 28.06.2006;
- Décision n° U-I-2643/2007 du 22.10.2009, *Bulletin* 2010/1 [CRO-2010-1-001].

#### Langues:

Croate, anglais.



## Espagne

### Tribunal constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* ESP-2012-1-001

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 13.01.2012 / **e)** ATC 9/2012 / **f)** / **g)** *Boletín Oficial del Estado* (Journal officiel), 36, 11.02.2012 [www.boe.es/boe/dias/2012/02/11/pdfs/BOE-A-2012-2148.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2012/02/11/pdfs/BOE-A-2012-2148.pdf) / **h)** [www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Auto.aspx?cod=10489](http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Auto.aspx?cod=10489); CODICES (espagnol).

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

4.5.6.4 Institutions – Organes législatifs – Procédure d'élaboration des lois – **Droit d'amendement**.  
5.3.29.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de participer à la vie publique – **Droit aux activités politiques**.

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

Constitution, amendement.

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

Le droit de participer aux activités politiques inclut la possibilité de participer à la phase plénière de la procédure d'examen du projet de texte d'une réforme constitutionnelle, à son cheminement procédural et à l'adoption définitive de la réforme constitutionnelle.

#### *Résumé:*

I. Les groupes parlementaires du Parti socialiste espagnol et du Parti populaire avaient déposé devant le Congrès des députés une proposition de réforme de l'article 135 de la Constitution, afin d'introduire dans le texte constitutionnel les principes de stabilité budgétaire et de viabilité financière.

La réforme avait été présentée en application de la procédure ordinaire prévue à l'article 167 de la Constitution. Par ailleurs, eu égard à la situation politique en Espagne à l'époque (des élections anticipées ayant été annoncées), le Bureau du

Congrès avait décidé de procéder à l'adoption de la réforme au moyen de la procédure d'urgence – et de «lecture unique».

Le groupe parlementaire du parti politique de gauche *Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa Per Catalunya Verds* avait présenté un amendement à l'ensemble du projet de réforme constitutionnelle, ainsi qu'un texte de remplacement. L'amendement avait été déclaré irrecevable par le Bureau du Congrès.

Deux députés membres dudit parti politique ont saisi le Tribunal constitutionnel au motif qu'il y aurait eu une violation de leur droit, reconnu par la Constitution, de participer aux activités politiques. Ils contestaient l'application de la procédure ordinaire prévue à l'article 167 de la Constitution, affirmant que la procédure exceptionnelle prévue à l'article 168 de cette dernière était plus opportun compte tenu de l'objet de la réforme constitutionnelle. En outre, ils contestaient l'application de la procédure d'urgence et de «lecture unique» ainsi que la déclaration d'irrecevabilité de l'amendement proposé.

II. Le Tribunal constitutionnel a déclaré le recours irrecevable, au motif qu'aucune violation d'un droit reconnu par la Constitution n'avait été établie.

S'agissant de l'allégation des requérants selon laquelle la réforme constitutionnelle aurait dû être adoptée au moyen de la procédure exceptionnelle établie à l'article 168 de la Constitution, le Tribunal a déclaré que la décision du Bureau du Congrès était légale. L'objet de la réforme constitutionnelle en question ne réunissait pas les conditions strictes d'application de la procédure exceptionnelle prévue à l'article 168 de la Constitution; en conséquence, la procédure ordinaire prévue à l'article 167 de la Constitution était la seule procédure applicable.

S'agissant de la décision d'adopter la réforme dans le cadre d'une procédure de «lecture unique», le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que les requérants avaient eu la possibilité de participer à cette procédure, si bien qu'il n'y avait pas eu de violation de leur droit de participer aux activités politiques. En outre, le Tribunal a relevé que l'application de la procédure d'urgence – qui entraîne la réduction des délais pour proposer des amendements – était justifiée par la situation politique qui existait en Espagne au moment de la réforme constitutionnelle, à savoir le fait que des élections générales étaient sur le point d'avoir lieu.

Enfin, s'agissant de l'irrecevabilité de l'amendement relatif à l'ensemble du projet de réforme constitutionnelle avec proposition d'un texte de

remplacement, le Tribunal a fait remarquer que cet amendement ne contenait pas le lien matériel, indispensable, avec l'initiative législative qu'il était destiné à modifier. Bien au contraire, il avait un objet considérablement différent.

En conclusion, après avoir exclu une violation du droit des requérants de participer à l'activité politique, le Tribunal constitutionnel a rejeté l'existence d'une violation du droit des députés pendant toute la procédure de réforme constitutionnelle.

#### *Revois:*

Tribunal constitutionnel:

- Première chambre, n° 161/1988, 20.09.1988;
- Première chambre, n° 23/1990, 15.02.1990;
- Plénière, n° 234/2000, 03.10.2000;
- Quatrième section, n° 29/2011, 14.03.2011;
- Plénière, n° 119/2011, 05.07.2011.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* ESP-2012-1-002

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 30.01.2012 / **e)** SSTC 12/2012, 17/2012, 23/2012, 24/2012 / **f)** Hidden cameras / **g)** *Boletín Oficial del Estado* (Journal officiel), 47, 24.02.2012, [www.boe.es/boe/dias/2012/02/24/pdfs/BOE-A-2012-2719.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2012/02/24/pdfs/BOE-A-2012-2719.pdf) / **h)** [www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=10298](http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=10298); CODICES (espagnol).

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

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

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

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.**

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

Droit à l'image.

### Sommaire (points de droit):

L'utilisation de caméras cachées est toujours illégale et contraire à la Constitution, même si les informations obtenues puis diffusées sont d'intérêt général. Le recours à la ruse par un ou une journaliste, afin d'obtenir des informations qu'il ou elle n'aurait pas pu se procurer autrement, en employant des techniques telles que des caméras cachées, constitue une violation des droits de la personne enregistrée au respect de sa vie privée et à l'image.

### Résumé:

I. La chaîne de télévision régionale de Valence avait diffusé un reportage concernant une femme qui exerçait la profession d'esthéticienne et de naturopathe sans avoir les qualifications requises. Les images avaient été obtenues dans le cabinet de consultation privé de l'intéressée, par une journaliste infiltrée qui avait utilisé une caméra cachée, et elles avaient ensuite été diffusées dans une émission de télévision consacrée aux charlatans.

La chaîne de télévision et la société de production avaient été condamnées à verser des dommages-intérêts à la prétendue spécialiste, pour ingérence dans sa vie privée et violation de son droit à l'image. Elles ont ensuite introduit un recours devant le Tribunal constitutionnel, faisant valoir qu'il y avait eu violation d'un aspect de leur liberté d'information: la liberté de communiquer des informations.

II. Le Tribunal constitutionnel espagnol a rejeté le recours, au motif qu'il n'y avait pas eu de violation du droit des requérantes à communiquer librement des informations.

Le Tribunal a cité plusieurs décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme concernant la protection particulière exigée en cas de conflit entre la liberté d'information et les droits au respect de la vie privée et à l'image. En particulier, le Tribunal a rappelé l'*attente raisonnable* en matière de respect de la vie privée de chacun dans certains lieux et certaines circonstances.

Le Tribunal constitutionnel a affirmé que l'utilisation de caméras cachées était illégale et il a déclaré que cela était interdit par la Constitution, même si les informations obtenues puis diffusées étaient d'intérêt général.

Le Tribunal constitutionnel a jugé que le caractère caché de cette méthode d'enquête journalistique constituait une violation du droit à l'image et du droit au respect de la vie privée. Le caractère illégal de la méthode découle du fait que l'enregistrement s'effectue grâce à une tromperie ou une ruse de la part de la journaliste, qui feint d'avoir l'identité adéquate dans un contexte donné afin de recueillir et d'enregistrer des déclarations qu'il ou elle n'aurait pas obtenues en agissant sous sa véritable identité.

Le Tribunal constitutionnel a examiné trois autres recours fondés sur des faits analogues. L'un d'entre eux a été rejeté pour les mêmes motifs. Les deux autres recours ont été déclarés irrecevables parce qu'ils n'avaient pas été introduits, ainsi que l'exige la loi, dans le délai de 30 jours à compter de la décision de la Cour suprême.

### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Peck c. Royaume-Uni*, requête n° 44647/98, 28.01.2003;
- *Von Hannover c. Allemagne*, requête n° 59320/00, 24.06.2004, *inter alia*.

### Langues:

Espagnol.



### Identification: ESP-2012-1-003

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 29.03.2012 / **e)** SSTC 39/2012 - 69/2012, 108/2012, 113/2012, 115/2012 / **f)** / **g)** *Boletín Oficial del Estado* (Journal officiel), 101, 27.04.2012, [www.boe.es/boe/dias/2012/04/27/pdfs/BOE-A-2012-5636.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2012/04/27/pdfs/BOE-A-2012-5636.pdf) / **h)** [www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=10353](http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=10353); CODICES (espagnol).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

- 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
- 3.13 Principes généraux – **Légalité.**
- 3.21 Principes généraux – **Égalité.**

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

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.**

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

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

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

Force de chose jugée.

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

Lorsqu'une décision de justice rendue en dernier ressort fixe la date de la libération d'un détenu en appliquant une certaine formule pour le calcul des remises de peine, une décision ultérieure qui passe outre à cette décision, en prolongeant la durée du séjour de l'intéressé en prison, constitue une violation du droit à un recours effectif, en violant le principe de la force de la chose jugée. Elle entraîne en outre une violation du droit à la liberté du détenu qui a déjà purgé la peine d'emprisonnement fixée par la décision de justice rendue en dernier ressort et qui a été méconnue.

#### *Résumé:*

I. En février 2006, dans son arrêt STS 197/2006, la Cour suprême a adopté la doctrine dite «doctrine Parot», d'après le nom du premier détenu auquel elle a été appliquée, le terroriste de l'ETA Henri Parot. Selon cette doctrine, les remises de peine (par exemple pour études, formation ou travail en prison) doivent s'appliquer successivement aux condamnations individuelles – en commençant par la plus sévère – même si ces peines sont exécutées simultanément, et non pas à la peine maximale de 30 ans, qui est la plus longue durée d'emprisonnement qu'une personne puisse avoir à subir en droit espagnol.

Plusieurs détenus qui purgeaient de longues peines d'emprisonnement ont saisi le Tribunal constitutionnel de requêtes contestant cette politique en matière de condamnations, en réclamant l'annulation de la «doctrine Parot». La principale affaire de cette vague de recours était celle d'un détenu membre de l'ETA, le premier après Parot auquel ait été appliquée cette doctrine en matière de condamnations. Cinq jours

avant la date de sa remise en liberté, en 2006, il avait appris qu'il ne serait pas libéré avant 2018, après que la Haute Cour (*Audiencia Nacional*, compétente pour l'ensemble du pays) eut procédé à la révision du temps passé en prison, en appliquant la nouvelle formule.

Lorsque le nouveau Code pénal était entré en vigueur en 1995, abrogeant le Code pénal de 1973, les juges du fond avaient décidé de ne pas appliquer la nouvelle loi au requérant susmentionné – qui purgeait une longue peine d'emprisonnement depuis 1988 pour avoir commis plusieurs crimes – au motif qu'elle n'entraînait pas un meilleur traitement pour le détenu. Au contraire, son application aurait privé le requérant de la possibilité de bénéficier des remises de peine qu'il avait obtenues grâce au travail qu'il avait effectué en prison.

Ce requérant et tous les autres faisaient valoir que l'application de la «doctrine Parot», pour réviser leur peine et prolonger leur séjour en prison, constituait une violation de leurs droits fondamentaux à un recours effectif et à la liberté, ainsi qu'une violation du principe d'égalité dans l'application de la loi.

II. Le Tribunal constitutionnel a examiné 34 recours en assemblée plénière. Il a accueilli favorablement les recours de quatre des requérants, reconnaissant la violation du droit à un recours effectif pour tous les quatre et du droit à la liberté pour trois d'entre eux. Vingt-sept recours ont été rejetés et trois autres recours contre la «doctrine Parot» ont été jugés irrecevables pour des raisons de procédure.

En premier lieu, s'agissant des quatre requérants dont le recours a été accueilli favorablement, la Cour constitutionnelle a reconnu qu'il y avait eu une violation de leur droit à un recours effectif – en ce qui concerne le principe de la force de la chose jugée – et de leur droit à la liberté. Les décisions judiciaires qui avaient révisé les peines d'emprisonnement des requérants n'étaient pas conformes à la décision de justice antérieure rendue en dernier ressort par la Haute Cour (*Audiencia Nacional*) qui avait fixé la durée de la peine d'emprisonnement des intéressés ainsi que la date de leur libération grâce à l'application des remises de peine pour avoir travaillé durant leur incarcération. Cette décision de justice, étant donné qu'elle était définitive et incontestable, avait un statut juridique bien établi sur lequel les détenus avaient fondé leur attente d'une libération au moment fixé. Ils s'étaient fondés sur l'application du Code pénal de 1973 et sur la possibilité de bénéficier des remises de peine obtenues grâce à leur travail en prison.

Le Tribunal constitutionnel a jugé que l'application de la doctrine dite «doctrine Parot» avec pour conséquence la révision et la prolongation de la peine des détenus méconnaissait illégalement la décision en dernier ressort des juges du fond. C'est pourquoi la Cour a reconnu qu'il y avait eu une violation du droit des requérants à un recours effectif, eu égard au principe de la force de la chose jugée.

S'agissant du droit des requérants à la liberté, la Cour constitutionnelle a jugé qu'il fallait impérativement tenir compte des conséquences pouvant résulter de la violation de leur droit à un recours effectif. Selon le Code pénal en vigueur au moment où les crimes avaient été commis (le Code pénal de 1973) et d'après le calcul des remises de peine établi par le pouvoir judiciaire dans sa décision rendue en dernier ressort, les requérants avaient déjà purgé leur peine. En conséquence, leur séjour en prison après la date fixée dans cette décision constituait, pour trois d'entre eux, une détention illégale et une violation de leur droit à la liberté.

En revanche, le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que l'application par les juges du fond de la nouvelle politique en matière de condamnations établie par la Cour suprême (la «doctrine Parot») ne constituait pas une violation du principe d'égalité dans l'application de la loi. Les décisions contestées des juges du fond n'ont pas eu pour conséquence un revirement de jurisprudence qui serait passé inaperçu: elles ont simplement appliqué la doctrine de la Cour suprême, sans aucun caractère arbitraire ni méconnaissance injustifiée de la politique en matière de condamnations appliquée jusqu'alors.

En second lieu, s'agissant des vingt-sept requérants déboutés, le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que, dans leur cas, il n'y avait pas eu une décision de justice définitive qui, en appliquant la méthode de calcul des remises de peine pour travail en prison, avait fixé la durée de leur séjour en prison et la date de leur libération. Les décisions de justice déclaraient simplement que c'était le Code pénal de 1973 – et non pas celui de 1995 – qui devait s'appliquer aux intéressés. Par ce motif, le Tribunal constitutionnel a jugé qu'il n'y avait eu ni une violation du droit des requérants à un recours effectif ni une violation de leur droit à la liberté.

#### *Renvois:*

Cour suprême:

- Deuxième chambre, n° 197/2006, 28.02.2006.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Del Rio Prada c. Espagne*, requête n° 42750/09, 10.07.2012.

*Langues:*

Espagnol.



*Identification:* ESP-2012-1-004

**a)** Espagne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 20.06.2012/ **e)** STC 138/2012 / **f)** *Sortu* / **g)** *Boletín Oficial del Estado* (Journal officiel), 163, 09.07.2012, [www.boe.es/boe/dias/2012/07/09/pdfs/BOE-A-2012-9214.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2012/07/09/pdfs/BOE-A-2012-9214.pdf) / **h)** [www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=16261](http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Sentencia.aspx?cod=16261); CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.2.2.4 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne ou de groupements privés – **Partis politiques.**

1.3.4.7.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – Contentieux répressif – **Interdiction des partis politiques.**

4.5.10.1 Institutions – Organes législatifs – Partis politiques – **Création.**

4.9.7.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations préliminaires – **Enregistrement des partis et des candidats.**

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Parti politique, interdiction / Parti politique, liberté d'association, champ d'application / Parti politique, liberté de créer.

*Sommaire (points de droit):*

Le refus d'enregistrer un parti politique, basé uniquement sur le soupçon qu'il pourrait poursuivre l'activité d'un parti politique interdit, constitue une violation de la liberté fondamentale d'association, en portant atteinte au droit de créer des partis politiques. Afin de prouver qu'un parti politique poursuit l'activité d'un

parti politique interdit et de refuser son enregistrement, il est indispensable de prouver l'existence d'une machination entre les deux partis et l'implication dans celle-ci des fondateurs du nouveau parti. La décision de justice doit impérativement se fonder sur le strict examen des déclarations contenues dans les statuts du nouveau parti politique.

### Résumé:

I. La Chambre spéciale de la Cour suprême avait déclaré illégale la création du parti politique *Sortu* et elle avait refusé d'inscrire celui-ci au registre des partis politiques. Dans son arrêt, la Cour suprême avait jugé que *Sortu* poursuivait les activités illégales d'*Herri Batasuna*, *Euskal Herritarrok* et *Batasuna*, partis politiques interdits en 2003 par un arrêt rendu par cette même chambre de la Cour suprême.

*Sortu* avait interjeté appel contre la décision, faisant valoir qu'il n'y avait aucun élément de preuve permettant de conclure qu'il essayait de poursuivre l'activité de *Batasuna*. Il affirmait que la décision de la Chambre spéciale portait atteinte à sa liberté d'association, sous l'angle du droit de créer des partis politiques.

II. Le Tribunal constitutionnel a affirmé qu'il était indispensable de s'intéresser aux statuts constitutifs du parti politique et aux déclarations de ses fondateurs, ainsi qu'à l'activité des partis déclarés illégaux, pour se prononcer sur la création de *Sortu*. Le Tribunal a relevé la condamnation de la violence terroriste tant dans les statuts de *Sortu* que dans les déclarations et les actes de ses fondateurs. Le Tribunal a estimé qu'il fallait considérer ces manifestations de soutien à l'égard de moyens exclusivement pacifiques et démocratiques pour atteindre des objectifs politiques, d'une part, et la condamnation du terrorisme (incluant expressément l'ETA) en tant qu'instrument d'action politique, d'autre part, comme des présomptions suffisantes pour écarter ou atténuer la force probante d'autres éléments de preuve desquels on pourrait déduire que *Sortu* pourrait vouloir poursuivre l'activité de partis juridiquement interdits et dissous.

Les éléments de preuve produits par la Chambre spéciale de la Cour suprême étaient manifestement insuffisants pour conclure que *Sortu* faisait partie d'une machination visant à contourner l'interdiction, qu'il avait été manipulé par l'ETA ou qu'il était le successeur de *Batasuna*.

En conséquence, le soupçon que *Sortu* puisse poursuivre l'activité de partis déclarés illégaux ne saurait constituer un argument juridiquement suffisant pour porter atteinte à l'exercice de la

liberté d'association. C'est pourquoi le Tribunal constitutionnel a jugé que le refus d'enregistrer le parti politique était disproportionné, eu égard aux différentes mesures introduites dans l'ordre juridique interne pour exercer un contrôle a posteriori sur l'activité des partis politiques.

Le Tribunal constitutionnel a déclaré le droit de *Sortu* à devenir un parti politique légal mais en détaillant, en même temps, certains actes (liés à la «glorification» du terrorisme) qui, en raison de leur incompatibilité avec le principe de la démocratie et du pluralisme politique, pourraient conduire à l'interdiction a posteriori de *Sortu* ou de tout autre parti politique.

### Renvois:

Tribunal constitutionnel:

- Plénière, n° 48/2003, 12.03.2003;
- Plénière, n° 62/2011, 25.05.2011, *Batasuna*.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Herri Batasuna et Batasuna c. Espagne*, requête n°s 25803/04 et 25817/04, 30.06.2009;
- *Etxeberria Barrena Arza, Nafarroako Autodeterminazio Bilgunea et Aiarako et autres c. Espagne*, requête n°s 35579/03, 35613/03, 35626/03 et 35634/03, 30.06.2009;
- *Herritarren Zerrenda c. Espagne*, requête n° 43518/04, 30.06.2009.

### Langues:

Espagnol.



# Estonie

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* EST-2012-1-001

**a)** Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** en banc / **d)** 30.08.2011 / **e)** 3-3-1-15-10 / **f)** / **g)** www.riigiteataja.ee/akt/113092011008 / **h)** www.nc.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-15-10; CODICES (estonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Indemnisation de préjudice / Indemnisation, détermination / Obligation de légiférer.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 32 de la Constitution, qui reconnaît le droit de propriété, oblige l'État à établir un cadre juridique pour réglementer l'octroi d'une réparation, dans une mesure équitable, en cas de préjudice causé à une personne physique par un acte ou une mesure licite qui restreint de manière extraordinaire le droit de propriété de l'intéressé.

*Résumé:*

I. Le requérant, M., était employé en qualité d'expert par le Service des impôts et des douanes (ci-après, le «SID»). Le 2 novembre 2007, le procureur avait demandé en justice la mise à pied du requérant pour tentative d'acceptation de gratifications. Après avoir examiné la demande, le tribunal avait ordonné la mise à pied du requérant. Le tribunal estimait en effet qu'il était justifié de craindre que le requérant, fonctionnaire soupçonné d'avoir commis une infraction liée à sa position officielle, ne risque de continuer à commettre des infractions pénales s'il restait en fonction. Le SID avait mis à pied le requérant pour la durée de l'instruction pénale, à compter du 6 novembre 2007.

Le 29 octobre 2008, le requérant avait demandé au procureur de mettre fin aux poursuites pénales. Il faisait valoir que son comportement ne réunissait pas les éléments constitutifs d'une infraction pénale car il n'était pas un fonctionnaire, au sens de l'article 228 du Code pénal (ci-après, le «CP»). Par une ordonnance en date du 4 novembre 2008, le procureur avait mis fin aux poursuites pénales, au motif que le comportement du requérant ne réunissait pas les éléments constitutifs de l'infraction pénale prévue à l'article 293.1 du CP. Par cette ordonnance, le ministère public mettait fin à la mise à pied du requérant. Le SID avait levé la mise à pied du requérant à compter du 5 novembre 2008. Le requérant avait saisi la Cour suprême d'une action en réparation du préjudice que l'instruction pénale avait fait subir à son droit de propriété.

II. La principale question qui se posait à la Cour suprême était celle de savoir si l'article 32 de la Constitution, qui protège le droit de propriété, oblige l'État à accorder une réparation juste et équitable du préjudice occasionné au droit de propriété par les actions licites de l'État.

La Cour a jugé que le requérant avait subi une atteinte à son droit de propriété en raison de sa mise à pied pendant l'instruction pénale car il n'avait pu ni travailler, ni percevoir un salaire pendant près d'un an. La Cour a affirmé que la mise à pied d'une personne en vue d'exercer des poursuites pénales portait atteinte au droit fondamental de toute personne à choisir librement son domaine d'activité, sa profession et son lieu de travail, droit reconnu par la première phrase de l'article 29.1 de la Constitution. La Cour a aussi estimé que, dans la mesure où le travail constitue généralement le principal moyen d'obtenir un revenu, la mise à pied et la violation de l'article 29 de la Constitution peuvent s'accompagner d'une violation du droit fondamental de propriété reconnu par l'article 32 de la Constitution.

La Cour a fait remarquer que, conformément à la troisième phrase de l'article 32.1 de la Constitution, toute personne qui a été expropriée sans son consentement a le droit de saisir les tribunaux et de contester l'expropriation ainsi que la nature et le montant de la réparation. Selon la Cour, l'article 32 de la Constitution oblige l'État à établir un cadre juridique pour réglementer l'octroi d'une réparation, dans une mesure équitable, en cas de préjudice causé à une personne physique par un acte ou une mesure licite qui restreint de manière extraordinaire le droit de propriété de l'intéressé. La Cour a fait remarquer que, dans bien des cas de restriction du droit fondamental de propriété, il était possible de trouver un équilibre raisonnable entre l'intérêt général et la protection des droits fondamentaux des



particuliers. Il peut cependant y avoir des situations dans lesquelles l'État a besoin de restreindre dans l'intérêt général le droit fondamental de propriété d'un particulier dans une mesure telle qu'il serait injustifié de laisser la totalité du préjudice à la charge de l'intéressé. En cas de restriction extraordinaire du droit fondamental de propriété, il n'est pas possible de trouver, sans verser une réparation, un équilibre entre l'intérêt général et les droits fondamentaux du particulier.

La Cour a conclu à une violation du droit fondamental de propriété reconnu à l'article 32 de la Constitution et du droit à une procédure judiciaire effective résultant de la combinaison des articles 14 et 15 de la Constitution, en raison de l'absence d'une loi régissant les motifs et la procédure relatifs au versement d'une réparation équitable en cas de restriction licite mais extraordinaire du droit fondamental de propriété, ou d'un cadre réglementaire excluant le versement d'une réparation équitable. En pareil cas, il n'existe aucune procédure permettant à une personne dont le droit fondamental de propriété a été restreint de manière extraordinaire à l'occasion d'une instruction pénale de saisir les tribunaux pour demander la réparation du préjudice subi.

Les motifs susceptibles d'être invoqués et la procédure applicable en ce qui concerne la protection et le rétablissement de droits auxquels il a été porté atteinte en application de prérogatives de puissance publique et de l'exercice d'autres fonctions qui relèvent du droit public, ainsi qu'en ce qui concerne la réparation du préjudice subi, sont prévus par la loi relative à la responsabilité de l'État (ci-après, la «LRA»). En vertu de l'article 16.1 de la LRA, une personne peut demander réparation, dans une mesure équitable, du préjudice occasionné à son droit de propriété par un acte administratif licite ou une mesure administrative licite qui restreint de manière extraordinaire les droits et libertés fondamentaux de l'intéressé. Les actes et mesures adoptés dans le cadre d'une instruction pénale ne sont ni des actes administratifs, ni des mesures administratives. Une décision de justice, rendue dans le cadre d'une instruction pénale, qui se prononce sur la mise à pied d'une personne, n'est pas non plus un acte administratif car le tribunal n'exerce pas de fonctions administratives dans ce contexte. Il manquait à la législation applicable un cadre réglementaire qui aurait permis d'accorder, dans une mesure équitable, la réparation d'une atteinte licite au droit de propriété, causée par une mise à pied consécutive à une instruction pénale.

La Cour ne disposait d'aucune information concernant les éventuels motifs ou justifications que le législateur aurait pu avoir pour ne pas établir un tel cadre réglementaire, mais elle a estimé que la nécessité de protéger les intérêts financiers de l'État n'était pas suffisamment importante pour justifier une telle violation des droits fondamentaux.

La Cour constitutionnelle a jugé que l'absence d'un cadre juridique prévoyant la faculté d'accorder une réparation, dans une mesure équitable, à une personne, en raison d'une atteinte licite à son droit de propriété du fait d'une mise à pied consécutive à une instruction pénale, constituait une violation disproportionnée des droits fondamentaux reconnus aux articles 32, 14 et 15 de la Constitution. Conformément à l'article 15.1.21 du Code de procédure de la Cour relatif au contrôle constitutionnel (ci-après, le «Code»), la Cour suprême peut, dans le cadre d'une procédure de contrôle constitutionnel, déclarer contraire à la Constitution le refus d'adopter un texte législatif d'application générale. Sur le fondement de l'article 15.1.21 du Code, la Cour suprême siégeant en assemblée plénière a déclaré contraire aux articles 11, 14, 15 et 32 de la Constitution l'absence d'un cadre réglementaire prévoyant la réparation, dans une mesure équitable, d'une atteinte licite au droit de propriété, du fait d'une mise à pied consécutive à une instruction pénale.

III. Une seule opinion dissidente a été formulée.

#### *Rechtsverwijzingen:*

- Décision n° 3-3-1-69-09, 31.03.2011, Cour suprême, *en banc*;
- Décision n° 3-3-1-10-01, 17.04.2001, Cour suprême;
- Décision n° 3-3-1-85-09, 22.03.2011, Cour suprême, *en banc*.

#### *Taal:*

Estonien, anglais.



*Identification:* EST-2012-1-002

**a)** Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** en banc / **d)** 31.08.2012 / **e)** 3-3-1-35-10 / **f)** / **g)** www.riigitea taja.ee/akt/113092011009 / **h)** www.nc.ee/?id=11& tekst=RK/3-3-1-35-10; CODICES (estonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Indemnisation de préjudice / Indemnisation, détermination / Obligation de légiférer.

*Sommaire (points de droit):*

L'absence de cadre juridique régissant la possibilité d'accorder une réparation pour le préjudice illicite causé au droit de propriété d'une personne en raison de sa mise à pied pendant une instruction pénale constitue une atteinte disproportionnée au droit à la réparation du préjudice moral et matériel causé par l'action illicite de toute personne, ainsi qu'au droit à un recours judiciaire effectif, reconnus par les articles 25, 14 et 15 de la Constitution.

L'article 32 de la Constitution oblige l'État à accorder une réparation, dans une mesure équitable, pour toute atteinte au droit de propriété causée par les actes licites de l'État si le droit fondamental de propriété a subi une atteinte importante, causée de manière extraordinaire.

*Résumé:*

I. Le requérant, K., était employé en qualité de lieutenant de police par la préfecture de police de Pärnu. Le 2 août 2002, l'Inspection générale de la police a ouvert une enquête pénale car le requérant était soupçonné d'avoir, dans l'exercice de ses fonctions, le 16 juin 2002, rédigé un rapport concernant la constatation de l'état d'ébriété d'un automobiliste qui avait été contraint de s'arrêter pour excès de vitesse. Le requérant avait présenté à l'automobiliste le document qu'il avait rédigé comme étant un rapport relatif à une infraction administrative et il avait exigé le paiement sur-le-champ d'une amende de 25 euros pour infraction administrative. Le requérant n'avait pas rédigé un rapport en bonne et due forme relatif à une infraction administrative et il s'était approprié illégalement les 25 euros perçus à titre de paiement de l'amende.

L'Inspection générale de la police avait décidé de mettre à pied le requérant, avec l'aval d'un procureur, pour la durée de l'enquête pénale. Par un arrêté en date du 26 novembre 2002, le préfet de police de Pärnu avait officiellement mis à pied le requérant pour la durée de l'enquête pénale. Le 12 décembre 2002, le procureur avait confirmé le résumé des motifs d'inculpation et saisi la justice. Par une décision du 2 mai 2003, le tribunal municipal de Tallinn avait renvoyé l'affaire pénale pour complément d'instruction. Il estimait en effet que le requérant aurait dû être inculpé d'abus de position officielle et non d'escroquerie.

Le parquet a mis fin le 11 septembre 2007 aux poursuites pénales à l'encontre du requérant. Une loi, entrée en vigueur le 15 mars 2007, avait abrogé la disposition relative à l'abus de position officielle, aussi n'y avait-il plus de motifs permettant de maintenir les poursuites à l'encontre du requérant. Le parquet a estimé que le comportement du requérant comprenait aussi les éléments constitutifs d'une escroquerie mais que ce comportement aurait dû être qualifié de simple écart de conduite. Au moment où la décision avait été rendue, le délai de prescription pour ce type d'infraction était déjà dépassé. Le 25 septembre 2007, le procureur, suivant sa décision relative à l'arrêt des poursuites pénales, a annulé la mise à pied du requérant.

Le requérant a saisi la Cour suprême d'une action en réparation du préjudice causé par sa mise à pied.

II. La Cour suprême a jugé qu'une mise à pied portait atteinte au droit fondamental d'une personne à choisir librement son domaine d'activité, sa profession et son lieu de travail, droit reconnu par la première phrase de l'article 29.1 de la Constitution. Le travail constitue généralement le principal moyen d'obtenir un revenu, aussi une mise à pied et une violation de l'article 29 de la Constitution peuvent-elles s'accompagner d'une violation du droit fondamental de propriété, reconnu par l'article 32 de la Constitution. Le requérant avait subi un manque à gagner en raison de sa mise à pied.

La Cour a fait remarquer que, conformément à l'article 25 de la Constitution, toute personne a droit à la réparation du préjudice moral et matériel causé par l'action illicite de toute autre personne et que seul le législateur est habilité par la Constitution à restreindre le droit fondamental d'une personne à obtenir réparation, droit reconnu par l'article 25 de la Constitution. La Cour a relevé que le législateur était tenu de prévoir une procédure effective pour l'exercice et la protection des droits fondamentaux. Le fait de ne pas adopter une loi régissant les motifs et la procédure applicables à l'octroi d'une réparation en cas de préjudice illicite, ou un cadre réglementaire

excluant la réparation d'un préjudice, porte atteinte au droit fondamental reconnu à l'article 25 de la Constitution ainsi qu'au droit à une procédure judiciaire effective qui résulte de la combinaison des articles 4 et 15 de la Constitution. La loi relative à la responsabilité de l'État (ci-après, la «LRE») est une loi générale régissant la responsabilité des pouvoirs publics qui réglemente la réparation du préjudice causé par un organe des pouvoirs publics à défaut de réglementation par une loi spécifique. Aucune disposition de la LRE ou d'une autre loi ne prévoyait la réparation du préjudice causé dans le cadre d'une procédure d'instruction en matière pénale.

La Cour ne disposait d'aucune information concernant les éventuels motifs ou justifications que le législateur aurait pu avoir pour ne pas établir un tel cadre réglementaire, mais elle a estimé que la nécessité de protéger les intérêts financiers de l'État n'était pas suffisamment importante pour justifier une telle violation des droits fondamentaux. La Cour a déclaré que l'absence de cadre juridique permettant d'accorder réparation pour atteinte illicite au droit de propriété du fait d'une mise à pied consécutive à une procédure d'instruction en matière pénale était contraire aux articles 11, 14, 15 et 25 de la Constitution.

Le requérant avait fait valoir que sa mise à pied avait été légale jusqu'au 15 mars 2007 et qu'il fallait lui accorder une réparation pour l'atteinte licite à son droit de propriété. La Cour a jugé (comme dans l'affaire n° 3-3-1-15-10) que l'article 32 de la Constitution obligeait l'État à verser une réparation équitable en cas de restriction licite mais extraordinaire du droit fondamental de propriété d'une personne du fait de la mise à pied de celle-ci en raison de poursuites pénales. Une mise à pied dans le cadre d'une instruction en matière pénale est d'intérêt général. L'établissement de la vérité dans le cadre d'une action pénale étant très important pour l'intérêt général, la personne concernée est tenue de se soumettre à une procédure pénale licite qui entraîne nécessairement la restriction de ses droits fondamentaux.

La Cour a estimé que la mise à pied du requérant avait restreint de manière extraordinaire le droit de propriété de celui-ci. La restriction était extraordinaire surtout en raison de la longue durée de cette mise à pied. La Cour avait jugé dans une autre affaire (voir EST-2012-1-001 ci-dessus) qu'il manquait au droit applicable un cadre juridique permettant d'accorder, dans une mesure équitable, la réparation d'une atteinte licite au droit de propriété du fait d'une mise à pied consécutive à une instruction pénale, et elle avait déclaré inconstitutionnelle l'absence d'un tel cadre.

III. Une seule opinion dissidente a été formulée.

#### *Renvois:*

- Décision n° 3-3-1-15-10, 30.08.2011, Cour suprême, *en banc*;
- Décision n° 3-3-1-85-09, 22.03.2011, Cour suprême, *en banc*;
- Décision n° 3-3-1-69-09, 31.03.2011, Cour suprême, *en banc*;
- Décision n° 3-3-1-47-08, 20.11.2011, Chambre du contentieux administratif de la Cour suprême.

#### *Langues:*

Estonien, anglais.



# États-Unis d'Amérique

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* USA-2012-1-001

**a)** États-Unis d'Amérique / **b)** Cour suprême / **c) / d)** 21.03.2012 / **e)** 10-209 / **f)** Laffer c. Cooper / **g)** 132 *Supreme Court Reporter* 1376 (2012) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.15 Institutions – Organes juridictionnels – **Assistance et représentation des parties.**

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:*

Avocat, droit, effectif / *Plea bargaining* («plaider coupable»), droit / *Plea bargaining*, offre reçue / Avocat, inefficace, recours / *Plea bargain*, rejet en raison de l'inefficacité de l'avocat.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit reconnu par la Constitution à l'assistance d'un conseil (avocat) en matière pénale est le droit à l'assistance effective d'un conseil (avocat).

Le droit à l'assistance effective d'un avocat s'applique à certaines mesures qui s'effectuent avant un procès, y compris la procédure de *plea bargaining*.

L'accusé n'a pas en vertu de la Constitution le droit de bénéficier d'une procédure de *plea bargaining* («plaider coupable» ou «comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité»); néanmoins, lorsqu'une telle procédure lui a été proposée, il a droit à l'assistance effective d'un avocat relativement à la décision d'accepter ou non l'offre qui lui a été faite en plaidant coupable et en renonçant à son droit à un procès.

Pour réunir les conditions requises afin de pouvoir prétendre qu'il n'a pas bénéficié de l'assistance effective d'un avocat, l'accusé doit démontrer que l'assistance a été inefficace et que, de ce fait, il a subi un préjudice.

Afin d'établir un préjudice résultant de l'assistance inefficace d'un avocat lorsqu'une offre de *plea bargaining* a été rejetée en raison d'une faute professionnelle de l'avocat, l'accusé doit apporter la preuve d'une possibilité raisonnable que l'issue de la procédure de *plea bargaining* aurait été différente s'il avait bénéficié de conseils compétents. Il doit donc établir que, s'il n'avait pas eu des conseils inefficaces, il y a une probabilité raisonnable que l'offre de *plea bargaining* aurait été présentée au tribunal, que celui-ci en aurait accepté les modalités et que la qualification de l'infraction ou la peine, ou les deux, auraient été moins sévères en application des modalités de l'offre qu'en application de la décision de justice prononcée.

Lorsque le droit à l'assistance effective d'un avocat a été violé en raison d'une assistance inadéquate lors de la négociation entre l'accusation et la défense, si la proposition (*plea*) de reconnaissance de culpabilité portait sur des chefs d'accusation moins graves que ceux dont lesquels l'accusé a été reconnu coupable au moment du procès, la réparation adéquate consiste à exiger que l'accusation présente à nouveau sa proposition (*plea*) de reconnaissance de culpabilité.

*Résumé:*

I. En application des lois de l'État du Michigan, Anthony Cooper avait été accusé de coups et blessures avec intention de donner la mort et de trois autres chefs d'accusation. Le ministère public avait proposé de renoncer à deux des chefs d'accusation et de préconiser une peine de 51 à 85 mois pour les deux autres, en échange d'une reconnaissance de culpabilité (*guilty plea*). Cooper avait rejeté cette proposition, selon lui après que son avocat l'eut convaincu que l'accusation ne pourrait pas établir son intention d'assassiner la victime. Au procès, Cooper a été reconnu coupable des quatre chefs d'accusation et il a été condamné à la peine minimale obligatoire de 185 à 360 mois d'emprisonnement.

Ayant saisi la justice de l'État du Michigan d'une requête postérieure à sa condamnation, Cooper a fait valoir que le conseil que lui avait donné son avocat de rejeter la proposition de reconnaissance de culpabilité l'avait privé de l'assistance effective d'un conseil (avocat) garantie par le Sixième amendement de la Constitution des États-Unis d'Amérique. Dans sa partie pertinente, le Sixième amendement dispose

que: «Dans toute poursuite criminelle, l'accusé aura le droit d'être jugé promptement et publiquement par un jury ... et d'être assisté d'un conseil pour sa défense». La disposition relative à la procédure légale régulière qui figure dans le Quatorzième amendement rend le Sixième amendement applicable aux États fédérés. Dans sa décision rendue en 1984 dans l'affaire *Strickland c. Washington*, la Cour suprême des États-Unis a jugé que le droit à un conseil (avocat) prévu par le Sixième amendement était le droit à l'assistance effective d'un conseil (avocat).

La juridiction de première instance de l'État du Michigan a rejeté la requête de Cooper. La Cour d'appel du Michigan a confirmé cette décision. Cooper a alors saisi la justice fédérale, et la juridiction fédérale de première instance a jugé que la Cour d'appel du Michigan avait appliqué de manière déraisonnable les normes constitutionnelles énoncées dans l'affaire *Strickland c. Washington*. A titre de réparation, la juridiction fédérale a ordonné que l'offre initiale de transaction soit expressément mise à exécution. La Cour d'appel fédérale du Sixième circuit a confirmé cette décision, et la Cour suprême des États-Unis a accepté de réexaminer l'affaire.

II. La Cour suprême a confirmé la décision de la Cour d'appel du Sixième circuit. Elle a appliqué le critère en deux temps instauré dans l'affaire *Strickland c. Washington*, en vertu duquel le requérant doit établir que son conseil (avocat) a été inefficace et que, de ce fait, le requérant a subi un préjudice. Les parties se sont accordées à reconnaître que l'assistance apportée par l'avocat de la défense avait été inadéquate. En conséquence, la question essentielle dont était saisie la Cour était celle de savoir comment appliquer le critère du préjudice de l'affaire *Strickland* lorsqu'une assistance inefficace avait conduit au rejet par l'accusé de la proposition qui lui avait été faite dans le cadre du *plea bargaining* («plaider coupable») et que, par la suite, l'accusé avait été reconnu coupable au procès. Selon la Cour, dans un tel contexte, le critère du préjudice de l'affaire *Strickland* exige que l'accusé apporte la preuve d'une possibilité raisonnable que l'issue de la procédure de *plea bargaining* aurait été différente s'il avait bénéficié de conseils avisés. Il doit donc établir que, s'il n'avait pas eu des conseils inefficaces, l'offre de *plea bargaining* aurait, selon toute probabilité, été présentée au tribunal, que celui-ci en aurait accepté les modalités et que la qualification de l'infraction ou la peine, ou les deux, auraient été moins sévères en application des modalités de l'offre qu'en application de la décision de justice prononcée. La Cour est parvenue à la conclusion que la requête de Cooper correspondait à ces exigences.

La conclusion de la Cour selon laquelle les circonstances de l'affaire Cooper pouvaient conduire à un préjudice constituait le rejet d'un argument présenté par l'État du Michigan et le *Solicitor General* (adjoint du ministre de la Justice) des États-Unis d'Amérique. Selon cet argument, le préjudice reconnu dans l'affaire *Strickland* ne peut pas découler d'un *plea bargaining* si l'accusé est reconnu coupable par la suite à l'occasion d'un procès équitable. Autrement dit, un procès équitable efface toute faute professionnelle commise par l'avocat de la défense au cours de la procédure de *plea bargaining*. La Cour suprême n'a cependant pas retenu cet argument. Évoquant le fait que 97 % des condamnations prononcées par les juridictions fédérales et 94 % des condamnations prononcées par les juridictions des États fédérés résultent de reconnaissances de culpabilité (*guilty pleas*), la Cour a déclaré que le droit à l'assistance effective d'un conseil (avocat) «ne saurait être défini ou respecté sans qu'il soit tenu compte du «rôle central» que joue la procédure de *plea bargaining* dans le système de justice pénale».

La Cour a également abordé la question de la réparation adéquate. Elle a déclaré que les réparations prévues par le Sixième amendement pour l'assistance inefficace d'un conseil (avocat) devaient être adaptées au préjudice subi du fait de la violation de la Constitution et qu'elles ne devaient pas forcément porter atteinte à des intérêts concurrents. En conséquence, une réparation doit neutraliser le vice que représente une violation de la Constitution mais, en même temps, elle ne saurait constituer une aubaine pour l'accusé ni dilapider inutilement les ressources que l'État a dûment investies dans le ministère public. Si l'offre proposée portait sur des chefs d'accusation moins graves que ceux dont l'accusé a été reconnu coupable au procès, alors, selon la Cour, la réparation adéquate consiste à demander à l'accusation de proposer à nouveau la même transaction. Selon la Cour, le juge peut alors décider soit d'effacer la condamnation prononcée lors du procès et d'accepter la transaction (*plea*) soit de laisser la condamnation telle quelle. En conséquence, la Cour a conclu que la réparation proposée en l'espèce par la juridiction fédérale sous forme de mise à exécution expresse de l'offre initiale de transaction était une erreur. Cette juridiction aurait dû ordonner à l'État fédéré de présenter à nouveau l'offre antérieure (*plea*). En conséquence, la Cour suprême a cassé la décision et renvoyé l'affaire devant la juridiction fédérale.

III. La Cour a adopté sa décision par cinq voix contre quatre. Les avis des quatre juges dissidents ont été présentés dans deux opinions dissidentes.

*Renseignements complémentaires:*

La Cour suprême a statué dans l'affaire *Lafler c. Cooper* le même jour que dans l'affaire *Missouri c. Frye*, qui avait aussi pour objet l'assistance inefficace de l'avocat dans le cadre de la procédure de *plea bargaining* [USA-2012-1-002]. Selon les commentateurs, ces deux décisions ont ajouté une dimension nouvelle considérable – qualifiée de domaine du «droit du *plea bargaining*» - à la pratique suivie en matière de procédure pénale et à la jurisprudence relative au Sixième amendement.

*Renvois:*

- *Strickland c. Washington*, 466 United States Reports 668, 104 *Supreme Court Reporter* 2052, 80 *Lawyers' Edition* 2d 674 (1984), *Bulletin* 2012/1 [USA-2012-1-002].

*Langues:*

Anglais.

*Identification: USA-2012-1-002*

**a)** États-Unis d'Amérique / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 21.03.2012 / **e)** 10-444 / **f)** *Missouri c. Frye* / **g)** 132 *Supreme Court Reporter* 1399 (2012) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.15 Institutions – Organes juridictionnels – **Assistance et représentation des parties.**

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.**

5.3.13.2.7 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:*

Avocat, droit, effectif / *Plea bargaining* («plaider coupable»), droit / *Plea bargain*, condamnation plus favorable, probabilité raisonnable / Avocat, inefficace / *Plea bargain*, avocat inefficace.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit reconnu par la Constitution à l'assistance d'un conseil (avocat) en matière pénale est le droit à l'assistance effective d'un conseil (avocat).

Le droit à l'assistance effective d'un avocat s'applique à certaines mesures qui s'effectuent avant un procès, y compris la procédure de *plea bargaining*.

L'accusé n'a pas en vertu de la Constitution le droit de bénéficier d'une procédure de *plea bargaining* («plaider coupable» ou «comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité»); néanmoins, lorsqu'une telle procédure lui a été proposée officiellement, il a droit à l'assistance effective d'un avocat relativement à la décision d'accepter ou non l'offre qui lui est faite en plaidant coupable et en renonçant à son droit à un procès.

Étant donné que la procédure de *plea bargaining* joue un rôle central dans le système de justice pénale, l'avocat de la défense a, dans ce cadre, des responsabilités qu'il doit impérativement assumer pour apporter l'assistance effective d'un conseil (avocat) qu'exige la Constitution.

Pour réunir les conditions requises afin de pouvoir prétendre qu'il n'a pas bénéficié de l'assistance effective d'un avocat, l'accusé doit démontrer que l'assistance a été inefficace et que, de ce fait, il a subi un préjudice.

Lorsque l'avocat de la défense laisse expirer le délai prévu pour répondre à une offre de «plaider coupable» sans en aviser l'accusé ni lui permettre d'y réfléchir, l'avocat en question n'apporte pas l'assistance effective exigée par la Constitution.

Afin d'établir un préjudice résultant de l'assistance inefficace d'un avocat lorsqu'une offre de *plea bargaining* a expiré ou a été rejetée en raison d'une faute professionnelle de l'avocat, l'accusé doit apporter la preuve d'une probabilité raisonnable: qu'il aurait accepté l'offre antérieure s'il avait bénéficié de l'assistance effective d'un avocat; que la transaction aurait été conclue sans annulation par le ministère public ni refus par le tribunal de l'accepter s'ils avaient été habilités à exercer ce

pouvoir discrétionnaire; et que le résultat final de la procédure pénale aurait été plus favorable.

### Résumé:

I. En 2007, dans l'État du Missouri, Galin Frye avait été arrêté pour avoir conduit un véhicule à moteur après le retrait de son permis de conduire. En raison d'infractions analogues antérieures, il avait été accusé d'un délit grave (*felony*) qui rend son auteur passible d'une peine maximale de quatre années d'emprisonnement.

Avant le jugement de Frye par jury, le procureur avait envoyé à l'avocat de Frye une lettre qui contenait une proposition visant à diminuer la gravité du chef d'inculpation pour en faire un délit mineur (*misdemeanour*) et à recommander au tribunal, si Frye plaidait coupable, une peine de 90 jours d'emprisonnement. L'avocat de Frye n'avait pas informé celui-ci des propositions du procureur, et celles-ci avaient expiré. Par la suite, Frye avait plaidé coupable sans accord sous-jacent dans le cadre d'un *plea bargaining* et la juridiction de jugement l'avait condamné à trois années d'emprisonnement.

Frye a alors saisi la justice de l'État du Missouri d'une action en réparation postérieure à une condamnation. Il a fait valoir que le fait que son avocat ne l'ait pas informé de la proposition de reconnaissance de culpabilité présentée par le ministère public l'avait privé de l'assistance effective d'un conseil (avocat) garantie par le Sixième amendement de la Constitution des États-Unis d'Amérique. Dans sa partie pertinente, le Sixième amendement dispose que: «Dans toute poursuite criminelle, l'accusé aura le droit d'être jugé promptement et publiquement par un jury... et d'être assisté par un conseil pour sa défense». La disposition relative à la procédure légale régulière qui figure dans le Quatorzième amendement rend le Sixième amendement applicable aux États fédérés. Dans sa décision rendue en 1984 dans l'affaire *Strickland c. Washington*, la Cour suprême des États-Unis a jugé que le droit à un conseil (avocat) prévu par le Sixième amendement était le droit à l'assistance effective d'un conseil (avocat). Dans l'affaire *Strickland*, la Cour avait instauré un critère en deux temps: le requérant doit établir que son conseil (avocat) a été inefficace et que, de ce fait, le requérant a subi un préjudice.

Par la suite, la juridiction de première instance a rejeté la requête de Frye postérieure à sa condamnation, mais la Cour d'appel du Missouri a infirmé sa décision. La Cour suprême des États-Unis a accepté de réexaminer l'affaire.

II. La Cour suprême a confirmé la décision de la Cour d'appel du Missouri. Elle a tout d'abord analysé l'argument de l'État du Missouri selon lequel le droit à l'assistance effective d'un avocat n'était pas en cause parce que Frye n'avait pas accepté l'offre de transaction (*plea bargain*) du procureur et que, par conséquent, Frye avait eu la possibilité de bénéficier d'un procès à part entière et de toutes les garanties constitutionnelles qui l'accompagnent, y compris l'assistance effective d'un conseil (avocat). La Cour suprême a rejeté l'argument de l'État, considérant que le droit à l'assistance effective d'un avocat porte aussi sur l'examen des propositions de transactions qui arrivent à expiration ou sont rejetées. Évoquant le fait que 97 % des condamnations prononcées par les juridictions fédérales et 94 % des condamnations prononcées par les juridictions des États fédérés résultent de reconnaissances de culpabilité (*guilty pleas*), la Cour a fait remarquer que la procédure de *plea bargaining* jouait maintenant un rôle central dans le système de justice pénale. Par conséquent, le *plea bargaining* dans son ensemble constitue une phase cruciale de toute procédure pénale et l'avocat de la défense doit assumer les responsabilités qui lui incombent dans ce cadre «pour apporter l'assistance adéquate d'un conseil (avocat) qu'exige le Sixième amendement». La Cour a fait remarquer qu'il n'existait pas de droit reconnu par la Constitution à bénéficier d'une offre de *plea bargaining*, mais le droit à l'assistance effective d'un avocat est invoqué dans des circonstances où une telle proposition a été faite officiellement.

La Cour a ensuite appliqué le critère en deux temps de l'affaire *Strickland* à la décision de la Cour d'appel du Missouri rendue dans la présente affaire. La Cour a conclu que la Cour d'appel avait appliqué de manière adéquate un critère de caractère raisonnable objectif pour juger que l'assistance apportée par l'avocat de la défense avait été inefficace. La Cour s'est ensuite intéressée à la question de savoir s'il y avait eu un préjudice en l'espèce. La Cour a déclaré que, pour établir un préjudice résultant de l'assistance inefficace d'un avocat lorsqu'une offre de *plea bargaining* a expiré ou a été rejetée en raison d'une faute professionnelle de l'avocat, l'accusé doit démontrer une probabilité raisonnable qu'il aurait accepté l'offre antérieure de transaction s'il avait bénéficié de l'assistance effective de son avocat. En outre, l'accusé doit démontrer une probabilité raisonnable que la transaction aurait été conclue sans annulation par le ministère public ni refus de la juridiction de jugement de l'accepter, si ces derniers avaient été habilités à exercer ce pouvoir discrétionnaire en vertu de la législation de l'État fédéré. Afin d'établir un préjudice en l'espèce, la Cour a déclaré qu'il était nécessaire d'apporter la preuve d'une probabilité raisonnable que le résultat final de la

procédure pénale aurait été plus favorable en raison d'une transaction prévoyant un chef d'inculpation moins grave ou une peine d'emprisonnement de moins longue durée. La Cour a conclu que la Cour d'appel du Missouri avait omis d'exiger de Frye qu'il apporte la preuve que l'offre de transaction aurait reçu l'adhésion du ministère public et aurait été acceptée par la juridiction de jugement. En conséquence, la Cour a renvoyé ces questions devant la Cour d'appel.

III. La Cour a adopté sa décision par cinq voix contre quatre. Les quatre juges dissidents ont joint une opinion dissidente.

#### Renseignements complémentaires:

La Cour suprême a statué dans l'affaire *Missouri c. Frye* le même jour que dans l'affaire *Lafler c. Cooper*, qui avait aussi pour objet l'assistance inefficace de l'avocat dans le cadre de la procédure de *plea bargaining*. Selon les commentateurs, ces deux décisions ont ajouté une dimension nouvelle considérable – qualifiée de domaine du «droit du *plea bargaining*» - à la pratique suivie en matière de procédure pénale et à la jurisprudence relative au Sixième amendement.

#### Renvois:

- *Strickland v. Washington*, 466 *United States Reports* 668, 104 *Supreme Court Reporter* 2052, 80 *Lawyers' Edition* 2d 674 (1984), *Bulletin* 2012/1 [USA-2012-1-002].

#### Langues:

Anglais.



#### Identification: USA-2012-1-003

**a)** États-Unis d'Amérique / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 02.04.2012 / **e)** 10-945 / **f)** Florence c. Conseil des représentants élus du comté de Burlington / **g)** 132 *Supreme Court Reporter* 1510 (2012) / **h)** CODICES (anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**

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

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

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

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

Prison, introduction en fraude, fouille / Prison, détenu, droits / Fouille, corps, visuelle / Fouille corporelle (*strip-search*).

#### Sommaire (points de droit):

La réglementation applicable aux fonctionnaires pénitentiaires qui porte atteinte aux droits des détenus reconnus par la Constitution est valable si elle a des liens raisonnables avec des intérêts légitimes du point de vue pénitentiaire.

Les fonctionnaires pénitentiaires doivent être autorisés à concevoir des politiques raisonnables pour les fouilles corporelles des détenus afin de déceler et décourager la possession d'objets interdits introduits en fraude dans leurs établissements.

Les tribunaux doivent s'en remettre à l'avis spécialisé des fonctionnaires pénitentiaires quant aux conditions requises pour les fouilles corporelles des détenus en l'absence de preuves concrètes dans le dossier indiquant que des fonctionnaires auraient eu une réaction exagérée.

Des politiques raisonnables en matière de fouilles corporelles peuvent s'appliquer à tous les établissements pénitentiaires, quelles que soient les raisons de la détention légale de tel ou tel détenu.

#### Résumé:

I. En 2005, Albert Florence était passager d'une automobile conduite par son épouse lorsqu'un fonctionnaire de police de l'État du New Jersey a ordonné à celle-ci de s'arrêter parce qu'elle semblait être en train de commettre un excès de vitesse. Pendant cet arrêt, le fonctionnaire de police a consulté une base de données concernant l'ensemble de l'État du New Jersey et il a constaté qu'un mandat d'arrêt avait été délivré en 2003 à l'encontre de M. Florence parce qu'il n'aurait pas payé une amende à laquelle il avait été condamné à l'issue d'un procès antérieur. En raison de ce mandat, M. Florence a été arrêté et incarcéré dans un centre



de détention du comté de Burlington, dans le New Jersey. Six jours plus tard, il a été transféré dans un établissement pénitentiaire du comté d'Essex. Le septième jour suivant son arrestation, il a été remis en liberté quand les autorités ont appris qu'il avait en fait payé l'amende avant 2005 et que c'était par erreur que le mandat n'avait pas été effacé de la base de données.

Au moment de son incarcération tant au centre de détention du comté de Burlington que dans l'établissement pénitentiaire du comté d'Essex, M. Florence a subi des procédures de fouille exigées pour tous les nouveaux arrivants. Il avait été contraint de se déshabiller entièrement et d'adopter certaines positions (l'obligeant notamment à soulever ses organes génitaux) afin que puissent être effectuées des inspections visuelles de près au cours desquelles les fonctionnaires recherchaient des marques sur le corps et des objets interdits (introduits en fraude) tels que des armes ou de la drogue. Les fonctionnaires chargés des inspections n'avaient touché aucune des parties dévêtues du corps de M. Florence. Dans son avis rendu en l'espèce, la Cour suprême des États-Unis d'Amérique a relevé que l'expression «*strip-search*» («fouille corporelle») avait été employée pour décrire ces inspections; la Cour a néanmoins mis en garde contre l'imprécision de cette expression car elle pouvait désigner différentes formes d'instructions ou de procédures qui n'avaient fait partie des inspections subies par M. Florence.

Après sa remise en liberté, M. Florence a intenté une action au civil devant une juridiction fédérale des États-Unis contre les administrations impliquées dans sa détention, faisant valoir que les procédures d'inspection avaient violé les Quatrième et Quatorzième amendements de la Constitution des États-Unis d'Amérique. Le Quatrième amendement reconnaît à tout citoyen le droit d'être «garanti dans sa personne ... contre des fouilles/perquisitions et saisies déraisonnables». La disposition relative à la procédure légale régulière qui figure dans le Quatorzième amendement rend le Quatrième amendement applicable aux États fédérés et à leurs subdivisions. M. Florence a fait valoir qu'en vertu du Quatrième amendement les personnes arrêtées pour des infractions peu graves (délits mineurs ou infractions à la législation sur les armes à feu ou sur les stupéfiants) ne devraient pas être obligées, avant la détermination de leur culpabilité, de se déshabiller et d'exposer leurs parties intimes pour qu'elles fassent l'objet d'inspections visuelles sauf si les autorités ont tout lieu de soupçonner telle ou telle personne de cacher une arme, de la drogue ou d'autres objets illicites.

Le tribunal de district fédéral a fait droit à la requête de M. Florence, considérant qu'une fouille comme celle qu'il avait subie, «sans soupçons raisonnables», constituait une violation du Quatrième amendement lorsqu'elle était infligée à une personne qui n'était pas inculpée d'un crime ou d'un délit grave. La Cour d'appel fédérale du Troisième circuit a infirmé cette décision, et la Cour suprême des États-Unis a accepté de réexaminer l'affaire.

II. La Cour suprême a confirmé la décision de la Cour d'appel. Elle a conclu que les procédures de fouille et de perquisition dans les deux établissements de détention établissaient un équilibre raisonnable entre le respect de la vie privée d'un détenu et les intérêts de la sécurité et de la santé publique dans l'établissement; en conséquence, le Quatrième amendement n'exige pas l'adoption de la règle proposée par M. Florence.

La Cour a fondé sa décision sur sa conclusion selon laquelle «les tribunaux ne sauraient sous-estimer les difficultés de fonctionnement d'un centre de détention». Le maintien de la sécurité et de la discipline dans de tels établissements nécessite les compétences spécialisées des fonctionnaires pénitentiaires, qui doivent disposer d'une vaste marge d'appréciation pour concevoir des solutions raisonnables aux problèmes qu'ils rencontrent. En conséquence, de manière générale, les tribunaux doivent confirmer la légalité des dispositions qui portent atteinte aux droits des détenus reconnus par la Constitution si elles ont des liens raisonnables avec des intérêts légitimes du point de vue pénitentiaire. A cet égard, ainsi que l'a fait remarquer la Cour, les fonctionnaires pénitentiaires ont un intérêt considérable à procéder à une fouille corporelle («*body search*») approfondie comme étant un élément normal de la procédure d'incarcération des détenus. En effet, l'admission de détenus engendre de nombreux risques pour le personnel de l'établissement, pour la population carcérale qui se trouve déjà dans celui-ci, et pour les nouveaux détenus eux-mêmes.

En raison de ces considérations, la Cour a déclaré que les fonctionnaires pénitentiaires devaient être autorisés à concevoir des politiques raisonnables en matière de fouilles et de perquisitions afin de déceler et décourager la possession d'objets introduits en fraude dans leurs établissements. En conséquence, les tribunaux doivent s'en remettre à l'avis spécialisé des fonctionnaires pénitentiaires en l'absence de preuves concrètes dans le dossier indiquant que des fonctionnaires auraient eu une réaction exagérée. La Cour a aussi fait remarquer que la gravité d'une infraction n'était pas un bon indice de la possession ou non d'articles prohibés, et elle a fait état de la

difficulté à déterminer si tel ou tel détenu réunirait les conditions requises pour bénéficier de la dispense proposée par M. Florence.

La Cour a aussi déclaré que sa décision ne l'obligerait pas à se prononcer sur les formes de fouilles ou de perquisitions qui seraient raisonnables dans certaines circonstances: par exemple, lorsqu'un détenu est placé à l'écart du reste de la population de l'établissement et n'a guère de contacts avec d'autres détenus.

III. La Cour a adopté sa décision par cinq voix contre quatre. Deux juges de la majorité ont exprimé des opinions concordantes, et les quatre juges dissidents ont joint une opinion dissidente.

#### *Renseignements complémentaires:*

Comme indiqué ci-dessus, la Cour a mis en garde contre l'imprécision de l'expression «*strip-search*» («fouille corporelle»), l'estimant en conséquence inadaptée pour décrire les procédures de fouille infligées à M. Florence. Cette expression figure cependant dans la partie Mots-clés de l'index alphabétique ci-dessus, ainsi que dans le Résumé, en raison de l'emploi fréquent de cette expression dans l'usage courant, y compris les très nombreux commentaires, reportages et articles concernant la décision de la Cour suprême.

#### *Langues:*

Anglais.



## France

### Conseil constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* FRA-2012-1-001

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 17.02.2012 / **e)** 2011-222 QPC / **f)** M. Bruno L. (Définition du délit d'atteintes sexuelles incestueuses) / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 18.02.2012, 2846 / **h)** CODICES (français).

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

1.6.5 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Effets dans le temps.**

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

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

Inceste, définition.

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

Les dispositions du Code pénal relatives aux agissements sexuels incestueux sont contraires à la Constitution, car elles méconnaissent le principe de légalité des délits et des peines. Bien qu'il soit loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner de tels agissements, il ne peut s'abstenir de désigner avec précision les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille.

#### *Résumé:*

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 16 décembre 2011 par la Cour de cassation, dans les conditions prévues par l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 227-27-2 du Code pénal.

L'article 227-27-2 du Code pénal définit certaines atteintes sexuelles réprimées par le Code pénal comme «incestueuses».

Dans sa décision n° 2011-163 QPC du 16 septembre 2011, le Conseil constitutionnel avait déclaré contraire à la Constitution la définition, donnée par l'article 222-31-1 du Code pénal, des viols et des agressions sexuelles incestueuses. Le Conseil constitutionnel avait jugé que, s'il était loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements sexuels incestueux, il ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille.

II. La définition retenue par l'article 227-27-2 étant identique à celle donnée par l'article 222-31-1, le Conseil a, pour les mêmes motifs, jugé que l'article 227-27-2 du Code est contraire à la Constitution.

L'abrogation de l'article 227-27-2 du Code pénal prend effet à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel. À compter de cette date, aucune condamnation ne peut retenir la qualification de délit «incestueux» prévue par cet article. Lorsque l'affaire a été définitivement jugée à cette date, la mention de cette qualification ne peut plus figurer au casier judiciaire.

#### Renvois:

- Décision n° 2011-163 QPC du 16.09.2011, M. Claude N. (Définition des délits et crimes incestueux), Journal officiel du 17.09.2011, 15600. (@ 74) (Non conformité totale).

#### Langues:

Français.



#### Identification: FRA-2012-1-002

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 17.02.2012 / **e)** 2011-223 QPC / **f)** Ordre des avocats au Barreau de Bastia (Garde à vue en matière de terrorisme: désignation de l'avocat) / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 18.02.2012, 2846 / **h)** CODICES (français, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

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

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:

Terrorisme, garde à vue, assistance d'un avocat, restriction.

#### Sommaire (points de droit):

Il incombe au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties dont fait partie le respect des droits de la défense.

L'absence de tout encadrement du pouvoir du juge de priver une personne gardée à vue pour une infraction relative à des actes de terrorisme de la liberté de choisir son avocat, notamment l'absence d'obligation de motiver la décision et l'absence de définition des circonstances particulières de l'enquête ou de l'instruction et des raisons permettant d'imposer une telle restriction, porte atteinte aux droits de la défense. Ces dispositions du Code pénal sont donc contraires à la Constitution.

#### Résumé:

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 23 décembre 2011 par le Conseil d'État, dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 706-88-2 du Code de procédure pénale dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue.

Cet article 706-88-2 du CPP s'applique lorsque la personne est gardée à vue pour une des infractions constituant des actes de terrorisme. Le juge des libertés et de la détention, saisi par le procureur de la République à la demande de l'officier de police judiciaire, ou le juge d'instruction lorsque la garde à vue intervient au cours d'une instruction, peut alors décider que la personne sera assistée par un avocat désigné par le bâtonnier sur une liste d'avocats habilités, établie par le bureau du Conseil national des barreaux sur propositions des conseils de l'ordre de chaque barreau.

Ces dispositions permettent, pour certaines infractions, que la liberté de choisir son avocat soit différée pendant la durée d'une garde à vue. Le législateur a ainsi entendu prendre en compte la complexité et la gravité des infractions en matière de terrorisme ainsi que la nécessité d'entourer le secret de l'enquête de garanties particulières.

II. Le Conseil constitutionnel a, d'une part, jugé que, si la liberté, pour la personne soupçonnée, de choisir son avocat peut, à titre exceptionnel, être différée pendant la durée de sa garde à vue afin de ne pas compromettre la recherche des auteurs de crimes et délits en matière de terrorisme ou de garantir la sécurité des personnes, il incombe au législateur de définir les conditions et les modalités selon lesquelles une telle atteinte aux conditions d'exercice des droits de la défense peut-être mise en œuvre.

D'autre part, toutefois, les dispositions contestées se bornent à prévoir que le juge pourra décider que l'avocat qui assistera la personne gardée à vue sera désigné par le bâtonnier de l'ordre des avocats sur une liste d'avocats habilités établie par le bureau du Conseil national des barreaux sur propositions des conseils de l'ordre de chaque barreau. Elles n'obligent pas le juge à motiver la décision ni ne définissent les circonstances particulières de l'enquête ou de l'instruction et les raisons permettant d'imposer une telle restriction aux droits de la défense. Dès lors, le Conseil constitutionnel a jugé qu'en l'absence de tout encadrement du pouvoir du juge de priver la personne gardée à vue du libre choix de son avocat, les dispositions contestées sont contraires à la Constitution.

L'abrogation de l'article 706-88-2 du Code de procédure pénale prend effet à compter de la publication de la présente décision; elle est applicable à toutes les gardes à vue mises en œuvre à compter de cette date.

#### *Langues:*

Français.



#### *Identification: FRA-2012-1-003*

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 28.02.2012 / **e)** 2012-647 DC / **f)** Loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 02.03.2012, 3988 / **h)** CODICES (français, anglais).

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

1.6.1 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Portée.**

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

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

Génocide, reconnaissance / Loi, portée normative / Génocide, négation, crime.

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

La disposition réprimant la contestation de l'existence et de la qualification juridique de crimes reconnus et qualifiés de génocides porte une atteinte inconstitutionnelle à l'exercice de la liberté d'expression et de communication. Elle doit donc être déclarée contraire à la Constitution.

#### *Résumé:*

Par sa décision n° 2012-647 DC du 28 février 2012, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la conformité à la Constitution de la loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi. Il avait été saisi de cette loi, en application de l'article 61 de la Constitution, par plus de soixante députés et par plus de soixante sénateurs. Le Conseil a jugé cette loi contraire à la Constitution.

Le Conseil constitutionnel a tout d'abord rappelé les normes constitutionnelles applicables. D'une part, en application de l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi a pour vocation d'énoncer des règles et doit, par suite, être revêtue d'une portée normative. D'autre

part, l'article 11 de la Déclaration de 1789 pose le principe de la liberté de communication des pensées et des opinions. Il est loisible au législateur d'instituer des incriminations réprimant les abus de l'exercice de la liberté d'expression et de communication qui portent atteinte à l'ordre public et aux droits des tiers. Toutefois, les atteintes portées à l'exercice de cette liberté, qui est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés, doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi.

En application de ces principes, une disposition législative ayant pour objet de «reconnaître» un crime de génocide ne saurait, en elle-même, être revêtue de la portée normative qui s'attache à la loi. Toutefois, en l'espèce, l'objet de l'article 1 de la loi déférée était de réprimer la contestation ou la minimisation de façon outrancière de l'existence d'un ou plusieurs crimes de génocide «reconnus comme tels par la loi française». Le Conseil a jugé qu'en réprimant la contestation de l'existence et de la qualification juridique de crimes qu'il aurait lui-même reconnus et qualifiés comme tels, le législateur a porté une atteinte inconstitutionnelle à l'exercice de la liberté d'expression et de communication.

Dès lors, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution l'article 1 de la loi déférée et par voie de conséquence son article 2 qui n'en est pas séparable.

Le Conseil constitutionnel ne s'est ainsi pas prononcé dans cette décision sur la loi du 29 janvier 2001 relative à la reconnaissance du génocide arménien. Cette loi ne lui était pas soumise et, a fortiori, il n'a formulé aucune appréciation sur les faits en cause. De même le Conseil n'avait pas à connaître de la loi du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe qui ne réprime pas la contestation de crimes «reconnus par la loi».

#### *Langues:*

Français.



#### *Identification: FRA-2012-1-004*

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 22.03.2012 / **e)** 2012-652 DC / **f)** Loi relative à la protection de l'identité / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 28.03.2012, 5607 / **h)** CODICES (français, anglais).

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

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

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:*

Identité, fichier, accès, conditions / Passeport, biométrique, vie privée, atteinte / Carte d'identité, fonctionnalité, précision / Identité, fichier, accès, conditions.

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

La création d'un fichier d'identité biométrique destiné à recueillir des données relatives à la quasi-totalité de la population de nationalité française, eu égard à la nature des données enregistrées, à l'ampleur de leur traitement, à ses caractéristiques techniques et aux conditions de sa consultation, porte au droit au respect de la vie privée une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi.

La disposition conférant de nouvelles fonctionnalités à la carte nationale d'identité, faute de précision notamment quant aux modalités de mise en œuvre et quant aux garanties relatives à ces nouvelles fonctions, doit être déclarée contraire à la Constitution.

#### *Résumé:*

Par sa décision n° 2012-652 DC du 22 mars 2012, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la loi relative à la protection de l'identité dont il avait été saisi par plus de soixante députés et plus de soixante sénateurs.

L'article 5 de cette loi prévoyait la création d'un traitement de données à caractère personnel facilitant le recueil et la conservation des données requises pour la délivrance du passeport français et de la carte nationale d'identité. Parmi celles-ci, figurent, outre l'état civil et le domicile du titulaire, sa taille, la

couleur de ses yeux, deux empreintes digitales et sa photographie. L'article 10 permettait aux agents des services de police et de gendarmerie nationales d'avoir accès à ce traitement de données à caractère personnel, pour les besoins de la prévention et de la répression de diverses infractions, notamment celles liées au terrorisme.

D'une part, le Conseil constitutionnel a jugé que la création d'un traitement de données à caractère personnel destiné à préserver l'intégrité des données nécessaires à la délivrance des titres d'identité et de voyage permet de sécuriser la délivrance de ces titres et d'améliorer l'efficacité de la lutte contre la fraude. Elle est ainsi justifiée par un motif d'intérêt général.

D'autre part, le Conseil constitutionnel a examiné l'ensemble des caractéristiques du fichier. En premier lieu, il est destiné à recueillir des données relatives à la quasi-totalité de la population française. En deuxième lieu, parmi les données enregistrées dans ce fichier, les données biométriques, notamment les empreintes digitales, sont particulièrement sensibles. En troisième lieu, les caractéristiques techniques de ce fichier permettent son interrogation à d'autres fins que la vérification de l'identité d'une personne. En quatrième lieu, la loi déferée autorise la consultation ou l'interrogation de ce fichier non seulement aux fins de délivrance ou de renouvellement des titres d'identité et de voyage et de vérification de l'identité du possesseur d'un tel titre, mais également à d'autres fins de police administrative ou judiciaire.

Eu égard à la nature des données enregistrées, à l'ampleur de ce traitement, à ses caractéristiques techniques et aux conditions de sa consultation, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article 5 de la loi déferée a porté atteinte au droit au respect de la vie privée une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi. Il a en conséquence censuré les articles 5 et 10 de la loi déferée et par voie de conséquence, l'article 6.3, l'article 7 et la seconde phrase de l'article 8.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a examiné l'article 3 de la loi qui conférait une fonctionnalité nouvelle à la carte nationale d'identité. Cet article ouvrait la possibilité que cette carte contienne des «données» permettant à son titulaire de mettre en œuvre sa signature électronique, ce qui la transformait en outil de transaction commerciale. Le Conseil a relevé que la loi déferée ne précisait ni la nature des «données» au moyen desquelles ces fonctions pouvaient être mises en œuvre ni les garanties assurant l'intégrité et la confidentialité de ces données. La loi ne définissait pas davantage les conditions d'authentification des personnes mettant en œuvre ces fonctions, notamment pour les

mineurs. Le Conseil a en conséquence jugé que la loi, faute de ces précisions, avait méconnu l'étendue de sa compétence. Il a censuré l'article 3 de la loi.

#### *Langues:*

Français.



#### *Identification:* FRA-2012-1-005

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 06.04.2012 / **e)** 2012-228/229 QPC / **f)** M. Kiril Z. (Enregistrement audiovisuel des interrogatoires et des confrontations des personnes mises en cause en matière criminelle) / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 07.04.2012, 6414 / **h)** CODICES (français, anglais).

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

5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**  
5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**  
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:*

Interrogatoire, enregistrement.

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

Les règles contestées relatives à la dispense d'enregistrement audiovisuel des auditions réalisées dans le cadre des enquêtes et instructions conduites en matière de criminalité organisée ou d'atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation ne sont pas conformes à la Constitution. Bien qu'aucune exigence constitutionnelle n'impose l'enregistrement des auditions ou des interrogatoires des personnes suspectées d'avoir commis un crime, la différence de traitement instituée entre les personnes suspectées d'avoir commis l'un des crimes visés par les dispositions contestées et celles entendues ou interrogées alors qu'elles sont suspectées d'avoir commis d'autres crimes entraîne une discrimination injustifiée, méconnaissant le principe d'égalité.

En outre, la restriction aux droits constitutionnellement garantis apportée par ces mesures d'investigation spéciales ne trouvent une justification ni dans la difficulté d'appréhender les auteurs des infractions agissant de façon organisée ni dans l'objectif de préservation du secret de l'enquête ou de l'instruction.

### Résumé:

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 18 janvier 2012 par la Cour de cassation, dans les conditions prévues par l'article 61-1 de la Constitution, de deux questions prioritaires de constitutionnalité relatives, respectivement, au septième alinéa de l'article 116-1 du Code de procédure pénale et au septième alinéa de l'article 64-1 du même Code.

Les articles 64-1 et 116-1 du Code de procédure pénale prévoient l'enregistrement, en matière criminelle, de l'audition de la personne gardée à vue ou de l'interrogatoire de la personne mise en examen. Toutefois, ces articles excluent l'enregistrement pour les enquêtes et les instructions conduites pour les infractions en matière de criminalité organisée ou d'atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation, à moins que le procureur de la République ou le juge d'instruction ne l'ait ordonné.

II. D'une part, le Conseil constitutionnel a relevé que ces exceptions ne trouvent une justification ni dans la difficulté d'appréhender les auteurs des infractions agissant de façon organisée ni dans l'objectif de préservation du secret de l'enquête ou de l'instruction.

D'autre part, aucune exigence constitutionnelle n'impose l'enregistrement des auditions ou des interrogatoires des personnes suspectées d'avoir commis un crime. Toutefois, en permettant de tels enregistrements, le législateur a entendu rendre possible, par la consultation de ces derniers, la vérification des propos retranscrits dans les procès-verbaux d'audition ou d'interrogatoire des personnes suspectées d'avoir commis un crime.

Au regard de l'objectif ainsi poursuivi, le Conseil constitutionnel a jugé que la différence de traitement instituée entre les personnes suspectées d'avoir commis l'un des crimes visés par les dispositions contestées et celles qui sont entendues ou interrogées alors qu'elles sont suspectées d'avoir commis d'autres crimes entraîne une discrimination injustifiée. Il a en conséquence jugé que les septième alinéas des articles 64-1 et 116-1 du Code de procédure pénale méconnaissent le principe d'égalité et sont contraires à la Constitution.

L'abrogation des septième alinéas des articles 64-1 et 116-1 du Code de procédure pénale prend effet à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel. Elle est applicable aux auditions des personnes gardées à vue et aux interrogatoires des personnes mises en examen qui sont réalisés à compter de cette date.

### Langues:

Français.



### Identification: FRA-2012-1-006

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 04.05.2012 / **e)** 2012-240 QPC / **f)** M. Gérard D. (Définition du délit de harcèlement sexuel) / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 05.05.2012, 8015 / **h)** CODICES (français, anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Harcèlement sexuel, définition.

### Sommaire (points de droit):

Les dispositions du Code pénal relatives au délit de harcèlement sexuel, punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis, méconnaissent le principe de légalité des délits et des peines et sont donc contraires à la Constitution.

### Résumé:

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 29 février 2012 par la Cour de cassation, dans les conditions prévues par l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 222-33 du Code pénal.

Le délit de harcèlement sexuel a été introduit dans le Code pénal en 1992 et défini alors comme «le fait de harceler autrui en usant d'ordres, de menaces ou de contraintes, dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions». La loi du 17 juillet 1998 a ajouté les «pressions graves» à la liste des actes au moyen desquels le harcèlement peut être commis. La loi du 17 janvier 2002 de modernisation sociale a toutefois modifié cette définition pour élargir le champ de l'incrimination en supprimant toutes les précisions relatives aux actes par lesquels le harcèlement peut être constitué ainsi qu'à la circonstance relative à l'abus d'autorité. À la suite de ces lois successives, dans sa version soumise au Conseil constitutionnel, l'article 222-33 du CP disposait: «Le fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende».

Le Conseil constitutionnel a fait application de sa jurisprudence constante relative au principe de légalité des délits et des peines. Ce principe, qui résulte de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, implique que le législateur définisse les crimes et délits en termes suffisamment clairs et précis. En l'espèce l'article 222-33 du Code pénal permet que le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis. Par suite, ces dispositions méconnaissaient le principe de légalité des délits et des peines. Le Conseil constitutionnel les a donc déclarées contraires à la Constitution. L'abrogation de l'article 222-33 du Code pénal a pris effet à compter de la publication de la décision du Conseil et est applicable à toutes les affaires non jugées définitivement à cette date.

#### Langues:

Français.



## Hongrie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* HUN-2012-1-001

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 21.04.2012 / **e)** 21/2012 / **f)** / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2012/48 / **h)** CODICES (hongrois).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.2.1.3 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Organes exécutifs.**

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

5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Contrôle abstrait / Presse, liberté, champ de protection / Médias, liberté des médias.

*Sommaire (points de droit):*

Du fait de restrictions, expressément prévues par la loi, concernant l'étendue de la compétence de la Cour constitutionnelle en matière de contrôle abstrait des normes constitutionnelles, la Cour a rejeté la requête du gouvernement qui demandait une interprétation abstraite de deux dispositions de la loi fondamentale relatives à la liberté de la presse.

*Résumé:*

Dans sa décision n° 165/2011 (voir les renvois plus bas), la Cour a examiné plusieurs dispositions de la loi relative à la presse et aux médias (ci-après, «la loi»). Elle a estimé notamment que les médias écrits devaient dans une certaine mesure être soustraits au champ d'application de la loi et que l'institution du «commissaire aux médias» constituait une restriction inutile de la liberté de la presse.



Dans les deux cas, la Cour a fixé un délai au 31 mai 2012 pour l'annulation des dispositions concernées. Au nom du gouvernement, le ministre de la Justice a demandé à la Cour de donner les raisons détaillées de sa décision afin que le gouvernement puisse soumettre les amendements requis. Dans sa requête, le ministre a invité la Cour à donner une interprétation de l'article IX.2 de la loi fondamentale, dans lequel l'État «reconnait et protège la liberté et la diversité de la presse et assure les conditions de la libre information nécessaire à la constitution de l'opinion publique démocratique», ainsi que de la partie de l'article IX.3 de la loi fondamentale disposant que «les règles détaillées relatives [...] aux] publications [...] sont fixées par loi organique».

En vertu de l'article 38.1 de la loi relative à la Cour constitutionnelle, sur demande du parlement ou de sa commission permanente, du président de la République ou du gouvernement, la Cour constitutionnelle doit donner une interprétation des dispositions de la loi fondamentale portant sur une question constitutionnelle précise, à condition que cette interprétation découle directement de la loi fondamentale. Aux termes de la précédente loi relative à la Cour constitutionnelle (loi XXXII de 1989), l'interprétation abstraite de la Constitution de 1989 faisait partie des attributions de la Cour. La jurisprudence de la Cour constitutionnelle révèle le degré d'abstraction de la question posée. La Cour a exigé une relation étroite entre l'exposé des faits et la disposition constitutionnelle concernée et n'a donné une interprétation de la Constitution que pour résoudre un «problème constitutionnel particulier» (décision n° 31/1990). En outre, elle n'a statué sur des requêtes liées à l'interprétation abstraite que si l'interprétation du problème constitutionnel pouvait découler directement de la Constitution, sans qu'il soit nécessaire d'examiner des normes juridiques de rang inférieur. En l'espèce, la Cour a estimé que ces principes restaient valables dans le cadre de la nouvelle Constitution de 2011 dite «loi fondamentale».

Dans cette affaire, le gouvernement a soumis deux questions:

1. Les effets de certaines dispositions de la loi relative à la presse et aux médias devraient-ils être étendus aux médias écrits en vertu de l'article IX.3 de la loi fondamentale?
2. L'institution du «commissaire aux médias» peut-elle être régie par la loi relative à la presse et aux médias tout en respectant la liberté de la presse garantie par l'article IX.2 de la loi fondamentale?

La Cour a considéré qu'aucune de ces questions n'appelait une réponse découlant directement de la loi fondamentale. En ce qui concerne la première, la Cour a déclaré que «la nécessité de réglementer le contenu des médias écrits ne découle pas de l'interprétation de l'article IX.3 de la loi fondamentale». S'agissant de la seconde question, la Cour a souligné que l'institution du «commissaire aux médias» n'était pas mentionnée expressément dans la loi fondamentale.

Pour ce qui est des questions constitutionnelles soumises dans cette affaire, la Cour n'a pas le pouvoir d'apprécier leur bien-fondé dans le cadre d'autres mécanismes de contrôle tels qu'une procédure de contrôle a priori ou a posteriori. La Cour a par conséquent rejeté la requête demandant une interprétation abstraite des articles IX.2 et IX.3 de la loi fondamentale.

*Renvois:*

- *Bulletin* 2011/3, [HUN-2011-3-008].

*Langues:*

Hongrois.



# Irlande

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* IRL-2012-1-001

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 15.12.2011 / **e)** SC 26/10 / **f)** Conseil de comté du Nottinghamshire c. B / **g)** [2011] IESC 48 / **h)** CODICES (anglais).

*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, garde, décision, tribunaux de la résidence habituelle / Enfant, garde, procédure, pendante, déplacement illicite hors du ressort judiciaire.

*Sommaire (points de droit):*

Les droits de la famille consacrés par les articles 41 et 42 de la Constitution n'empêchent pas le retour d'enfants déplacés illicitement hors du ressort des tribunaux de leur résidence habituelle, conformément à la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants.

*Résumé:*

I. La Cour suprême est la juridiction de dernière instance en matière civile et constitutionnelle. Elle connaît des recours contre les décisions de la Haute Cour, juridiction supérieure qui a pleine compétence en première instance et qui est habilitée à statuer sur toutes les questions de droit en matière civile, pénale et constitutionnelle. La décision de la Cour suprême qui est résumée ici faisait suite à un recours exercé devant la Cour suprême contre une décision de la Haute Cour. Les requérants étaient un couple marié qui avait deux enfants, lesquels faisaient l'objet de la procédure. La famille avait vécu en Angleterre jusqu'au début du mois de novembre 2008 et elle n'avait aucune attache antérieure avec l'Irlande. L'autorité locale, le Conseil de comté

du Nottinghamshire, préoccupé par le bien-être des enfants, avait engagé une action en justice qui avait été signifiée aux requérants au début du mois de novembre 2008. Les requérants ont déplacé les enfants d'Angleterre en Irlande. Les enfants ont été localisés et placés par le Service de protection sanitaire et sociale d'Irlande («*Health Service Executive*» (HSE)). L'autorité locale anglaise a introduit une demande en vertu de l'article 12 de la Convention de la Haye de 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants afin d'obtenir le retour des enfants dans le ressort des tribunaux de l'Angleterre et du Pays de Galles.

II. La Haute Cour a ordonné le retour des enfants en Angleterre.

La seule question qui fasse l'objet du présent recours était celle de savoir si la Haute Cour aurait dû refuser d'ordonner le retour des enfants, en vertu de l'article 20 de la Convention qui dispose que «[le] retour de l'enfant conformément aux dispositions de l'article 12 peut être refusé quand il ne serait pas permis par les principes fondamentaux de l'État requis sur la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales».

Les requérants faisaient valoir qu'ils constituaient, avec leurs enfants, une famille au sens des articles 41 et 42 de la Constitution. En conséquence, le retour des enfants serait contraire à ces dispositions parce que le droit du Royaume-Uni permet l'adoption d'enfants de couples mariés dans des circonstances où cela ne serait pas autorisé en Irlande, en raison des droits constitutionnels reconnus aux familles par la Constitution. Depuis 2002, la législation de l'Angleterre et du Pays de Galles en matière d'adoption permettait d'aborder la question de l'adoption dans le cadre d'une procédure de placement, de telle sorte qu'un tribunal pouvait rendre une décision d'adoption s'il estimait cela opportun. En revanche, l'adoption des enfants de parents mariés n'est autorisée que dans des circonstances très particulières en vertu de la loi de 1988 relative à l'adoption (dont la version actuelle est maintenant la loi de 2010 relative à l'adoption) et de la Constitution. Le juge de la Haute Cour a rejeté ces arguments, estimant que l'adoption en Angleterre n'était rien de plus qu'une «possibilité» et que, par conséquent, dans les circonstances de l'affaire, elle ne pouvait être contraire à aucun principe fondamental du droit constitutionnel irlandais.

Ces arguments ont été invoqués par les requérants à l'occasion du recours devant la Cour suprême. L'autorité locale anglaise n'était pas d'accord avec la généralisation selon laquelle les codes de l'Irlande et de l'Angleterre en matière d'adoption seraient si

divergents. Elle a fait valoir que l'approche suivie par les juridictions de l'Angleterre et du Pays de Galles n'était pas si différente de celle suivie en Irlande. Le point de vue de la famille bénéficiait d'un poids considérable et l'adoption était considérée comme une mesure à prendre en dernier ressort. La Constitution irlandaise n'excluait pas complètement l'adoption des enfants de parents mariés. L'État, en tant que partie notifiée, faisait valoir que les requérants ne pouvaient pas se prévaloir de la protection des droits constitutionnels reconnus aux articles 41 et 42 parce qu'ils n'avaient aucune attache antérieure avec l'Irlande et qu'ils avaient emmené leurs enfants dans ce pays «illicitement» au sens de la Convention de La Haye. Étant donné qu'une procédure de placement était pendante au moment où les requérants avaient emmené leurs enfants en Irlande, les enfants avaient été déplacés en violation de leur droit d'être placés sous la tutelle de la justice anglaise.

La Cour suprême a mis en évidence deux questions soulevées par le recours. En premier lieu, dans quelles circonstances la Constitution tient-elle compte d'événements qui se produisent à l'étranger et/ou leur attribue-t-elle une importance juridique? En particulier, quand peut-on dire que des actes qui se produisent à l'étranger constituent une violation de la Constitution irlandaise? En second lieu, quand un non-citoyen (ou un non-résident) a-t-il le droit d'invoquer les dispositions de la Constitution irlandaise devant une juridiction irlandaise?

En abordant ces questions, la Cour a fait remarquer que l'Irlande avait accepté d'adhérer à la Convention de La Haye conformément à son obligation de conduire les relations extérieures du pays dans le respect de l'article 29.4 de la Constitution. La Convention a été transposée en droit interne par l'adoption de la loi de 1991 relative à l'enlèvement d'enfants et à l'exécution des décisions de justice en matière de garde («*Child Abduction and Enforcement of Custody Orders Act 1991*»). Elle est destinée à assurer, d'une part, le retour rapide dans le ressort des tribunaux irlandais des enfants qui ont leur résidence habituelle en Irlande et, d'autre part, le retour dans le ressort des tribunaux de leur résidence habituelle des enfants emmenés illicitement en Irlande. En effet, ce sont les tribunaux dans le ressort desquels se trouve leur résidence habituelle qui sont le mieux à même de se prononcer sur la future prise en charge des enfants car ils ont normalement une bonne compréhension de la culture, des conventions, des mœurs et des normes de la société dans laquelle résidaient les enfants.

L'article 20 constitue une exception à la règle générale du retour prévue par la Convention. La Cour a estimé que la Constitution interdirait le retour d'enfants en application de l'article 20 lorsque l'adoption ou une autre procédure de placement dans l'État requérant sont une conséquence tellement proche et immédiate de la décision judiciaire irlandaise de retour et sont tellement contraires au système et à l'ordre envisagés et garantis par la Constitution en Irlande que la décision judiciaire de retour constituerait elle-même une atteinte à l'obligation qui incombe aux tribunaux de faire respecter la Constitution. En l'espèce, la Cour a jugé que l'adoption des enfants en Angleterre n'était pas une conséquence tellement proche et immédiate d'une décision judiciaire de retour et qu'elle n'interdisait donc pas à la justice d'ordonner le retour des enfants.

Pour parvenir à sa décision, la Cour a fait remarquer qu'il n'y avait guère, voire pas du tout, de pays qui aient, en ce qui concerne la famille, des dispositions constitutionnelles qui puissent être considérées comme identiques à celles des articles 41 et 42. Donc, si l'argument des requérants était valable, quasiment aucun retour d'enfant ne serait possible en application de la Convention. La Cour a estimé que cette affirmation n'avait aucun fondement en droit constitutionnel irlandais. La Constitution de l'Irlande ne contient pas de dispositions donnant à penser que l'Irlande souhaitait établir la forme de splendide isolationnisme constitutionnel, en matière familiale ou plus généralement, qui aboutirait à l'idée qu'il ne pourrait pas y avoir de coopération utile avec l'ordre juridique de tout autre État qui n'aurait pas adopté quelque chose d'approchant par rapport aux dispositions très particulières de la Constitution irlandaise. En conséquence, la Constitution n'exige pas que les normes constitutionnelles irlandaises soient imposées à d'autres pays ni que ces pays adoptent les normes irlandaises en tant que prix à payer pour avoir des relations avec l'Irlande.

La question de savoir si certaines ou la totalité des dispositions constitutionnelles sont limitées aux citoyens a été soulevée dans un certain nombre d'affaires devant les plus hautes juridictions irlandaises, c'est-à-dire la Haute Cour et la Cour suprême, mais elle n'a pas été résolue de manière concluante. Ce qui a été résolu c'est que des non-citoyens ont été autorisés à invoquer certaines dispositions de la Constitution, mais les dispositions concernant le vote et la représentation sont dûment limitées aux citoyens. La Cour a relevé qu'il n'avait pas été possible de formuler clairement la moindre théorie unificatrice et qu'il faudrait des affaires ultérieures pertinentes pour pouvoir tirer d'éventuelles conclusions supplémentaires.

**Langues:**

Anglais.

**Identification:** IRL-2012-1-002

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 23.02.2012 / **e)** SC 253/11 / **f)** Damache c. le Procureur général / **g)** [2012] IESC 11 / **h)** CODICES (anglais).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.3.5.13 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Actes administratifs individuels.**

5.3.25 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la transparence administrative.**

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

Perquisition à domicile / Perquisition, mandat, délivrance, par un décideur indépendant et impartial.

**Sommaire (points de droit):**

Une disposition légale permettant à un officier de police judiciaire de délivrer un mandat de perquisition afin de saisir du matériel pour une enquête pénale portait atteinte à l'inviolabilité du domicile, droit reconnu par la Constitution, car le mandat n'avait pas été délivré par une personne indépendante telle qu'un juge.

**Résumé:**

I. La Cour suprême est la juridiction de dernière instance en matière civile et constitutionnelle. Elle connaît des recours contre les décisions de la Haute Cour, juridiction supérieure qui a pleine compétence en première instance et qui est habilitée à statuer sur toutes les questions, y compris en matière civile, pénale et constitutionnelle. La décision de la Cour suprême qui est résumée ici faisait suite à un recours devant la Cour suprême contre la procédure de contrôle juridictionnel de la Haute Cour. Le requérant cherchait à obtenir une déclaration, qui lui avait été refusée par la Haute Cour, déclaration selon laquelle l'article 29.1 de la loi de 1939 relative aux infractions contre l'État (inséré dans la loi de 1976 relative au droit pénal («*Criminal Law Act*,

1976») en tant qu'article 5 de cette loi) serait contraire à la Constitution.

Le requérant avait fait l'objet d'une enquête pénale menée par l'*An Garda Síochána* (la police irlandaise) dans le cadre d'un complot présumé visant à assassiner un caricaturiste suédois qui avait représenté le prophète musulman Mahomet avec le corps d'un chien, provoquant ainsi de graves troubles dans plusieurs pays musulmans. Le requérant était soupçonné d'être impliqué dans le complot, de même que d'autres personnes qui résidaient en Irlande. Il était également soupçonné d'avoir passé un coup de téléphone menaçant à une personne aux États-Unis. La police avait reçu des rapports des services de renseignement du «*Federal Bureau of Investigation*» (ci-après, le «*FBI*») et des enregistrements de conversations téléphoniques, effectués aux États-Unis. L'enquête pénale avait été lancée par un officier de police judiciaire ayant le grade de commissaire («*Detective Superintendent*»). Au cours de l'enquête, le commissaire avait délivré un mandat de perquisition à un membre de la police de rang inférieur ayant le grade de brigadier («*Detective Sergeant*»), pratique qui était autorisée par l'article 29.1 de la loi de 1939 relative aux infractions contre l'État. Le mandat de perquisition alors délivré concernait le domicile du requérant.

Au moment de la perquisition, le requérant, sa femme et son enfant étaient présents à leur domicile. Le requérant a été arrêté pour l'infraction de complot en vue de commettre un meurtre. Des biens ont été saisis au domicile du requérant en tant que pièces à conviction, notamment un téléphone portable. Le requérant a ensuite été mis en examen pour infraction à l'article 13 de la loi de 1951 portant réforme de la législation applicable à la poste («*Post Office (Amendment) Act, 1951*»), dans sa version actuelle, au motif qu'il aurait adressé à une autre personne un message téléphonique à caractère menaçant (et qu'il l'aurait fait au moyen du téléphone portable saisi pendant la perquisition).

Le requérant faisait valoir que le fonctionnaire de police qui avait délivré le mandat de perquisition n'était pas un décideur indépendant et impartial car c'était aussi lui qui dirigeait l'enquête et que cela constituait une violation de ses droits reconnus par la Constitution. Il cherchait donc à obtenir une déclaration selon laquelle la disposition légale en question était inconstitutionnelle. L'État affirmait que la législation n'était pas contraire à la Constitution mais faisait légitimement partie de l'arsenal à la disposition de l'État pour se protéger vis-à-vis des infractions contre l'État et contre le système judiciaire, aussi toute restriction de droits était-elle proportionnée et légale.

II. Le Président de la Cour suprême a fait remarquer que la délivrance d'un mandat de perquisition était un acte administratif, mais qui devait être exercé par voie de justice. Dans la plupart des cas, pour être délivré de manière impartiale, un mandat doit être établi par un juge d'une juridiction de première instance («*District Court Judge*») ou par un officiel ministériel exerçant certaines fonctions à titre honoraire («*Peace Commissioner*»). Pour un nombre limité d'enquêtes graves, les membres de la police ont, en vertu de la loi, le pouvoir de délivrer des mandats de perquisition en cas d'urgence ou si des mesures immédiates sont nécessaires en dernier recours. Un tel mandat doit être mis à exécution dans un délai bref qui est généralement de 24 heures mais, en vertu de l'article 29.1 de la législation pertinente, il était resté valable pendant une semaine.

Le Président de la Cour suprême a examiné la jurisprudence des juridictions supérieures, c'est-à-dire de la Haute Cour et de la Cour suprême, jurisprudence qui a confirmé le principe bien établi selon lequel la personne qui délivre un mandat de perquisition doit être indépendante. La Cour a aussi fait remarquer que la personne qui délivrait un mandat devait, en recueillant des informations sous serment, avoir la conviction qu'il y avait des motifs raisonnables pour établir un mandat de perquisition.

La Cour a relevé que la disposition légale en question prévoyait la possibilité d'accorder un mandat de perquisition pour couvrir un vaste domaine de perquisition, y compris le domicile. Le domicile (ou résidence) est traité(e) par la Constitution comme un lieu important. Selon l'article 40.5: «La résidence de tout citoyen est inviolable et on ne peut y pénétrer de force, sauf conformément à la loi». En outre, la *common law*, qui représente une partie importante de l'ordre juridique interne irlandais, défend fermement le refuge offert par le domicile. La jurisprudence irlandaise relative à l'article 40.5 montre qu'il s'agit de l'une des protections les plus importantes, claires et inconditionnelles accordées par la Constitution au citoyen.

La Cour s'est demandé si la procédure ayant permis d'obtenir un mandat de perquisition en l'espèce était une méthode ne tenant aucun compte des normes fondamentales de l'ordre juridique défini par la Constitution. La Cour a déclaré que la procédure permettant d'obtenir un mandat de perquisition devait respecter les principes fondamentaux qu'incarne un décideur indépendant, et être susceptible de faire l'objet d'un contrôle. Cette procédure doit établir un juste équilibre entre les impératifs de l'intérêt général et la protection des droits d'un particulier. Il peut cependant y avoir des exceptions à ces principes fondamentaux, par exemple en cas

d'urgence. La Cour a étudié l'affaire *Camenzind c. Suisse* [1997] 28 EHRR 458, ainsi que la jurisprudence de la Cour suprême du Canada, qui ont analysé et appliqué ces principes fondamentaux.

Pour parvenir à sa décision, la Cour a aussi tenu compte du critère de proportionnalité énoncé par la Haute Cour dans l'affaire *Heaney c. Irlande* [1994] 3 IR 593. Cela signifie que l'*Oireachtas* (le parlement) ne peut s'ingérer dans les droits constitutionnels d'une personne que si les mesures qu'il adopte sont proportionnées. Ce critère prévoit que la mesure qui restreint un droit fondamental doit:

- a. avoir un lien rationnel avec l'objectif et ne pas être arbitraire, injuste ou fondée sur des considérations irrationnelles;
- b. restreindre le droit aussi peu que possible;
- c. être telle que ses effets sur le droit soient proportionnés à l'objectif...

La Cour suprême a statué dans cette affaire en fonction des faits de l'espèce. Elle a fait remarquer qu'à l'avenir il vaudrait mieux garder une trace écrite du fondement sur lequel un mandat de perquisition est accordé. La Cour a accepté de faire une déclaration selon laquelle la disposition légale en question est contraire à la Constitution car elle a permis d'effectuer une perquisition au domicile du requérant en violation de la Constitution sur la base d'un mandat qui n'avait pas été délivré par une personne indépendante.

*Langues:*

Anglais.



# Israël

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* ISR-2012-1-001

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation / **d)** 05.01.2012 / **e)** HCJ 3429/11 / **f)** Anciens élèves du Lycée arabe orthodoxe de Haïfa c. ministre des Finances / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h).**

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**  
 4.10.2 Institutions – Finances publiques – **Budget.**  
 5.2.2.3 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Origine ethnique.**  
 5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d’opinion.**  
 5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d’expression.**  
 5.3.45 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités.**

*Mots-clés de l’index alphabétique:*

Constitutionnalité, base factuelle.

*Sommaire (points de droit):*

Un recours introduit pour contester la constitutionnalité d’un amendement de la loi relative aux fondements du budget est prématuré car l’amendement n’a pas encore été mis en œuvre. Il s’agit d’un amendement conférant au ministre des Finances le pouvoir de diminuer le montant des fonds publics alloués à des organisations dont les dépenses visent essentiellement à atteindre l’un des objectifs énoncés dans ledit amendement.

*Résumé:*

I. La loi relative aux fondements du budget (amendement n° 40) de 2011 (ci-après, l’«amendement») autorise le ministre des Finances, après avoir tenu une audition et avec l’accord du ministre compétent ministre compétent au regard de la disposition

budgétaire concernée, à réduire le budget alloué à une organisation lorsque ladite organisation a effectué une dépense ayant pour principal objet: de nier l’existence de l’État d’Israël en tant qu’État juif et démocratique; de transformer la journée de commémoration de l’Indépendance de l’État d’Israël en une journée de deuil; d’inciter au racisme, à la violence et au terrorisme; ou de poursuivre d’autres objectifs énumérés dans l’amendement. Un recours visant à contester la constitutionnalité de l’amendement a été introduit devant la Haute Cour de justice par huit requérants: une association d’anciens élèves d’un lycée qui organise chaque année des activités concernant des questions liées à l’identité des Arabes israéliens; quatre parents d’élèves scolarisés dans un établissement bilingue; un universitaire auteur d’une thèse selon laquelle le régime de l’État d’Israël doit être considéré comme ethnocratique; Adallah, une organisation de promotion des droits de la minorité arabe; et l’Association pour les droits civiques en Israël.

Les requérants faisaient valoir que l’amendement porterait atteinte à la mémoire collective de la minorité arabe, en usant du pouvoir de la majorité pour remettre en cause la transmission par la minorité de certains événements, certains faits, certaines émotions et certaines idéologies. En outre, les requérants soutenaient que l’amendement violait plusieurs droits constitutionnels tels que la liberté de parole et d’expression et le droit à l’égalité (en opérant une discrimination fondée sur la nationalité et sur les opinions sociales et politiques). Les requérants faisaient valoir que, bien que l’amendement soit rédigé en termes neutres et qu’il s’applique aux activités des personnes physiques et morales tant arabes que juives, il visait manifestement à influencer les citoyens arabes. Les requérants soutenaient que l’amendement ne réunissait pas les conditions requises par les clauses prévoyant des restrictions dans les Lois fondamentales relatives aux droits de l’homme, et qu’il entraînait en outre une certaine «frilosité» dans les activités des organisations. En effet, celles-ci pouvaient craindre de relever du champ d’application de l’amendement. Les défenseurs soutenaient, pour leur part, que l’amendement réunissait bien les conditions requises susmentionnées et qu’il n’appelait aucune intervention de la part de la Haute Cour de justice. Le ministre des Finances faisait valoir que le recours visait un amendement dont les modalités d’application n’avaient même pas encore été débattues. Selon l’un des arguments invoqués, les requérants auraient fondé leur recours sur des situations extrêmes qui pourraient ne même pas se présenter à l’avenir. Les défenseurs estimaient donc qu’une décision judiciaire dans cette affaire serait prématurée, non spécifique et théorique.

II. L'opinion de la Cour suprême, rendue par la juge M. Naor, à laquelle se sont ralliés la Présidente D. Beinisch et le Vice-Président E. Rivlin, a conclu au rejet du recours, considérant que, malgré l'importance et la complexité des questions soulevées dans le recours, il était prématuré de se prononcer sur leur bien-fondé. La juge M. Naor a estimé que les circonstances de l'espèce exigeaient l'application de la doctrine de la maturité des différends ou «*Ripeness Doctrine*» (appliquée dans l'affaire *United Public Workers of America (C.I.O.) c. Mitchell*, 330 U.S. 75 (1947) par la Cour suprême des États-Unis). Elle a considéré que l'affaire n'était pas en État d'être jugée car les circonstances de fait du litige n'étaient pas établies de manière claire et complète, ce qui est essentiel pour qu'une décision judiciaire importante puisse être rendue. La Cour suprême a relevé que l'amendement n'avait pas encore été appliqué par le ministre des Finances et que l'on ignorait si, quand et dans quelles circonstances le ministre ferait usage des pouvoirs que lui conférait l'amendement. En outre, la Cour a observé qu'il résultait de l'amendement qu'avant toute sanction financière la situation serait examinée en plusieurs étapes, et que la décision du ministre ne serait pas appliquée sans coordination et consultation de différentes autorités. La Cour ne s'est pas prononcée sur le mécanisme prévu par l'amendement ni sur sa constitutionnalité. Elle a estimé qu'à ce stade, alors qu'aucune sanction financière n'avait encore été infligée, il convenait de ne pas spéculer sur la manière dont l'amendement serait appliqué.

La Cour suprême a estimé que, pour éclairer le processus judiciaire de prise de décision, en général comme en matière constitutionnelle, il fallait se fonder sur les circonstances de fait précises de l'affaire dont était saisie la justice. En l'espèce, la Cour a considéré que le mécanisme établi par l'amendement n'avait pas encore été mis en œuvre, si bien que son interprétation et ses conséquences n'étaient pas encore connues. La Cour a néanmoins limité la portée de la doctrine de la maturité des différends. Elle a, en effet, jugé que les recours dépourvus d'une base factuelle ne pouvaient pas tous être rejetés *in limine litis*, et que chaque cas devait être examiné à la lumière des circonstances de l'espèce. Pour décider de se prononcer ou non sur une telle question dépourvue de base factuelle précise, la juridiction saisie doit tenir compte de plusieurs facteurs, notamment des ressources limitées du pouvoir judiciaire.

III. Dans son opinion concordante, la Présidente D. Beinisch a souligné que l'amendement soulevait effectivement des questions complexes et importantes, mais que la constitutionnalité d'une loi dépendait de son interprétation au fond, et que cela

n'apparaîtrait clairement que lorsque la loi serait appliquée. Le Vice-Président E. Rivlin a, quant à lui, indiqué dans son opinion concordante que, dans les circonstances de l'espèce, la loi modifiant les dispositions en vigueur n'avait pas encore été appliquée. Il a fait valoir qu'en matière de contrôle juridictionnel de constitutionnalité il y avait systématiquement une sélection préalable, au moyen d'une enquête préliminaire sur les faits, avant le contrôle de constitutionnalité proprement dit. Il arrive que cette enquête rende superflu le contrôle ultérieur de constitutionnalité.

#### *Langues:*

Hébreu.



#### *Identification:* ISR-2012-1-002

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation élargie / **d)** 11.01.2012 / **e)** HCJ 466/07 / **f)** Gal-on c. Procureur général / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

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

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
 3.21 Principes généraux – **Égalité.**  
 4.5.8 Institutions – Organes législatifs – **Relations avec organes juridictionnels.**  
 5.1.1.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Nationaux.**  
 5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité.**  
 5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**  
 5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**  
 5.3.45 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités.**

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

Égalité, inégalité, droits de l'homme des tiers, incidence / Sécurité, examen / Terrorisme, lutte.

### Sommaire (points de droit):

La loi sur la citoyenneté et l'entrée en Israël (ordonnance temporaire) de 2003 limite les pouvoirs conférés au ministre de l'Intérieur et refuse la nationalité israélienne ou tout autre statut officiel en Israël aux résidents des territoires palestiniens ou d'autres États ennemis mariés à des citoyens israéliens, à moins que certaines dérogations ne s'appliquent. En substance, la loi limite la reconnaissance dans l'État d'Israël des mariages entre citoyens israéliens et personnes des nationalités mentionnées ci-dessus.

### Résumé:

I. Par ce recours, la Cour suprême, siégeant en qualité de Haute Cour de justice, était invitée à annuler la loi en vertu de laquelle les conjoints d'Arabes israéliens se voyaient refuser la nationalité israélienne ou tout autre statut légal en Israël. Les requérants étaient plusieurs organisations de défense des droits de l'homme, ainsi que des particuliers dont le conjoint s'était vu refuser l'entrée en Israël. L'adoption de la loi avait été motivée par une analyse de sécurité ayant révélé qu'un certain nombre de conjoints de citoyens israéliens étaient impliqués dans des activités terroristes.

II. Par une décision adoptée par six voix contre cinq, la Cour suprême a rejeté le recours en annulation dont elle était saisie. Les opinions des juges, tant de la majorité que de la minorité, divergeaient sur plusieurs questions fondamentales, en particulier celle de savoir si le droit à une vie de famille, reconnu par la Constitution, comprend la possibilité d'exercer ce droit sur le territoire de l'État d'Israël plutôt qu'ailleurs, et celle de savoir si l'atteinte portée par la loi au droit à l'égalité réunit les conditions requises par la clause prévoyant des restrictions dans la Loi fondamentale: Dignité humaine et liberté. Ce n'était pas la première fois que la Cour se prononçait sur la constitutionnalité de la loi. Six ans avant la décision adoptée dans la présente affaire, la Cour suprême avait rejeté un autre recours (HCJ 7052/03) lui demandant de déclarer la loi inconstitutionnelle. Dans le cadre de ce précédent recours, comme dans le présent recours, la Cour suprême, réunie en chambre élargie composée de onze juges, avait rejeté le recours par une majorité de six voix contre cinq. Étant donné que cet arrêt antérieur avait été rendu par la Cour suprême, la *Knesset* (le parlement national) avait modifié la loi à certains égards, pour tenir compte des réserves exprimées par la Cour à l'égard de la loi telle qu'elle était libellée à l'époque.

Dans la présente affaire, la majorité était représentée par le vice-président E. Rivlin et par les juges A. Grunis, M. Naor, E. Rubinstein, H. Melcer et N. Hendel, qui ont tous considéré que le recours devait être rejeté. Le juge A. Grunis a confirmé sa position exprimée dans la décision antérieure, à savoir que l'utilité sociale de la loi l'emportait sur l'éventuelle atteinte à des droits constitutionnels. Le juge A. Grunis a cité le Président A. Barak qui avait lui-même cité, dans une autre décision, le juge R. Jackson de la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *Terminiello c. City of Chicago*, 337, U.S. 1 (1949) en disant qu'il ne fallait pas transformer les droits de l'homme en pacte de suicide collectif national. Le Vice-Président E. Rivlin a fondé sa position sur la doctrine selon laquelle la Cour suprême doit respecter les autres branches du pouvoir lorsqu'elle traite de questions relevant de leur compétence. Il a en outre relevé qu'une question comme celle dont était saisie la Cour devait être tranchée par une branche du pouvoir devant répondre de ses décisions devant les citoyens, ce qui n'est pas le cas de la Cour suprême. Gardant ces doctrines à l'esprit, dans le souci de préserver les ressources du pouvoir judiciaire, en particulier la confiance du public, et afin de permettre à la justice de protéger les droits de l'homme en cas de besoin, il a estimé que la Cour suprême devait s'abstenir de trancher des controverses qui, par nature, appellent une décision autre que judiciaire. Le juge M. Naor, confirmant sa décision antérieure, a considéré que, bien qu'il soit louable, lorsque les circonstances le permettent, qu'un pays autorise ses citoyens et résidents à faire venir leur famille sur son territoire, on ne saurait en déduire l'existence d'un droit constitutionnel à une vie de famille en Israël. Le juge M. Naor a souligné qu'il n'existait ailleurs dans le monde aucune nation démocratique reconnaissant un tel droit constitutionnel. Le juge E. Rubinstein a estimé que l'ordonnance temporaire ne portait pas atteinte au droit constitutionnel à une vie de famille ni au droit constitutionnel à l'égalité, considérant que la loi concerne les citoyens israéliens ou les personnes résidant en Israël qui choisissent un conjoint ressortissant d'une entité nationale hostile à l'État d'Israël. Le juge H. Melcer a fondé son opinion sur «le principe de précaution». Il a estimé que la loi était un moindre mal et que, compte tenu des menaces pesant en permanence sur l'existence de l'État d'Israël, il convenait de privilégier une approche suivant l'adage «mieux vaut prévenir que guérir». Le juge N. Hendel a estimé que la loi respectait les limites du caractère raisonnable et qu'il n'était donc pas opportun que la Cour intervienne en la matière.



III. La minorité, représentée par cinq opinions dissidentes, considérait que le recours devait être accueilli et que la loi devait être déclarée inconstitutionnelle. La Présidente D. Beinisch a estimé, comme dans le précédent recours, que la loi portait atteinte de manière disproportionnée à des droits constitutionnels. Selon elle, les modifications apportées à la loi ne faisaient qu'aggraver les problèmes qui lui étaient inhérents. Aucun effort n'était fait pour procéder à l'appréciation individuelle du risque que présenteraient pour la sécurité la personne qui demandait la citoyenneté israélienne ou ses proches, et aucun autre moyen n'était prévu pour atténuer le préjudice causé aux intéressés. La Présidente a également critiqué le recours constant à une «ordonnance temporaire» par le législateur, étant donné qu'à l'origine ce texte législatif devait être adopté pour une durée n'excédant pas un an, mais qu'il avait ensuite été prorogé à plusieurs reprises, pour atteindre au total près de dix ans. Le juge E. E. Levy a estimé que la loi ne réunissait aucune des conditions requises par la disposition constitutionnelle prévoyant des restrictions des droits fondamentaux; surtout, elle n'était pas conforme aux valeurs de l'État d'Israël en tant qu'État juif et démocratique. Le juge E. Arbel a estimé que l'on n'avait pas à utiliser une ordonnance temporaire pour porter si gravement atteinte à des droits constitutionnels. Le juge E. Arbel a également fait remarquer que le renforcement potentiel de la sécurité nationale grâce à la loi n'était pas proportionné à l'atteinte définitive portée au droit à l'égalité et au droit à une vie de famille. Le juge S. Jubran a relevé que la loi restreignait les droits des citoyens arabes israéliens. Il a considéré que le fait d'exclure totalement la possibilité pour les conjoints de citoyens arabes israéliens d'obtenir un statut officiel en Israël constituait un traitement discriminatoire, un acte de profilage ethnique et une atteinte grave à la dignité humaine, et que cette disposition devait être annulée. La juge E. Hayut a estimé que la présomption de dangerosité des Palestiniens n'était pas condamnable, mais qu'il devait s'agir d'une présomption simple, et que chaque Palestinien devrait avoir la possibilité, sur la base d'un examen individuel, d'apporter la preuve qu'il ne représente aucun danger.

#### *Langues:*

Hébreu.



#### *Identification:* ISR-2012-1-003

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (siégeant en qualité de Cour d'appel en matière civile) / **c)** Formation / **d)** 08.02.2012 / **e)** Appel civil 751/10 / **f)** John Doe c. Ilana Dayan-Orbach, PhD / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

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

5.1.1.4.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Militaires.**

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.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

Diffamation / Diffamation, par voie de presse / Médias, presse, liberté, protection, portée.

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

En vertu de la loi de 1965 relative à la diffamation, une personne ne peut pas être poursuivie pour diffamation si l'information publiée est véridique et sert l'intérêt général. Il est indispensable pour le journalisme d'investigation de permettre à des journalistes de rendre compte de ce qu'ils croient raisonnablement être la vérité, dans la mesure où ils ne méconnaissent pas leur devoir de prudence au mépris de la vérité. Il convient cependant de trouver un juste équilibre entre la liberté d'expression et le droit de toute personne à être protégée contre la diffamation.

#### *Résumé:*

I. En 2004, la Bande de Gaza était régulièrement le théâtre d'attentats terroristes. Le capitaine R. était commandant d'un peloton des forces armées israéliennes stationné dans un poste militaire avancé à Rafah (ville située dans la Bande de Gaza). Le matin du 5 octobre 2004, une jeune Palestinienne de 13 ans s'est approchée du poste militaire avancé sans être vue. Lorsqu'elle est arrivée à proximité du portail du poste militaire, une alarme s'est déclenchée, alertant les troupes présentes sur place qui ont commencé à tirer sur ce qu'elles pensaient être un intrus. La jeune fille a été atteinte par une balle alors qu'elle se retournait pour prendre la fuite. Le

capitaine R., qui n'avait pas reçu le message radio l'informant que l'«intrus» était une jeune fille, a couru vers elle pour vérifier que «l'intrus» avait été tué. À la suite de cet incident, le capitaine R. a été relevé de ses fonctions et inculpé par un tribunal militaire.

Cet événement a été largement médiatisé, et les actes du capitaine R. en particulier ont suscité de vives critiques. Le jour de l'inculpation du capitaine R., une journaliste israélienne très connue, Ilana Dayan, a diffusé un reportage concernant cette affaire dans son émission de télévision populaire «Uvda» (qui signifie littéralement: «Fait»). Au cours de l'émission, des enregistrements vidéo et audio de l'incident ont été diffusés, notamment un enregistrement du réseau de communication interne du poste militaire avancé. Le capitaine R. a ensuite été acquitté et il a poursuivi en diffamation M<sup>me</sup> Dayan et Telad, la chaîne qui diffuse l'émission «Uvda».

La juridiction de première instance s'est prononcée en faveur du capitaine R. et a condamné à la fois M<sup>me</sup> Dayan et Telad à lui verser des dommages et intérêts, ainsi qu'à diffuser des excuses publiques et un démenti de ce qui était affirmé dans l'émission. Les deux parties ont interjeté appel de la décision devant la Cour suprême. Le capitaine R. a fait valoir qu'il pouvait prétendre à des dommages et intérêts d'un montant supérieur en réparation du préjudice subi du fait du reportage, tandis que les défenderesses ont contesté leur responsabilité dans cette affaire.

II. En vertu de la loi de 1965 relative à la diffamation, une personne ne peut pas être poursuivie pour diffamation si l'information publiée est véridique et sert l'intérêt général. Le Vice-Président de la Cour suprême E. Rivlin, auquel le juge Y. Amit s'est rallié, a estimé que, dès lors que M<sup>me</sup> Dayan s'était fondée sur des sources sérieuses et fiables, qu'elle avait pris des précautions raisonnables pour vérifier les faits, et qu'elle pouvait considérer, à l'époque, que l'information était véridique, elle ne pouvait pas être poursuivie pour diffamation. La Cour a considéré que M<sup>me</sup> Dayan avait présenté l'information de la manière dont tout journaliste raisonnable l'aurait interprétée à l'époque, et que tous les faits révélés ultérieurement, même en venant s'ajouter à l'acquiescement par la suite du capitaine R., ne remettaient pas en cause la défense de M<sup>me</sup> Dayan.

En outre, la Cour suprême a relevé qu'il était indispensable pour le journalisme d'investigation de permettre à des journalistes de rendre compte de ce qu'ils croient raisonnablement être la vérité, dans la mesure où ils ne méconnaissent pas leur devoir de prudence au mépris de la vérité. De même, de simples divergences concernant des détails peu

importants ne suffisent pas à priver un journaliste ou un éditeur de la protection ci-dessus, puisque le tribunal doit rechercher si la publication dénature sensiblement les faits. Citant le juge William Brennan de la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *New York Times c. Sullivan* 376 U.S. 254 (1964), la Cour a fait remarquer que, dans le cadre de la liberté d'expression, les affirmations erronées étaient inévitables et devaient jouir d'une protection pour que la liberté d'expression dispose de l'espace nécessaire à sa survie.

Cependant, à la différence du recours introduit par M<sup>me</sup> Dayan, le recours introduit par Telad a été rejeté. La Cour a estimé que la promotion de l'émission de M<sup>me</sup> Dayan par la chaîne avait une teneur qui constituait une violation du devoir de prudence au mépris de la vérité. Elle dépassait donc les limites du domaine de protection de la liberté d'expression et constituait un acte de diffamation. La Cour a néanmoins réduit le montant de la réparation due par Telad au capitaine R., pour refléter ce qu'elle estimait être un juste équilibre entre la liberté d'expression et le droit de toute personne à être protégée contre la diffamation.

De plus, la Cour suprême a infirmé à l'unanimité la décision de la juridiction de jugement condamnant M<sup>me</sup> Dayan et Telad à diffuser des excuses publiques et un démenti de ce qui était affirmé dans l'émission. La Cour a estimé qu'en examinant un tel recours la juridiction saisie devait mettre en balance, d'une part, la réputation de la personne concernée, et, d'autre part, la liberté de conscience. Le Vice-Président E. Rivlin a estimé que, dès lors que le capitaine R. n'avait pas apporté la preuve que les défenderesses avaient méconnu leur devoir de prudence, et que l'éditeur en l'espèce croyait en la véracité de l'information diffusée, il n'y avait pas lieu de contraindre M<sup>me</sup> Dayan et Telad à exprimer un avis qu'elles ne partageaient pas.

Enfin, bien que la Chambre de trois juges ait infirmé la décision de la juridiction de première instance, la Cour a néanmoins critiqué des erreurs éditoriales commises par M<sup>me</sup> Dayan dans son émission, relevant plusieurs déclarations faites à cette occasion et dont elle aurait dû s'abstenir, selon la Cour. Celle-ci a considéré que M<sup>me</sup> Dayan aurait dû faire preuve de plus de modération dans son reportage, compte tenu des difficultés inhérentes à l'établissement précis des faits dans une affaire aussi sensible.

### *Langues:*

Hébreu.



### Identification: ISR-2012-1-004

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation élargie / **d)** 21.02.2012 / **e)** HCJ 6298/07 / **f)** Resler c. la Knesset / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

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

Religion, service militaire, exemption.

### Sommaire (points de droit):

Une loi qui dispense du service militaire obligatoire uniquement les juifs ultra-orthodoxes porte atteinte au droit à l'égalité, qui représente un des aspects du droit à la dignité humaine garanti par la Constitution. L'application de la loi, en vigueur depuis une décennie, n'a pas permis d'établir que le moyen choisi par le législateur était de nature à permettre d'atteindre le but poursuivi par la loi. Dès lors, la loi ne satisfait pas au premier critère du principe de proportionnalité, qui exige un rapport rationnel entre le moyen choisi et le but poursuivi par la loi.

### Résumé:

La Cour suprême, siégeant en chambre élargie composée de neuf juges, a estimé, à la majorité de six juges conduits par la Présidente D. Beinisch, que la loi de 2002 relative au report du service militaire pour les étudiants des yeshivas (ci-après, la «loi») était inconstitutionnelle. La Cour suprême a jugé que la Knesset (le Parlement) ne pouvait pas prolonger la validité de la loi dans sa forme actuelle au-delà de sa date d'expiration, le 1<sup>er</sup> août 2012.

La loi permet aux étudiants des yeshivas (écoles dont l'enseignement porte sur l'étude des textes religieux traditionnels), qui se consacrent à l'étude de la Torah, de reporter leur service militaire obligatoire jusqu'à ce qu'ils en soient exemptés ou de s'acquitter, soit d'un service militaire de moindre durée, soit d'un service

civil d'une durée d'un an. Cette loi avait été adoptée pour mettre un terme au débat sur l'exemption du service militaire obligatoire dont jouissaient les juifs ultra-orthodoxes et qui animait depuis des années les tribunaux et l'ensemble de la société israélienne. Le Parlement avait fait ce choix à la suite d'un arrêt de la Cour suprême, qui ordonnait que l'exemption du service militaire soit prévue par la législation. Peu après l'adoption de la loi, la Cour suprême avait été saisie d'une demande d'examen de la constitutionnalité du texte. Par son arrêt HJC 6427/02, la Cour suprême avait estimé que la loi portait atteinte au droit à l'égalité, qui représente un des aspects du droit constitutionnel à la dignité humaine. La Cour n'avait cependant pas annulé la loi, considérant que la question de sa proportionnalité ne pouvait être appréciée qu'ultérieurement, au regard de sa mise en œuvre.

Par les recours introduits en l'espèce, la Cour était amenée à déterminer si l'application de la loi depuis son entrée en vigueur dix ans plus tôt permettait d'établir que le texte n'outrepassait pas les limites fixées par la loi fondamentale sur la dignité humaine et la liberté, et qu'il était par conséquent conforme à la Constitution. Six ans après son précédent arrêt sur ce sujet, la Cour suprême a conclu à la majorité de ses juges que la loi était disproportionnée, car son efficacité était entravée, notamment, par des barrières internes.

Après analyse des données disponibles sur le nombre de juifs ultra-orthodoxes qui avaient effectué un service militaire ou un service civil et le nombre de juifs ultra-orthodoxes qui avaient choisi de continuer de se prévaloir de la disposition qui leur permettait de «se consacrer à l'étude de la Torah», la Cour a jugé la loi disproportionnée, car le moyen choisi n'avait pas permis d'atteindre le but poursuivi. L'un des principaux objectifs de la loi était en effet d'encourager les juifs ultra-orthodoxes à effectuer un service militaire ou un service civil. Selon la Cour suprême, plus le droit auquel il est porté atteinte est important ou plus le préjudice subi est grave, plus la probabilité que le moyen choisi par l'État permettra d'atteindre le but poursuivi par la loi doit être élevée, conformément au premier des trois critères du principe de proportionnalité, qui exige un rapport rationnel entre le moyen choisi et l'objectif déclaré de la loi. La Cour a considéré que la loi avait eu en réalité pour effet de maintenir et de renforcer la situation antérieure, qu'elle avait pourtant pour objet de modifier: tout au long de ces années, un nombre croissant de juifs ultra-orthodoxes avaient préféré se prévaloir de la disposition qui leur permettait de «se consacrer à l'étude de la Torah», plutôt que d'effectuer un service militaire ou un service civil.

Le juge E. Arbel a estimé, dans une opinion dissidente à laquelle le vice-président E. Rivlin s'est rallié, que l'analyse des données révélait une tendance plus positive que négative, de sorte que l'appréciation de la constitutionnalité de la loi était prématurée. Selon eux, la Cour devait attendre de voir quelles nouvelles mesures les autorités adopteraient pour atteindre les buts poursuivis par la loi. Pour le juge E. Arbel, les changements souhaités par le législateur devaient être le fruit d'une évolution progressive, que cette décision de justice risquait «d'étouffer dans l'œuf».

Le juge A. Grunis, expression d'une opinion minoritaire, était partisan du rejet des recours, considérant que le fait de soumettre à un contrôle juridictionnel une loi par laquelle la majorité des élus accordait un privilège à une minorité d'électeurs ne se justifiait pas. Selon lui, lorsque la majorité décide, par une décision démocratique, d'adopter une loi qui confère un avantage à une minorité, la Cour suprême ne peut pas se positionner en défenseur des intérêts de la majorité. Le juge A. Grunis a considéré que la capacité de la Cour à modifier la réalité d'une situation comme celle de l'espèce était au mieux marginale et que seule une évolution socio-économique pouvait produire un changement.

#### *Langues:*

Hébreu.



#### *Identification:* ISR-2012-1-005

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation élargie / **d)** 23.02.2012 / **e)** HCJ 1213/10 / **f)** Eyal Nir c. la Knesset / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

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

3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
5.2.2.9 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Opinions ou appartenance politiques**.

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

Égalité, dans la procédure pénale / Immunité, pénale.

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

La loi de 2010 relative à l'abandon des poursuites et à l'effacement des mentions au casier judiciaire dans le cadre du plan de retrait porte atteinte au droit à l'égalité, en ce qu'elle prévoit l'application sélective du droit pénal à un groupe particulier et pour certaines infractions. Néanmoins, ce texte respecte les exigences limitatives de la loi fondamentale sur la dignité humaine et la liberté, puisqu'il a été adopté dans un but légitime: il découle en effet du plan de retrait d'Israël – un événement unique et exceptionnel par sa portée et par son ampleur – qui a marqué un tournant politique, idéologique et sociétal pour une grande partie de la société israélienne, dont il vise à traiter les conséquences.

#### *Résumé:*

Le 25 janvier 2010, la Knesset (le Parlement) a adopté la loi de 2010 relative à l'abandon des poursuites et à l'effacement des mentions au casier judiciaire dans le cadre du plan de retrait (ci-après, la «loi»). Cette loi prévoyait l'application de dispositions plus clémentes aux opposants au plan de retrait, dont les actes publics d'opposition étaient constitutifs d'infractions pénales. Ces dispositions concernaient plusieurs aspects: l'exécution des peines ou les décisions prises en la matière, la suppression des mentions au casier judiciaire dans certains cas et le report des poursuites pénales. La loi fixait deux limites à l'application des dispositions précitées: elles ne s'appliquaient ni aux infractions pénales constituées par des actes de violence grave énumérés par la loi, ni aux procédures engagées devant un tribunal militaire.

La Cour a conclu à la majorité des juges, dans un arrêt conforme à l'opinion de la présidente D. Beinisch, que la loi portait manifestement atteinte au droit à l'égalité, en ce qu'elle prévoyait l'application sélective du droit à un groupe particulier de personnes et pour certaines infractions. Elle a considéré que ce groupe, composé de personnes faisant l'objet de poursuites pénales au titre de leurs actions d'opposition au plan de retrait, représentait par excellence un groupe politique et idéologique distinct, qui bénéficiait du soutien de la majorité politique à la Knesset. La Cour a indiqué que, dans l'administration de la justice pénale, les différences idéologiques et politiques entre les groupes ne constituaient pas un critère de distinction pertinent, et que les dispositions de la loi portaient par conséquent

atteinte au droit à l'égalité. La Cour a néanmoins estimé que la loi respectait les exigences limitatives de la loi fondamentale sur la dignité humaine et la liberté. En premier lieu, elle poursuivait un but légitime, puisqu'elle faisait suite à un événement unique et exceptionnel par sa portée et par son ampleur – qui a marqué un tournant politique, idéologique et sociétal pour une part importante de la société israélienne. Selon la Cour, la loi avait pour objectif de traiter des conséquences de cet événement, en surmontant les divisions engendrées par le plan de retrait au sein de la société et en promouvant sa réconciliation: son but était donc légitime. La Cour a indiqué qu'il importait de donner aux personnes qui s'étaient opposées au plan de retrait – pour la plupart des citoyens respectueux de la loi qui avaient, par leurs actes de protestation, commis des infractions pénales – la possibilité de tourner la page, de prendre un nouveau départ et de réintégrer la société sans casier judiciaire.

En outre, la Cour a estimé que la loi satisfaisait aux trois critères du principe de proportionnalité, en se basant sur plusieurs observations: elle a admis que le législateur pouvait choisir, parmi un large éventail de moyens, celui qui permettait d'atteindre le but poursuivi par la loi; elle a reconnu que le législateur avait encadré l'application de la loi par un système de freins et de contrepoids; elle a enfin considéré que le caractère déclaratoire de la loi avait contribué à la réalisation du but poursuivi. La Cour a observé qu'au nombre de ces contrepoids figurait le fait que la loi n'était pas applicable aux infractions graves passibles d'une peine d'emprisonnement (y compris d'une peine de travail d'intérêt général), qu'elle ne permettait pas l'effacement des mentions au casier judiciaire lorsque les intéressés avaient antérieurement un casier judiciaire et, enfin, qu'elle ne s'appliquait pas aux membres des forces armées et des forces de l'ordre. La Cour a en outre relevé que la loi satisfaisait au troisième critère du principe de proportionnalité. Le texte présentait certes un intérêt social substantiel, puisqu'il permettait de réintégrer dans la société un groupe spécifique de la population israélienne qui avait subi un traumatisme personnel, religieux et idéologique; mais il comportait également un risque réel d'atteinte à l'État de droit et au principe d'égalité, puisqu'il pouvait encourager à l'avenir les membres du groupe concerné ou de groupes comparables à commettre des infractions, ce que la Cour jugeait inquiétant. Cependant, après avoir pondéré l'ensemble des éléments pertinents, et compte tenu des restrictions prévues par la loi et de sa portée pratique limitée, la Cour a estimé que l'utilité sociale de la loi l'emportait sur l'éventuelle atteinte à des droits.

Dans une opinion dissidente, le juge S. Jubran, a estimé que la loi était inconstitutionnelle, puisqu'elle portait atteinte au droit à l'égalité, mais qu'elle ne satisfaisait pas au troisième critère du principe de proportionnalité, car l'atteinte portée au droit à l'égalité l'emportait sur son utilité.

#### *Langues:*

Hébreu.



#### *Identification: ISR-2012-1-006*

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Sénat / **d)** 28.02.2012 / **e)** HCJ 10662/04 / **f)** Hassan c. The National Insurance Institute of Israel / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

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

3.5 Principes généraux – **État social**.  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
5.4.18 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à un niveau de vie suffisant**.

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

Revenu minimum, aide sociale.

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

La présomption irréfragable, selon laquelle les revenus perçus par l'utilisateur d'un véhicule sont égaux ou supérieurs à l'allocation versée aux personnes démunies en vertu de la loi relative au revenu minimum garanti, prive du droit à un niveau de vie minimum dans la dignité les personnes dont les revenus ne suffisent pas à garantir ce droit mais qui détiennent ou utilisent des véhicules, car cette présomption les prive de leur droit à l'allocation sur la base de la présomption.

#### *Résumé:*

I. La question soulevée dans cette affaire concernait la constitutionnalité d'une disposition de l'article 9a.b de la loi relative au revenu minimum garanti (ci-après,

la «loi»), en vertu de laquelle une personne propriétaire d'un véhicule ou utilisant le véhicule d'un tiers est présumée percevoir un revenu d'un montant équivalent à l'allocation prévue par la loi, de sorte qu'elle ne peut plus prétendre au versement de cette allocation. La Cour suprême était saisie de la question de savoir si cette disposition portait atteinte au droit à un niveau de vie minimum dans la dignité, garanti par la Constitution.

II. La Cour suprême, siégeant en chambre élargie composée de sept juges, a unanimement conclu à l'inconstitutionnalité de l'article 9a.b de la loi, considérant qu'il portait une atteinte disproportionnée au droit à un niveau de vie minimum dans la dignité. Elle a estimé que ce droit ne dérivait pas du droit au respect de la dignité humaine, mais qu'il constituait un droit autonome, profondément ancré au cœur même du droit constitutionnel au respect de la dignité humaine. La Cour a indiqué que parmi les différents sens possibles de la notion de «dignité humaine», notamment si l'on tient compte de sa dimension «humaine», le plus important était celui qui privilégie le caractère unique et particulier de la dignité de l'être humain et les conditions les plus nécessaires à sa survie. La Cour a observé que le fait d'avoir faim, d'être sans abri et de devoir rechercher en permanence un moyen d'échapper à la pauvreté ne permettait pas de vivre dignement. Elle a indiqué que l'existence d'un niveau de vie minimum était essentielle, non seulement pour protéger la dignité humaine, mais également pour garantir le respect de tous les autres droits de l'homme. Si ces conditions matérielles minimales ne sont pas réunies, une personne n'est pas en mesure de créer, d'avoir des aspirations, de faire ses propres choix et d'exercer ses libertés. Le fait de tomber à un niveau humiliant d'extrême pauvreté représente, selon la Cour, la pire atteinte portée à l'image d'une personne.

La Cour suprême a longuement traité de la différence alléguée entre, d'une part, les droits socio-économiques et, d'autre part, les droits civils et politiques; elle a estimé que cette distinction ne se justifiait pas, abstraction faite de l'intérêt historique qu'il peut y avoir à distinguer ces deux générations de droits. Sur la base de cette analyse, la Cour a considéré que les violations des droits sociaux et des droits politiques devaient être soumises au même type de contrôle juridictionnel. S'agissant de l'article 9a.b de la loi, la Cour a relevé qu'il créait une fiction, qui portait atteinte au droit à un niveau de vie minimum. Cette fiction résulte de la présomption irréfragable selon laquelle les revenus perçus par l'utilisateur d'un véhicule sont égaux ou supérieurs à l'allocation prévue par la loi pour les personnes démunies. Cette règle générale et absolue porte atteinte au droit à un niveau de vie minimum, puisqu'elle prive tout propriétaire ou

utilisateur d'un véhicule du droit à l'allocation de revenu minimum garanti, sans tenir compte du fait que l'intéressé dispose ou non d'un revenu dont le montant lui permet d'exercer son droit de mener une existence conforme à la dignité humaine. Par exemple, une requérante s'était vu refuser le versement de l'allocation prévue par la loi car il avait été établi qu'elle utilisait trois fois par mois un véhicule familial, en dépit du fait qu'elle ne contribuait absolument pas aux frais de ce véhicule. Une autre requérante avait été contrainte de démissionner car la voiture qui lui était prêtée par une connaissance était son seul moyen de transport pour se rendre au travail. Ces requérantes, et d'autres personnes placées dans une situation comparable, n'avaient pas les moyens de jouir de leur droit de mener une existence conforme à la dignité humaine.

La Cour suprême a jugé que l'allocation de revenu minimum garanti faisait partie intégrante de la garantie d'un niveau de vie minimum. Bien que la Cour n'ait pas défini ce niveau de vie minimum, elle a indiqué que sa décision se fondait sur l'obligation faite à l'État de réunir les conditions de ce niveau de vie minimum et d'élaborer en conséquence le système d'aides sociales. Bien que la Cour suprême n'ait pas contesté qu'un véhicule puisse être pris en compte dans l'estimation des revenus d'une personne, elle a considéré que celui-ci ne saurait constituer le seul élément d'appréciation, surtout lorsque la loi soumet toute demande de versement du revenu minimum garanti à la prise en compte de l'ensemble des biens et revenus du demandeur.

Sur la base de ce raisonnement, la Cour suprême a estimé que l'atteinte portée au droit à un niveau de vie minimum dans la dignité ne respectait pas les limites fixées par la loi fondamentale sur la dignité humaine et la liberté, notamment l'exigence de proportionnalité. La Cour suprême a indiqué que le but légitime de la disposition litigieuse, c'est-à-dire le fait de veiller à ce que les allocations ne soient versées qu'aux personnes qui en ont besoin, aurait pu être atteint par un moyen moins dérangentant ou moins préjudiciable. Dès lors, la Cour suprême a déclaré l'article 9a.b de la loi inconstitutionnel et donc nul et non avenue, avec effet dans un délai de six mois à compter du prononcé de l'arrêt.

*Langues:*

Hébreu.



*Identification: ISR-2012-1-007*

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Appels en matière pénale) / **c)** Sénat / **d)** 06.03.2012 / **e)** CrimApp 10141/09 / **f)** Ben-Haim c. l'État d'Israël / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

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

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:*

Perquisition et saisie / Perquisition, police.

*Sommaire (points de droit):*

Les fonctionnaires de police sont autorisés à pratiquer une fouille ou à effectuer une perquisition sans motif raisonnable de soupçon si le suspect y consent. Cependant, pour être légale, cette fouille ou cette perquisition suppose le «consentement éclairé» de l'intéressé. Tel est le cas lorsque la personne qui consent sait qu'elle peut refuser la fouille ou la perquisition et que son refus ne pourra être retenu contre elle dans le cadre d'une enquête policière ou d'une procédure juridictionnelle. Pour obtenir ce consentement éclairé, les fonctionnaires de police qui souhaitent pratiquer une fouille ou effectuer une perquisition doivent expressément indiquer au suspect qu'il a le droit de la refuser et que ce refus ne sera pas retenu contre lui. Si le suspect n'en est pas correctement informé, la fouille ou la perquisition est illégale et toute preuve ainsi recueillie peut être écartée et déclarée irrecevable.

*Résumé:*

La Cour suprême, dans un arrêt conforme à l'opinion de la présidente D. Beinisch, a relaxé les deux requérants en annulant les deux jugements distincts rendus par des juridictions de première instance qui les avaient condamnés pour des infractions différentes. Le premier requérant avait été poursuivi pour port illicite d'arme blanche. Il avait été arrêté dans la rue par des fonctionnaires de police qui lui avaient demandé une pièce d'identité. Après avoir appris qu'il avait un casier judiciaire, ils lui avaient demandé de vider ses poches. Il s'était exécuté, faisant ainsi apparaître le couteau qu'il avait dans sa

poche, ce qui avait entraîné l'engagement des poursuites susmentionnées. Le deuxième requérant avait été poursuivi pour détention de stupéfiants destinés à sa consommation personnelle. La drogue avait été trouvée lors d'une perquisition de sa chambre, située dans la maison de sa mère, à laquelle cette dernière avait consenti en l'absence du requérant. Dans les deux cas, les fonctionnaires de police n'avaient pas indiqué, respectivement, au premier requérant et à la mère du deuxième requérant qu'ils avaient le droit de refuser la fouille ou la perquisition et que ce refus ne serait pas retenu contre eux. En outre, dans les deux cas également, il ne faisait aucun doute qu'aucun mandat légal officiel n'autorisait les services de police à procéder à la fouille ou à la perquisition et que seul le consentement des personnes précitées leur avait donné pouvoir de le faire.

La Cour suprême a tout d'abord examiné si les services de police avaient compétence pour procéder à une fouille ou à une perquisition sans mandat légal officiel et sur le seul fondement du consentement de l'intéressé. Cette question se posait dans la mesure où il n'existait dans les deux cas aucune raison plausible de soupçonner la détention d'une arme ou la commission d'une infraction. La présidente D. Beinisch a souligné que le fait de fouiller une personne ou ses effets personnels ou de perquisitionner à son domicile portait atteinte au droit au respect de la vie privée garanti par l'article 7 de la loi fondamentale sur la dignité humaine et la liberté. De manière générale, dans le système juridique israélien, l'atteinte portée par l'État à un droit de l'homme protégé doit être expressément prévue par la loi pour être autorisée. Plus cette atteinte est importante, plus la disposition légale qui l'autorise doit être explicite. La présidente D. Beinisch a estimé que le droit au respect de la vie privée était fondamentalement associé à l'autonomie individuelle d'une personne et à sa capacité à décider qui, pour autant qu'elle y consente, elle autorisait à consulter des informations qui la concernent, à inspecter ses effets personnels ou à la toucher physiquement. Néanmoins, le principe de l'autonomie individuelle, qui est à la source du droit au respect de la vie privée, est par nature ce qui permet à l'individu d'accepter d'exposer sa sphère intime aux regards d'une personne ou d'un groupe de personnes et de renoncer, vis-à-vis de ces personnes, à certains aspects du droit au respect de sa vie privée. La présidente D. Beinisch a donc conclu que lorsqu'une personne consent véritablement à une fouille ou à une perquisition, l'atteinte à son droit constitutionnel au respect de la vie privée est minime. Dans de telles circonstances et sur la base de ce consentement, les services de police peuvent procéder à une fouille ou à une perquisition.

Le juge E. Arbel s'est rallié au point de vue de la présidente D. Beinisch. Le juge Y. Danziger, dans une opinion dissidente, a estimé que les services de police n'avaient pas compétence pour pratiquer une fouille ou effectuer une perquisition avec le consentement de l'intéressé sans une disposition légale précise prévoyant une telle mesure.

La présidente D. Beinisch a considéré que, pour s'assurer du caractère effectivement éclairé du consentement donné à la fouille ou à la perquisition, le simple fait que les services de police aient demandé à l'intéressé son accord ne suffisait pas, compte tenu du déséquilibre des pouvoirs inhérent aux rapports entre la police et le citoyen. Selon elle, lorsqu'un fonctionnaire de police demande à une personne l'autorisation d'effectuer une fouille ou une perquisition, l'intéressé part du principe que l'officier de police agit dans la limite des pouvoirs qui lui sont conférés; il n'est pas enclin à faire valoir ses droits. En outre, de manière générale, la personne confrontée à un fonctionnaire de police qui lui demande l'autorisation de la fouiller, d'examiner ses effets personnels ou de perquisitionner son domicile, songe avant tout à en finir au plus vite. En pareilles circonstances, l'intéressé peut imaginer que, s'il refuse la fouille ou la perquisition, il sera peut-être arrêté et placé en détention ou, au minimum, il éveillera des soupçons. Le consentement donné dans cette situation n'est pas un consentement éclairé, puisqu'il n'est pas l'expression du choix sincère et autonome de l'intéressé de renoncer à ses droits. La présidente D. Beinisch a donc estimé que, pour s'assurer de l'existence d'un consentement éclairé, et non d'un consentement fondé uniquement sur le déséquilibre des pouvoirs inhérent aux rapports entre la police et le citoyen, le fonctionnaire de police qui demande l'autorisation d'effectuer une fouille ou une perquisition doit, le cas échéant, indiquer à l'intéressé qu'il a le droit de refuser cette mesure et que son refus ne sera pas retenu contre lui. Comme ces précisions n'avaient pas été données en l'espèce, la présidente D. Beinisch a conclu à l'illégalité de la fouille et de la perquisition.

L'illégalité des deux mesures litigieuses ayant été constatée, se posait ensuite la question de la recevabilité des éléments de preuves qu'elles avaient permis de recueillir. En effet, en droit israélien de la preuve, lorsque le juge constate que les éléments de preuves ont été obtenus illégalement, il apprécie de manière discrétionnaire leur recevabilité, sans les écarter automatiquement des débats. Pour trancher cette question, le tribunal doit rechercher si le fait de déclarer les éléments de preuve recevables porterait atteinte de façon disproportionnée au droit constitutionnel du requérant à un procès équitable. Les juges de la Cour ont estimé en l'espèce que le couteau et

les stupéfiants avaient été obtenus par des procédés entachés d'une grave illégalité et que le préjudice causé à l'intérêt général par l'irrecevabilité des éléments de preuve serait relativement faible (car qu'il ne s'agissait pas d'infractions particulièrement graves); le fait d'admettre la recevabilité du couteau et des stupéfiants aurait par conséquent porté atteinte de manière disproportionnée au droit des requérants à un procès équitable. Les éléments de preuve constitués par le couteau et les stupéfiants ont donc été déclarés irrecevables et les deux requérants ont été relaxés.

#### *Languages:*

Hébreu.





# Italie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* ITA-2012-1-001

**a)** Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.04.2012 / **e)** 86/2012 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 18.04.2012 / **h)** CODICES (italien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

1.3.5.8 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Normes d'entités fédérées ou régionales.**

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

3.26.1 Principes généraux – Principes du droit de l'UE – **Principes fondamentaux du Marché commun.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Loi régionale / Marque d'origine et de qualité / Restriction quantitative, mesure d'effet équivalent.

*Sommaire (points de droit):*

Le Gouvernement italien a soulevé la question de constitutionnalité, par un recours en voie principale, de deux articles d'une loi de la Région des Marches. Le premier article dispose que pour certaines productions de l'artisanat de la Région des Marches l'exécutif régional (*Giunta Regionale*) édicte des normes de production (*disciplinari di produzione*) qui fixent des règles sur les matériaux à utiliser et les modes de production à suivre pour obtenir la marque d'origine et de qualité dénommée «*Mea-Marche Eccellenza Artigiana*». Le deuxième article a été par la suite modifié par une loi régionale successive et dans le temps où il est resté en vigueur n'a jamais été appliqué: la Cour a donc déclaré le non lieu à statuer *cessazione della materia del contendere*.

*Résumé:*

Le gouvernement affirme que l'article sur la marque régionale est contraire à l'article 117.1 de la Constitution, pour violation des «contraintes qui découlent de l'ordre juridique communautaire», car il contredit les articles 34 à 36 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après, «TFUE») en matière de libre circulation des marchandises, qui interdisent aux États membres de mettre en œuvre des restrictions quantitatives à l'importation et à l'exportation ainsi que toute mesure d'effet équivalent. De plus, il y aurait violation de l'article 120.1 de la Constitution qui interdit aux Régions d'adopter des mesures qui entravent la circulation des personnes et des choses entre les Régions. Du fait de l'introduction d'une marque telle qu'elle est prévue et réglementée par la loi des Marches, les consommateurs seraient attirés par la marque liée à une Région en particulier par rapport aux produits en provenance des autres Régions.

La question est recevable. La Cour rappelle que l'appartenance de l'Italie à l'ordre juridique communautaire a pour conséquence que les normes de l'Union européenne s'imposent aux normes nationales, de l'État, des Régions et des Provinces de Trento et Bolzano, dans les domaines de compétence de l'Union. La primauté du droit communautaire vis-à-vis des normes internes régionales se manifeste de deux façons différentes, selon que le jugement où la conformité de la norme au droit communautaire est mise en question se déroule devant un juge ordinaire ou devant la Cour constitutionnelle au cours d'un jugement «en voie principale». Dans le premier cas, si la norme communautaire a «effet direct» elle va prévaloir sur la norme interne qui ne recevra pas d'application par le juge dans le cas d'espèce; dans la deuxième hypothèse, la Cour va déclarer contraire à la Constitution la norme interne, pour violation de l'article 117.1 de la Constitution. Dans le cas présent, les normes communautaires ont été correctement évoquées: elles sont parties du paramètre de constitutionnalité par le biais de l'article 117.1 de la Constitution.

La Cour déclare l'article sur la marque régionale contraire à la Constitution. Les articles 34, 35 et 36 du TFUE démontrent que l'interdiction des restrictions quantitatives aux échanges commerciaux entre les Pays de l'Union et des mesures d'effet équivalent, concernant soit les exportations soit les importations, est fondamentale pour le marché commun. La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne a défini comme «mesure d'effet équivalent» à des restrictions quantitatives «toute

réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire» (Cour de justice, arrêt du 11 juillet 1974, *Dassonville c. Belgique*). Faisant application de ce principe, la Cour de justice a affirmé que la reconnaissance de la part d'un État membre d'une marque de qualité à des produits finis, fabriqués sur son territoire constitue une violation de l'article 30 du Traité CE, devenu à la suite de modifications l'article 28 CE (Cour de justice, arrêt du 5 novembre 2002, *Commission c. République Fédérale d'Allemagne*). Dans cette affaire, la Cour avait affirmé qu'une réglementation destinée à promouvoir la commercialisation de produits agro-alimentaires obtenus en Allemagne au moyen d'une publicité qui soulignait la provenance allemande de ces mêmes produits pouvait comporter des effets restrictifs sur les importations en provenance des autres Pays communautaires. La Cour est arrivée aux mêmes conclusions dans une affaire concernant une protection juridique nationale accordée à certaines marques régionales (Cour de justice, arrêt du 6 mars 2003, *Commission c. République française*).

La norme de la Région des Marches introduit la marque «d'origine et de qualité» dénommée «*Mea-Marche Eccellenza Artigiana*» qui, en indiquant clairement leur origine, a pour but de promouvoir les produits de l'artisanat des Marches dont il garantit l'origine et la qualité. La mesure qui, au moins potentiellement, peut affecter le commerce des marchandises entre les États membres constitue sans aucun doute une «mesure d'effet équivalent» à une restriction quantitative à l'importation et à l'exportation, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne.

La Région des Marches a donc violé les «contraintes» découlant de la réglementation communautaire et, par conséquent, l'article 117.1 de la Constitution.

#### Langues:

Italien.



## «L'ex-République yougoslave de Macédoine» Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MKD-2012-1-001

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 24.11.2011 / e) U.br.147/2011/ f) / g) / h) CODICES (macédonien, anglais).

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

2.1.1.4.2 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.**

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

Discours, politique / Diffamation.

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

Des déclarations concernant des relations entre personnes physiques qui ne sont pas pertinentes ni indispensables pour la société et le grand public ne peuvent pas être protégées en vertu de la liberté d'expression si elles sont mensongères et portent atteinte aux droits d'autrui.

#### *Résumé:*

I. Ljubomir D. Frckoski, de Skopje, avait introduit un recours individuel, invoquant une violation de sa liberté de pensée et d'expression publique par les tribunaux (par la juridiction de première instance de

Skopje puis par la Cour d'appel de Skopje), qui l'avaient condamné après l'avoir jugé pénalement coupable de diffamation et d'injure.

La plainte avait fait suite à la publication par le requérant le 20.01.2009, dans le quotidien *Dnevnik*, d'une chronique intitulée «L'école de Francfort par rapport à l'école de Demir Hisar». Dans cet article, le requérant essayait de faire une analyse critique et d'établir un parallèle entre le dialogue politique qui dominait dans le pays et l'élection présidentielle de 2009 (Note: le requérant était également candidat à l'élection présidentielle de 2009). Le requérant avait comparé par métaphore l'«Ecole de Francfort» au prestige tandis que l'«Ecole de Demir Hisar» était comparée à une école de province (Note: Demir Hisar est une petite ville de province dans le sud-ouest de la Macédoine). La chronique en question faisait référence à celui qui était alors candidat du VMRO-DPMNE à l'élection présidentielle, M. Gorge Ivanov (Note: M. Ivanov a remporté l'élection et il est actuellement le Président de la République).

Le requérant faisait aussi remarquer que Svetomir Skaric, professeur retraité de la faculté de droit «Justinien I<sup>er</sup>» de Skopje et actuellement conseiller du Président, avait porté plainte contre lui pour «injure» et «diffamation». Dans l'article intitulé «L'école de Francfort par rapport à l'école de Demir Hisar», le requérant aurait formulé les déclarations répréhensibles ci-après au sujet de Svetomir Skaric: «Vous êtes débiteur, petit candidat, vous êtes débiteur... Personne ne vous demande de rembourser, mais vous êtes débiteur. Vous êtes mon débiteur et celui du professeur Micajkov parce que c'est grâce à nous que vous êtes devenu membre du corps enseignant et parce que nous avons lutté au Conseil d'administration pour vous faire admettre. Au Conseil, votre mentor actuel, Skaric, était farouchement opposé à votre admission (voir les archives du Conseil d'administration de la faculté de droit)».

Le requérant soutenait qu'il y avait eu atteinte à son droit constitutionnel à la pensée et à l'expression de la pensée. En effet, les tribunaux ayant interprété de manière erronée les dispositions du Code pénal relatives à la «diffamation» et à l'«injure», c'était à tort qu'il avait été reconnu coupable et condamné.

II. La Cour constitutionnelle a pris acte des faits pertinents de l'affaire, tels qu'ils avaient été établis par les juridictions de première et de deuxième instance, faits qui sont détaillés dans le texte intégral de la décision. La Cour a fondé son avis juridique sur les articles 8.1 (en particulier, les alinéas 1, 3 et 11), 11, 16.1, 25, 50.1 et 54 de la Constitution, sur les articles 12, 18 et 29.2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, sur les articles 17 et 19 du

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et sur les articles 8 et 10 CEDH.

Selon la Cour, la liberté d'expression peut être une question très sensible et complexe, surtout lorsque des restrictions sont appliquées pour établir un équilibre entre cette liberté et le droit au respect de la vie privée, de l'honneur et de la réputation d'autrui. En l'espèce, la chronique contestée formulait des observations concernant la désignation de M. Gorge Ivanov comme candidat à la présidence de la République de Macédoine par le parti VMRO-DPMNE. Le requérant avait apparemment pris position contre cette désignation. La Cour a relevé que les juges du fond avaient estimé que les affirmations figurant dans l'article en question devaient être traitées comme un texte faisant partie intégrante d'un débat relatif à une question d'intérêt général. L'élection du Président de la République est assurément une question politique d'intérêt général. C'est donc dans ce contexte que doit se situer l'évaluation par les tribunaux de la partie répréhensible de la chronique et des motifs à la base de la décision de condamnation dans l'intérêt de la protection de l'honneur et de la réputation de la victime.

a. S'agissant de l'infraction pénale de «diffamation», il est incontestable, selon la Cour, que la déclaration répréhensible est l'énoncé d'un fait dont la véracité peut être établie. Bien que la Cour, en sa qualité d'instance judiciaire suprême, ne soit pas compétente pour établir à nouveau les faits dans la perspective de la protection reconnue à la liberté d'expression, elle a néanmoins le droit et l'obligation de déterminer si les juridictions inférieures ont permis au défendeur de prouver la véracité de la déclaration en question. Dans ce contexte, selon la Cour, le requérant aurait pu présenter au cours de la procédure des éléments de preuve concernant la véracité de sa déclaration. En l'absence d'éléments de preuve corroborant catégoriquement la véracité de la déclaration ou établissant un motif solide pour que celle-ci puisse être considérée comme véridique, la Cour suprême ne peut rien faire d'autre qu'admettre la conclusion des juges du fond, à savoir que la déclaration était mensongère.

Selon la Cour, la déclaration litigieuse figurant dans l'article ne donne au public aucune information pertinente lui permettant de se forger une opinion relativement à ce candidat à la présidence de la République ni d'évaluer s'il lui apportera ou non son soutien. Autrement dit, cette déclaration ne concerne pas un débat d'intérêt général mais découle d'un contexte purement privé axé sur une seule personne physique et sur ses actes.

La Cour a fait remarquer que les relations entre un professeur-mentor et un candidat à un poste d'assistant (que ces relations soient positives ou négatives) ne concernent absolument pas l'intérêt général. Leur communication au public est donc dépourvue de pertinence et elle est injustifiée, surtout si elle est mensongère. La Cour a souligné que la communication de faits concernant des relations entre personnes physiques qui sont sans pertinence et sans intérêt crucial pour la société et le grand public ne peut pas relever de la liberté d'expression si elle est mensongère et porte atteinte aux droits d'autrui. Il en va de même des déclarations pour lesquelles la justice n'a pas pris en compte l'intérêt d'une presse écrite libre et son rôle dans une société démocratique et a protégé de manière excessive et disproportionnée l'honneur et la réputation du plaignant.

Il ne fait pas de doute pour la Cour que la déclaration litigieuse affecte objectivement l'honneur et la réputation de la victime. En effet, l'honneur et la réputation s'acquièrent non seulement par des actes dans le domaine public mais aussi par les relations d'une personne avec d'autres lorsque l'intégrité des relations sociales peut reposer sur le respect, l'amitié, la collégialité, la sincérité, etc. Par conséquent, une déclaration publique mensongère concernant les relations d'une personne avec une autre ainsi que la perception par le public du comportement de l'intéressé dans certaines situations peuvent être contestées et considérées comme une source de violation de l'honneur et de la réputation de l'intéressé en tant qu'ami, collègue, mentor, etc.

Par ces motifs, la Cour a jugé que l'ingérence de l'État était proportionnée à l'objectif légitime consistant à protéger la réputation de la victime. De l'avis de la Cour, les juridictions inférieures avaient fondé leurs décisions sur une évaluation acceptable des faits pertinents. La Cour a estimé que les juges du fond avaient établi un juste équilibre entre les deux droits en n'interprétant pas de manière trop restrictive le principe de la liberté d'expression et en n'interprétant pas non plus de manière trop extensive l'objectif de protection de la réputation de la victime. La Cour a aussi jugé que la gravité de l'amende prononcée pour diffamation était une mesure modérée et proportionnée dans les circonstances de l'espèce.

La Cour a jugé qu'il avait été tenu compte de tous les faits et circonstances juridiquement pertinents pour rendre les décisions contestées relatives à l'infraction pénale de «diffamation». Les juridictions de première et deuxième instance avaient donc agi dans le cadre de leurs compétences juridictionnelles en concluant à l'absence de violation du droit à la liberté d'expression publique de la pensée.

b. S'agissant de l'infraction pénale d'«injure», la Cour a reconnu que, dans sa chronique, le requérant parlait de la désignation de M. Gjorge Ivanov pour être candidat à la présidence de la République et que l'élection présidentielle était sans nul doute d'intérêt général. L'expression de son opinion par le requérant constituait [néanmoins] une ingérence dans le domaine privé et l'intégrité d'une personne qui n'était pas une personnalité publique. Selon la Cour, cette ingérence constituait une atteinte aux droits d'autrui et ne pouvait donc pas être protégée dans le cadre de la liberté d'expression. La Cour a aussi fait remarquer que les déclarations concernant le procureur, M. Skaric, étaient offensantes et constituaient une injure à son encontre. Par conséquent, les juridictions de première et deuxième instance avaient agi dans le cadre de leurs compétences juridictionnelles en reconnaissant le requérant coupable d'injure. La Cour a donc conclu à l'absence de violation du droit à la liberté de pensée et d'expression publique de la pensée car, en exerçant son droit à la liberté d'expression publique, le requérant avait porté atteinte à un autre droit reconnu d'un autre citoyen, à savoir celui de M. Skaric.

III. Le juge Igor Spirovski s'est dissocié de la décision de la majorité relativement à l'infraction d'«injure». Il a exprimé son point de vue dans son opinion dissidente. Il estimait que le mode d'expression du requérant, en tant que participant au débat public relatif à la désignation de M. Ivanov comme candidat à la présidence de la République, avait fait naître une question d'intérêt général. L'emploi par le requérant de ladite comparaison et son explication dans le texte ne dépassent généralement pas les frontières de la liberté d'expression dans une société démocratique. A son avis, les décisions contestées des juges du fond ne contiennent pas de motifs suffisants et convaincants pour parvenir à la conclusion que la comparaison litigieuse de valeurs, employée dans un discours politique, était injurieuse et visait expressément la victime – M. Skaric. En conséquence, la condamnation du requérant pour l'infraction pénale d'«injure» constitue une atteinte à son droit à la liberté d'expression publique de la pensée.

#### *Langues:*

Macédonien, anglais.



# Lettonie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LAT-2012-1-001

**a)** Lettonie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.10.2011 / **e)** 2011-01-01 / **f)** Conformité de l'article 1068.1 du Code civil avec l'article 105 de la Constitution / **g)** *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 28.10.2011, n° 171(4569) / **h)** CODICES (letton, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.3.6 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation historique.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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:*

Propriété, indivision, copropriétaire.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit de propriété garantit le droit au respect des biens. Le principe général du droit au respect des biens doit toujours être envisagé en combinaison avec le droit dont jouit l'État d'imposer, dans l'intérêt de la société, des restrictions à l'application de ce principe.

L'État peut imposer des devoirs et des obligations à tous les propriétaires indivis d'un bien afin de protéger l'indivision et d'établir un juste équilibre entre les intérêts des copropriétaires.

*Résumé:*

I. La disposition contestée interdit à un propriétaire indivis d'agir séparément, sans le consentement de tous les copropriétaires indivis, relativement à l'intégralité du bien indivis ou à une partie de celui-ci. En conséquence, le droit de chaque propriétaire indivis d'agir séparément est plus restreint que le

droit du propriétaire unique d'un bien dont la propriété n'est pas démembrée. La restriction se fonde sur l'essence même de l'indivision, qui garantit la protection des droits de tous les copropriétaires indivis et le respect de la justice dans les relations entre ces derniers en matière juridique.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que l'objectif légitime de la restriction était de protéger les droits d'autrui. Elle a estimé que la disposition contestée était appropriée pour atteindre cet objectif légitime parce qu'il existe un lien de causalité entre la disposition contestée et son objectif légitime.

La Cour a analysé l'avis du requérant selon lequel la disposition contestée restreint les droits d'une personne en lui interdisant d'introduire une action en justice et d'obtenir le paiement du loyer relatif à une partie indivise d'un terrain qui fait l'objet d'une copropriété en indivision. La Cour a conclu que, lorsque le requérant avait acheté les parties indivises d'un certain terrain, il était devenu copropriétaire indivis de ce terrain. A ce titre, il doit impérativement tenir compte du fait que, conformément aux dispositions du Code civil, ses droits et obligations concernant le bien qui fait l'objet de l'indivision diffèrent de ceux d'un propriétaire unique.

La Cour a évalué la proportionnalité de la restriction et elle s'est demandé si l'intérêt pour la société, de la disposition contestée, était supérieur à la restriction des droits fondamentaux. Elle a examiné la restriction en combinaison avec d'autres mécanismes juridiques applicables destinés à empêcher la restriction des droits fondamentaux du requérant, y compris sa sortie de l'indivision ou un accord entre les copropriétaires indivis quant aux mesures à prendre à l'égard du bien en question. La Cour a indiqué que, dans certains cas, les conditions de nature juridique ou factuelle préalables à des mesures à prendre relativement au bien indivis pouvaient conduire les copropriétaires indivis à perdre leur intérêt à la préservation de leur statut juridique.

La Cour a conclu à l'absence d'autres solutions moins restrictives pour protéger les droits d'un copropriétaire indivis tout en préservant l'intérêt de la société. En effet, l'octroi de droits supplémentaires à l'un des copropriétaires indivis à l'égard de l'objet de l'indivision restreindrait les droits des autres copropriétaires indivis. L'indivision combinée au loyer obligatoire instaure une procédure juridique et coordonne les différents intérêts de différentes personnes. La disposition contestée est indispensable pour assurer l'équilibre le plus juste possible entre les intérêts de chacun des copropriétaires indivis. L'intérêt que représente pour la société la disposition contestée est supérieur à la restriction des

droits d'un copropriétaire indivis. On peut donc en conclure que le législateur a choisi un cadre approprié pour régir les rapports juridiques entre copropriétaires indivis.

La Cour a reconnu la conformité de la disposition contestée avec les trois premières phrases de l'article 105 de la Constitution.

#### *Renvois:*

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle:

- Arrêt n° 2001-12-01 du 19.03.2002, *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-004];
- 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° 005-16-01 du 08.03.2006, *Bulletin* 2006/1 [LAT-2006-1-002];
- Arrêt n° 2008-34-01 du 13.02.2009;
- Arrêt n° 2009-09-03 du 19.11.2009.

#### *Langues:*

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* LAT-2012-1-002

**a)** Lettonie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.02.2012 / **e)** 2011-11-01 / **f)** Conformité du sous-programme 23.00.00 de la loi «relative au budget de l'État pour 2011» avec l'article 1 de la Constitution / **g)** *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 07.02.2011, n° 21(4624) / **h)** CODICES (letton, anglais).

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

- 1.3.1 Justice constitutionnelle – Compétences – **Étendue du contrôle.**  
 1.3.4.12 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Conflits de lois.**  
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

Procédure législative / Budget, de l'État.

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

Le budget de l'État, en tant que plan de gouvernement, doit être considéré comme un acte normatif externe approuvé par une procédure législative établie.

Une loi est un acte juridique adopté conformément à une procédure établie par la Constitution. Cette définition de la loi concerne à la fois le sens matériel et le sens formel du terme.

Si le contrôle de la Cour constitutionnelle s'exerçait uniquement à l'égard des normes juridiques considérées comme des lois au sens formel et matériel, cela menacerait la garantie de la priorité générale dont bénéficient les normes importantes au regard de la Constitution. Cette restriction limiterait aussi la compétence de la Cour constitutionnelle, aboutissant à des cas dans lesquels des personnes se verraient nier leurs droits fondamentaux.

Le financement établi par le budget de l'État est une question qui relève du processus décisionnel politique. La Cour constitutionnelle ne peut pas contrôler le montant du budget parce qu'elle ne peut pas réévaluer des mesures prises par le gouvernement et le parlement qui ont été élaborées et adoptées sur la base d'une évaluation ou de prévisions économiques concernant les questions économiques de l'État.

Tant que la résolution des questions liées au budget de l'État n'enfreint pas le principe de la séparation des pouvoirs, notamment en refusant à une institution constitutionnelle la possibilité d'exercer les tâches ou les fonctions qui lui ont été dévolues par la Constitution, le gouvernement et le parlement jouissent de la liberté d'établir des prévisions et de prendre des décisions en la matière.

Pour déterminer le budget de l'État, il est indispensable d'assurer l'équilibre à long terme entre les possibilités financières de l'État et le bien-être de l'ensemble de la société.

#### *Résumé:*

I. À l'article 12.4 de la loi «relative aux routes», le législateur fixait un certain montant de ressources à utiliser pour un programme de financement de routes par l'État. Cette disposition prévoyait que la subvention ne pouvait être ni inférieure aux recettes du budget de l'État, prévues pour l'année en question, provenant de la taxe annuelle sur les véhicules, ni inférieure à 80 % des recettes que le budget de l'État prévoyait de tirer de l'excédent de la taxe sur les produits pétroliers, ni inférieure à la

subvention accordée l'année précédente. Or la disposition contestée de la loi «relative au budget de l'État pour 2011» prévoyait que le financement des routes par l'État se verrait accorder en 2011 des ressources d'un montant de 80 675 980 lats pour faire face à ses dépenses, alors qu'il était prévu que les recettes provenant de l'excédent de la taxe sur les produits pétroliers soient d'un montant de 220 200 000 lats.

Selon les requérants (vingt membres du parlement), le paragraphe contesté portait atteinte au principe de la prééminence du droit et au principe du respect des attentes légitimes tant des entrepreneurs qui participent aux appels d'offres concernant la reconstruction et la construction de routes que des automobilistes qui achètent des produits pétroliers et paient un excédent de taxes.

II. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012, la disposition contestée n'est plus en vigueur, mais la Cour constitutionnelle n'a pas classé l'affaire. Elle a considéré qu'il s'agissait d'une question de droit constitutionnel importante et que sa décision pourrait jouer un rôle important s'agissant d'assurer à l'avenir le principe de la prééminence du droit pour la préparation, l'élaboration et l'adoption du budget de l'État.

La Cour constitutionnelle s'est affirmée compétente pour apprécier si, dans le cadre de l'élaboration et de l'adoption du budget de l'État, les institutions constitutionnelles avaient respecté les principes du respect des attentes légitimes et de la prééminence du droit.

La Cour constitutionnelle a estimé que la disposition contestée ne créait aucune attente légitime pour les particuliers et que les entrepreneurs ne jouissaient d'aucun droit subjectif de demander à l'administration de l'État l'organisation d'une certaine procédure d'appel d'offres ou l'exécution de certains travaux ou l'instauration d'une certaine rémunération. De même, la disposition contestée ne créait, pour les automobilistes achetant des produits pétroliers, aucune attente légitime concernant l'affectation d'une certaine partie des ressources budgétaires à l'entretien des routes. Il ne résulte pas de la Constitution que le législateur serait dans l'obligation de prendre en charge, au moyen des recettes tirées d'une certaine sorte de taxe, les dépenses exposées dans un certain domaine.

La Cour s'est aussi demandé si la procédure prévue pour l'élaboration du budget avait bien été respectée et si les organes du pouvoir qui participaient à l'élaboration du budget avaient l'obligation d'assurer la compatibilité de la disposition contestée avec l'article 12.4 de la loi «relative aux routes».

La Cour a indiqué qu'en 2009, alors que la situation économique de l'État se dégradait rapidement, les pouvoirs publics avaient été contraints de réviser de toute urgence la méthodologie applicable à l'élaboration du budget et d'équilibrer ce dernier en réduisant les ressources en fonction de ce qui était réalisable pour faire face aux dépenses prévues. Cela signifiait que le législateur avait l'obligation d'introduire des amendements dans des actes normatifs, en établissant le financement nécessaire pour faire face aux dépenses prévues afin d'assurer le respect du principe de la prééminence du droit. Cela ne dispensait pas le gouvernement de l'obligation de veiller à ce qu'il n'y ait pas d'incompatibilité entre les normes juridiques en vigueur et le projet de budget de l'État.

La Cour a fait remarquer qu'il y avait eu un manque de coopération entre le gouvernement et le parlement pour assurer le principe de la prééminence du droit au moment de l'adoption de la loi «relative au budget de l'État pour 2011», bien que la procédure officielle d'adoption du projet du budget de l'État ait été respectée.

La Cour a néanmoins estimé qu'il n'y avait aucune raison de conclure que l'absence de conformité de la disposition contestée avec l'article 12.4 de la loi «relative aux routes» aurait privé une institution constitutionnelle de sa capacité à s'acquitter de ses obligations et fonctions établies par la Constitution.

La Cour a conclu que les institutions constitutionnelles n'avaient pas enfreint arbitrairement les règles de procédure applicables à l'adoption de la disposition contestée. Le financement établi par la disposition contestée atteste que, dans ce cas particulier, l'équilibre entre les possibilités financières de l'État et la nécessité d'assurer le bien-être de la société a été respecté. De même, les subventions accordées pour financer les routes de l'État dans le cadre de la disposition contestée n'ont fait peser aucune menace considérable sur les intérêts de la société ni de l'État.

### *Renvois:*

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle:

- Arrêt n° 04-03(98) du 10.06.1998;
- Arrêt n° 03-04(98) du 13.07.1998, *Bulletin* 1998/2 [LAT-1998-2-005];
- Arrêt n° 01-05(98) du 27.11.1998, *Bulletin* 1998/3 [LAT-1998-3-007];
- Arrêt n° 04-03(99) du 09.07.1999, *Bulletin* 1999/2 [LAT-1999-2-003];
- Arrêt n° 03-05(99) du 01.10.1999, *Bulletin* 1999/3 [LAT-1999-3-004];
- Arrêt n° 04-06(99) du 05.04.2000;

- Arrêt n° 2001-06-03 du 22.02.2002, *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-002];
- Arrêt n° 2005-12-0103 du 16.12.2005;
- Arrêt n° 2006-04-01 du 08.11.2006;
- Arrêt n° 2007-03-01 du 18.10.2007, *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-005];
- Arrêt n° 2007-10-0102 du 10.05.2010, *Bulletin* 2008/2 [LAT-2008-2-001];
- Arrêt n° 2007-15-01 du 12.02.2008;
- Arrêt n° 2008-35-01 du 07.04.2009, *Bulletin* 2009/2 [LAT-2009-2-002];
- Arrêt n° 2009-08-01 du 26.11.2009;
- Arrêt n° 2009-11-01 du 18.01.2010, *Bulletin* 2010/2 [LAT-2010-2-001];
- Arrêt n° 2009-42-0103 du 17.02.2010;
- Arrêt n° 2009-43-01 du 21.12.2009, *Bulletin* 2009/3 [LAT-2009-3-005];
- Arrêt n° 2010-06-01 du 25.10.2010, *Bulletin* 2011/1 [LAT-2011-1-001];
- Arrêt n° 2010-22-01 du 27.01.2011;
- Arrêt n° 2010-40-03 du 11.01.2011, *Bulletin* 2011/2 [LAT-2011-2-003];
- Arrêt n° 2010-51-01 du 14.03.2011;
- Arrêt n° 2011-44-01 du 20.12.2010;
- Arrêt n° 2011-03-01 du 19.12.2011;
- Arrêt n° 2011-05-01 du 03.11.2011.

#### Langues:

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: LAT-2012-1-003

**a)** Lettonie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 02.05.2012 / **e)** 2011-17-03 / **f)** Conformité des articles 3 et 4 du décret n° 312 du 10 mai 2005 pris en Conseil des ministres et intitulé «Réglementation applicable au montant de la taxe sur les bandes magnétiques vierges et de la taxe sur le matériel de reproduction ainsi qu'aux procédures de collecte, de remboursement, de répartition et de paiement desdites taxes», d'une part, avec les articles 64, 105 et 113 de la Constitution, d'autre part / **g)** *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 03.05.2011, n° 69(4672) / **h)** CODICES (letton, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.5.2.3 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Délégation à un autre organe législatif.**

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

Décision politique / Droits, connexes / Rémunération, équitable, principe / Droit d'auteur.

#### Sommaire (points de droit):

Le droit patrimonial protégé dont jouissent les personnes qui bénéficient de droits d'auteur se compose de deux éléments: un droit exclusif qui permet à un auteur de percevoir des redevances et un droit restreint ou droit exceptionnel qui permet à l'État de restreindre par la voie législative le droit d'exploitation de son œuvre par l'auteur. Les droits patrimoniaux d'un auteur ont pour fonction de garantir la protection des intérêts patrimoniaux du titulaire des droits, à savoir de contrôler l'exploitation financière d'une œuvre.

L'obligation de protéger les droits patrimoniaux des personnes bénéficiant de droits d'auteur comprend le droit pour les auteurs de retirer un profit matériel de l'exploitation de leur œuvre; néanmoins, ce droit n'a pas un caractère absolu.

Le gouvernement comme le législateur est tenu d'examiner périodiquement la question de savoir si un certain cadre juridique réglementaire est encore effectif, applicable et nécessaire et s'il est possible de l'améliorer.

#### Résumé:

I. Dans l'affaire dont était saisie la Cour constitutionnelle, les requérants contestaient des dispositions prévoyant le versement d'une taxe d'un certain montant sur les bandes magnétiques vierges pour les cassettes audio, les cassettes vidéo, les minidisques, les CD-R, les CD-RW, les DVD-R, les DVD-RW, les magnétophones permettant d'enregistrer des cassettes audio, les radios permettant d'enregistrer des cassettes audio, les magnétophones permettant d'enregistrer des cassettes audio et des CD, les radios permettant d'enregistrer des cassettes audio et des CD, les radios permettant d'enregistrer des CD, les radios permettant d'enregistrer des MD, les lecteurs de CD ayant une fonction d'enregistrement, les lecteurs de MD ayant une fonction d'enregistrement, les lecteurs MP3 ayant un disque dur intégré, les magnétoscopes permettant d'enregistrer des cassettes vidéo, les téléviseurs permettant d'enregistrer des cassettes vidéo, les



lecteurs de DVD ayant une fonction d'enregistrement, les téléviseurs permettant d'enregistrer des DVD, les récepteurs satellite ayant une fonction d'enregistrement de données, n'importe quel enregistreur de CD ou de DVD relié à un ordinateur.

Selon les requérants, la loi relative aux droits d'auteur dispose que les auteurs ont droit à une rémunération équitable. Or le droit de percevoir une rémunération équitable est restreint par les dispositions contestées car la taxe sur les supports de données vierges ne peut être perçue que dans certains cas.

II. La Cour constitutionnelle a fait remarquer que la liste de supports de données vierges figurant dans la loi relative aux droits d'auteur n'était pas exhaustive. Néanmoins, le gouvernement tient compte de cette liste lorsqu'il établit la procédure de perception de la taxe sur les supports de données vierges. Le législateur n'a pas fixé de critères particuliers que le gouvernement devrait appliquer pour décider d'inclure ou non certains supports de données vierges et certains appareils dans les dispositions contestées. La Cour en a donc conclu que le législateur avait accordé au gouvernement le droit d'établir les critères en fonction desquels pourrait être établie une liste exhaustive de supports de données vierges et d'appareils. De même, le législateur a aussi délégué au gouvernement l'obligation d'élaborer une telle liste.

La Cour constitutionnelle a indiqué que l'insertion de certains supports de données vierges et de certains appareils dans les dispositions contestées était une question juridique et politique qui devait être tranchée par le gouvernement. Celui-ci a le droit et l'obligation d'évaluer la nécessité d'inclure dans les dispositions contestées certains supports de données vierges et certains appareils. Cependant, il doit impérativement fixer des critères clairement définis.

La Cour constitutionnelle a indiqué que le gouvernement était tenu de suivre l'évolution technologique et de compléter la liste de supports de données vierges et d'appareils figurant dans les dispositions contestées. Si le gouvernement ne s'acquitte pas de son obligation, aucune protection adéquate des droits fondamentaux consacrés par l'article 113 de la Constitution (l'État protège le droit d'auteur) n'est assurée.

La Cour constitutionnelle a reconnu que les dispositions contestées n'étaient pas conformes à l'article 113 de la Constitution parce que le gouvernement ne s'était pas encore acquitté de son obligation d'améliorer la teneur des dispositions contestées. Plus précisément, le gouvernement n'a pas évalué les répercussions de l'évolution technologique sur les supports de données vierges et les appareils qui sont soumis à la taxe.

### *Renvois:*

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle:

- Arrêt n° 2000-08-0106 du 13.03.2001, *Bulletin* 2001/1 [LAT-2001-1-001];
- Arrêt n° 2002-04-03 du 22.10.2002, *Bulletin* 2002/3 [LAT-2002-3-008];
- Arrêt n° 2004-18-0106 du 13.05.2005, *Bulletin* 2005/2 [LAT-2005-2-005];
- Arrêt n° 2005-05-0306 du 21.11.2005;
- Arrêt n° 2005-08-01 du 11.11.2005;
- Arrêt n° 2005-12-0103 du 16.12.2005;
- Arrêt n° 2006-42-01 du 16.05.2007;
- 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° 2007-22-01 du 02.06.2008;
- Arrêt n° 2008-01-03 du 23.09.2008;
- Arrêt n° 2009-76-01 du 31.03.2010;
- Arrêt n° 2011-10-03 du 28.03.2012.

Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne:

- Arrêt n° 1 BvR 1631/08 du 30.08.2010.

Cour de Justice de l'Union européenne:

- Arrêt n° C-467/08 du 21.10.2010.

### *Langues:*

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Lituanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LTU-2012-1-001

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.09.2011 / **e)** 21/2008 / **f)** Grandes lignes de la politique familiale d'État / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 118-5564, 30.09.2011 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.5.7 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Règlements à valeur quasi-législative.**

1.3.5.9 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Règlements d'assemblées parlementaires.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Famille, grandes lignes / Mariage / Personne non mariée.

*Sommaire (points de droit):*

La conception constitutionnelle de la famille ne peut dériver uniquement de l'institution du mariage. Elle repose sur la responsabilité mutuelle des membres de la famille, sur la compréhension, les sentiments affectifs, l'assistance et autres relations, ainsi que sur la volonté d'assumer certains droits et responsabilités, c'est-à-dire le contenu des relations. Toutefois, la forme sous laquelle s'expriment ces relations n'est pas essentielle pour la conception constitutionnelle de la famille.

*Résumé:*

I. Les requérants, un groupe de députés de la Diète (*Seimas*), ont saisi la Cour constitutionnelle pour que celle-ci examine la Résolution de la Diète portant approbation des Grandes lignes de la politique familiale d'État du 3 juin 2008 (ci-après, «Grandes lignes») et qu'elle juge si les définitions de «famille», de «famille

harmonieuse», de «famille étendue» et de «famille incomplète» étaient conformes à la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a établi que selon les Grandes lignes, la famille était directement liée au mariage, c'est-à-dire que l'idée de famille était fondée exclusivement sur le mariage. Selon les dispositions des Grandes lignes, un homme et une femme qui vivent ensemble et qui peuvent élever des enfants (adoptés ou non), mais qui ne sont pas mariés ne sont pas considérés comme formant une famille. Un homme ou une femme qui ne sont pas mariés et leurs enfants ne constituent pas une famille incomplète. Un homme et une femme qui satisfont à tous les critères d'une famille harmonieuse, d'une famille nombreuse, d'une famille traversant une crise ou d'une famille à risque social, mais qui ne sont pas mariés, ou un homme ou une femme qui élève ses enfants sans s'être marié et ses enfants ne sont donc pas considérés comme formant une famille harmonieuse, une famille nombreuse, une famille traversant une crise ou une famille à risque social.

La Cour constitutionnelle a établi que la conception constitutionnelle de la famille ne pouvait dériver uniquement de l'institution du mariage. Le fait que l'institution du mariage et la famille soient consacrés au même article 38 de la Constitution indique qu'il y a des rapports inséparables et incontestables entre le mariage et la famille; le mariage est l'un des motifs de l'institution constitutionnelle de la famille, qui vise à créer des relations familiales. Il est historiquement établi que le modèle familial a une valeur exceptionnelle dans la vie de la société, car il assure la viabilité de la nation et de l'État et leur survie historique. Cependant, cela ne signifie pas notamment que les dispositions de l'article 38.1 de la Constitution ne protègent ni ne défendent les familles autres que celles qui reposent sur le fondement du mariage.

L'État doit assurer, par la loi et par d'autres actes juridiques, la protection de la famille en tant que valeur constitutionnelle, ce qui implique notamment l'obligation de créer les conditions d'un bon fonctionnement de la famille, pour un renforcement des relations familiales et pour la défense des droits et intérêts légitimes des membres de la famille. Cela implique aussi une obligation de réglementer les relations familiales de manière à ce qu'il n'y ait pas de conditions permettant des discriminations à l'égard de certains participants aux relations familiales (par ex. un homme et une femme qui vivent ensemble sans avoir enregistré leur union par un mariage, leurs enfants, l'un des parents, qui élève seul son enfant). Dans les Grandes lignes, approuvées par sa Résolution, la Diète a codifié les notions de famille, si bien que seuls un homme et une femme qui sont ou qui ont été mariés ou leurs enfants sont considérés comme formant une

famille. La notion de famille figurant dans les Grandes lignes crée des conditions qui permettraient de définir un cadre juridique en vertu duquel les autres relations familiales ne seraient pas protégées. Selon les Grandes lignes, la vie d'un homme et d'une femme qui ne sont pas ou qui n'ont pas été mariés et des enfants qui vivent avec eux, même si leur relation est fondée sur des liens permanents reposant sur des sentiments affectifs, une compréhension réciproque, la responsabilité, le respect, l'éducation en commun des enfants etc. et la volonté d'assumer certains droits et responsabilités, qui caractérisent la famille en tant qu'institution constitutionnelle, ne seraient pourtant pas considérés comme formant une famille.

Etant donné les arguments précités, la Cour constitutionnelle a estimé que la Diète avait considéré dans les Grandes lignes que la notion de famille ne s'appliquait qu'à un homme et une femme qui sont ou qui étaient mariés et à leurs enfants (adoptés ou non). Cependant, cette interprétation restrictive du concept de famille en tant qu'institution constitutionnelle n'est pas conforme à la notion de famille en tant que valeur constitutionnelle qui découle de la Constitution, car celle-ci peut être fondée sur le mariage et d'autres relations familiales.

La Cour a aussi noté que les Grandes lignes ne visaient pas à réglementer directement les relations familiales. Elles donnent de grandes orientations sur la politique familiale d'État, ses objectifs, ses principes, ses modalités d'action et ses tâches et elle définit la position de la Diète concernant l'établissement de la politique familiale d'État. Elle crée aussi les conditions pour modifier en conséquence et élaborer les règles légales applicables dans le domaine de la politique familiale. Les Grandes lignes, qui définissent des orientations pour l'élaboration de la politique familiale et les grands axes de cette dernière peuvent comprendre des notions qui contribuent à préciser les buts et objectifs de l'organe législatif qui les a adoptées. Lors de l'élaboration des lignes directrices de la politique familiale d'État, ses objectifs, ses principes, sa gestion et ses tâches, la Diète peut définir la façon de comprendre la famille dans le contexte de ce document parce que c'est nécessaire pour l'élaboration de la politique familiale future de l'État.

III. Cette décision comportait une opinion dissidente dans laquelle un juge s'opposait à l'argumentation de la Cour, pour l'essentiel sur l'interprétation du concept constitutionnel de famille.

#### *Renseignements complémentaires:*

L'arrêt a suscité un large débat entre les législateurs et au sein de la société dans son ensemble. Il a aussi conduit à lancer des initiatives parlementaires pour

réviser la Constitution (le processus est entamé, mais il n'est pas encore parvenu à son terme).

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: LTU-2012-1-002*

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.10.2011 / **e)** 36/2010-37/2010-38/2010-39/2010-41/2010-42/2010-43/2010 – 62/2010-63/2010-64/2010-65/2010-66/2010-67/2010-68/2010-69/2010-71/2010-72/2010-74/2010-75/2010-78/2010-79/2010-80/2010-91/2010-92/2010-93/2010-103/2010-104/2010-105/2010-108/2010-3/2011 / **f)** Conséquences de la reconnaissance de l'inconstitutionnalité d'un texte juridique / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 129-6116, 27.10.2011 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

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

1.6.5.2 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Effets dans le temps – **Effet rétroactif (ex tunc)**.

1.6.5.3 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Effets dans le temps – **Limitation à l'effet rétroactif**.

1.6.5.4 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Effets dans le temps – **Effet ex nunc**.

1.6.9 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles**.

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

Rétroactivité.

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

L'article 107.1 de la Constitution prévoit qu'une loi ne peut plus être appliquée à partir du jour où a été publiée officiellement la décision de la Cour constitutionnelle selon laquelle cet acte (ou une partie de celui-ci) est contraire à la Constitution. Le législateur ne doit aucunement prévoir une règle légale établissant que l'acte anticonstitutionnel est invalide dès son entrée en vigueur.

**Résumé:**

I. Le requérant, le tribunal administratif régional de Vilnius, a saisi la Cour constitutionnelle d'une question relative à la constitutionnalité de l'article 72 de la loi sur la Cour constitutionnelle dans la mesure où ce dernier n'établit pas qu'un acte juridique reconnu inconstitutionnel devient invalide dès son entrée en vigueur; et de l'article 72.4 de la loi dans la mesure où il ne précise pas quels types de décisions il faut entendre dans les expressions «les décisions <...> ne doivent pas être exécutées» et «si elles n'ont pas été exécutées». Le requérant doutait que la loi sur la Cour constitutionnelle et d'autres textes juridiques aient comprennent des dispositions légales, permettant de prévoir des exceptions à la règle générale selon laquelle les décisions de la Cour constitutionnelle n'ont pas d'effet rétroactif.

II. La règle générale consacrée à l'article 107.1 de la Constitution, en vertu de laquelle les décisions de la Cour constitutionnelle concernant la conformité d'actes juridiques avec la Constitution n'a pas d'effet rétroactif, n'est pas absolue. La Cour constitutionnelle a estimé que l'article 67.1 de la loi sur la Cour constitutionnelle en vertu duquel, s'il y a lieu de penser qu'une loi ou un autre acte juridique qui doit s'appliquer à un cas d'espèce est contraire à la Constitution, le tribunal (le juge) sursoit à l'examen de l'affaire, et, prenant en considération la compétence de la Cour constitutionnelle, il la saisit d'une question de contrôle de constitutionnalité de la loi ou de l'acte juridique en question. De cette manière, l'article 67.1 de la loi sur la Cour constitutionnelle prévoit l'une des exceptions au caractère non rétroactif des décisions de la Cour constitutionnelle, alors que le requérant considérait que tel n'était pas le cas bien que cela soit prévu à l'article 72 de la loi sur la Cour constitutionnelle. En conséquence, malgré ce que soutenait le requérant, il ressort de l'article 107.1 de la Constitution que le législateur n'est pas tenu de prévoir à l'article 72 de la loi sur la Cour constitutionnelle une règle légale selon laquelle un acte reconnu comme anticonstitutionnel est invalide dès son entrée en vigueur.

Il découle de l'article 107.1 de la Constitution, qui prévoit en général que les décisions de la Cour constitutionnelle n'ont pas valeur rétroactive, que le Parlement n'est aucunement tenu de légiférer pour établir que les décisions de la Cour constitutionnelle concernant la constitutionnalité d'actes juridiques ont une valeur rétroactive plutôt que de s'appliquer pour l'avenir.

Étant donné les arguments présentés, la Cour constitutionnelle a jugé que dans la mesure où il ne disposait pas qu'un acte juridique reconnu contraire à

la Constitution était invalide dès son entrée en vigueur, l'article 72 de la loi sur la Cour constitutionnelle n'était pas anticonstitutionnel.

Comme la partie de la demande de la juridiction requérante concernant l'examen de la réglementation établie par l'article 72.4 de la loi sur la Cour constitutionnelle soulevait des questions sur l'application des actes juridiques, la Cour a rejeté la demande d'examen de la question de savoir si l'article en question établit expressément quels types de décisions sont compris dans les formulations «les décisions ... ne doivent pas être exécutées» et «si elles n'avaient pas été exécutées». En effet, elle a estimé que cela n'était pas contraire aux articles 7.2 et 107.1 de la Constitution, ni au principe constitutionnel de l'État de droit.

III. Cette décision était accompagnée par une opinion dissidente où un juge contestait l'argumentation suivie et soulevait certaines questions auxquelles la Cour constitutionnelle devrait répondre.

**Langues:**

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).

**Identification:** LTU-2012-1-003

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.12.2011 / **e)** 13/2010-140/2010 / **f)** Loi sur les études et la recherche / **g)** *Valstybės žinios* (Journal officiel), 160-7591, 28.12.2011 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs – Décentralisation par service – **Universités**.  
5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement**.  
5.4.21 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté scientifique**.

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

Autonomie, universités / Enseignement supérieur, établissement / Enseignement, personnel universitaire / Autonomie de gestion.

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

L'autonomie des établissements d'enseignement supérieur ne prive pas le législateur du droit de réglementer l'activité de ces établissements, notamment en prévoyant, pour tenir compte des intérêts de la société et de l'évolution de ses besoins, différents types d'établissements scientifiques d'étude, des limites à l'autonomie de ces établissements et le cadre de leur structure d'organisation et de gestion. Sans remettre en cause leur autonomie statutaire, notamment l'autonomie de gestion qui est fondée sur les principes démocratiques de gestion, le législateur peut définir différents modèles de structures de gouvernance dans ces établissements.

### *Résumé:*

I. Le recours devant la Cour constitutionnelle a été introduit par un groupe de parlementaires et par la Cour administrative suprême. Les requérants contestaient la constitutionnalité de certaines dispositions de la loi sur les études et la recherche.

II. Dans son arrêt, la Cour a développé notamment la notion d'autonomie des établissements d'enseignement supérieur. Elle a souligné que leur autonomie, garantie par l'article 40.3 de la Constitution implique une autonomie éducative et institutionnelle. Ces deux formes d'autonomie sont inséparables: sans liberté d'enseigner, l'autonomie institutionnelle ne peut être garantie. L'autonomie d'un établissement d'enseignement supérieur découle entre autres de la liberté constitutionnelle de la science et de la recherche. Elle implique que le personnel universitaire (scientifique) de ces établissements possède une autonomie de gestion, qui est mise en œuvre notamment par les institutions de gestion de l'établissement d'enseignement supérieur où ils sont représentés. L'autonomie du personnel universitaire des établissements devrait se fonder sur les principes démocratiques de gestion. Dans le contexte de l'autonomie statutaire, les principes d'autonomie comprennent en particulier la participation directe du personnel universitaire et l'influence décisive de celui-ci sur la constitution de l'institution de gestion de l'établissement, qui jouit des pouvoirs les plus étendus. Elle implique aussi une limitation du nombre de mandats exercés par les membres des autres institutions de gestion, de contrôle et de supervision des établissements et de ceux qui occupent des fonctions unipersonnelles ou des postes à la tête d'une institution collégiale. Tout en déterminant la structure de gestion et d'organisation de ces établissements, et notamment la réorganisation de cette structure, le législateur doit prendre en considération les principes démocratiques de gouvernance et ne pas créer de conditions pouvant conduire à la violation de ces principes. La réglementation

légale qui est contraire à ces principes peut favoriser notamment une ingérence excessive de l'État dans la gestion de ces établissements et/ou la remise en cause de l'autonomie de gestion du personnel universitaire et donc la violation de leur autonomie.

Tout en reconnaissant l'autonomie des établissements d'enseignement, le législateur peut toujours faire usage de sa large marge de manœuvre pour choisir et réglementer un modèle concret d'organisation scientifique et des études afin de mettre à profit les progrès de l'État et de la société pendant un certain laps de temps. Sans nier cette autonomie et en particulier, l'autonomie de gestion fondée sur les principes démocratiques de gestion qui la sous-tendent, le législateur peut définir différents modèles de structures de gestion des établissements. L'un de ces divers modèles est une institution qui représente directement le personnel universitaire et qui met en œuvre l'autonomie de gestion de la communauté considérée, qui doit être habilitée à se prononcer sur toutes les grandes questions liées à l'autonomie académique et institutionnelle de l'établissement. Par ailleurs, plusieurs institutions de cette nature pourraient trancher les questions de gestion déterminantes liées à l'autonomie d'enseignement d'une part et d'autre part à l'autonomie institutionnelle. De plus, une institution de contrôle et de supervision qui pourrait être composée en partie de membres du personnel universitaire ou n'en comprendre aucun, pourrait s'acquitter des fonctions consultatives nécessaires lors de l'adoption de décisions liées à la gouvernance des établissements.

La garantie constitutionnelle de l'autonomie de ces établissements implique que le législateur doit prévoir une réglementation spéciale, composée pour l'essentiel de règlements locaux élaborés par les établissements eux-mêmes. C'est pourquoi, la réglementation générale déterminée par la loi et applicable à ces établissements ne doit pas être trop détaillée ni limiter le droit des établissements. Partant du principe d'autonomie statutaire, ces derniers doivent pouvoir réglementer les activités par des actes juridiques propres.

La Constitution n'interdit pas la différenciation du statut juridique des établissements de type différent ni des droits et limites de l'autonomie des établissements appartenant à la même catégorie. Il convient de noter que la différenciation du statut de ces établissements en fonction d'un certain nombre de critères importants doit notamment tenir compte des traditions historiques et des usages établis d'autonomie de gestion fondés sur les principes démocratiques de gestion particuliers à un établissement donné et de la préservation de ces traditions. En ce qui concerne certains des établissements donnés d'enseignement supérieur, il est

possible de définir des règles spéciales en matière de droits, de limites de l'autonomie et de structures de l'organisation et de la gestion, qui dérogent à celles qui sont établies par la réglementation générale mise en place par la loi à l'égard de l'ensemble des établissements d'enseignement supérieur.

La Cour constitutionnelle a examiné la possibilité de définir par la loi différentes limites de l'autonomie selon les types d'établissements d'enseignement supérieur. Si le législateur a retenu un modèle de gouvernance en vertu duquel un conseil (sénat) est l'organe de gestion collégial qui représente directement le personnel universitaire et qui est le seul organe mettant en œuvre l'autonomie de gestion de ce personnel, cette réglementation confine la compétence du conseil aux seules questions de nature universitaire. Il ne participe au fonctionnement de l'établissement, ou il le fait seulement à titre consultatif. L'adoption de décisions stratégiques et autres décisions importantes de gestion de ces établissements publics, notamment concernant l'emploi de moyens financiers et d'autres actifs afin que ces établissements s'acquittent de leur mission, est toutefois incompatible avec leur autonomie statutaire.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour.)



#### *Identification:* LTU-2012-1-004

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.02.2012 / **e)** 46/2010-47/2010-48/2010-49/2010-51/2010-52/2010-70/2010-77/2010-82/2010-83/2010-84/2010-85/2010-86/2010-87/2010-94/2010-100/2010-101/2010-109/2010-114/2010-123/2010-124/2010-128/2010-129/2010-133/2010-134/2010-142/2010-143/2010-1/2011-2/2011-5/2011-8/2011-16/2011-21/2011-23/2011-25/2011-29/2011-32/2011-37/2011-39/2011 / **f)** Révision du montant et versement des pensions en cas de dégradation particulièrement grave de la situation économique et financière de l'État / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), non encore publié) / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

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

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.**

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

Prestations sociales, réduction / Pension, versée par l'État / Pension, de retraite / Indemnisation / Crise économique / Situation économique et financière extrêmement grave / Pension, bénéficiaire, en activité.

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

Au regard de la Constitution, lorsque l'État est confronté à une situation extrême, notamment une crise économique et financière, entraînant l'impossibilité de réunir les fonds nécessaires au paiement des pensions, les dispositions légales relatives aux relations avec les bénéficiaires de pensions peuvent être modifiées, en particulier dans le sens d'une réduction du montant des pensions allouées et payées. Pour autant, le législateur doit impérativement tenir compte des principes constitutionnels d'égalité des droits et de proportionnalité et, pour réduire le montant des pensions, établir un barème équitable et non discriminatoire. La réduction des pensions peut n'être que temporaire et assortie d'un mécanisme d'indemnisation au titre des pertes subies.

#### *Résumé:*

I. L'affaire trouve son origine dans 39 requêtes transmises par les tribunaux administratifs, qui sollicitaient de la Cour constitutionnelle un avis sur la question de savoir si les dispositions légales adoptées par l'État pour faire face à une situation économique et financière extrêmement grave étaient ou non conformes à la Constitution. Les requérants contestaient la constitutionnalité de dispositions légales qui prévoyaient principalement une réduction des prestations sociales (notamment des pensions de vieillesse et des pensions versées par l'État) ainsi que de dispositions qui impliquaient une réduction significative du montant des pensions de vieillesse et des pensions versées par l'État à des bénéficiaires en activité au moment du versement de ces prestations.

Les doutes formulés par les requérants s'appuyaient sur le fait que, dans la mesure où les dispositions contestées aboutissaient à une réduction des prestations sociales, elles étaient à l'origine d'une incertitude juridique et faisaient naître l'ambiguïté quant aux droits acquis avec, pour conséquences, une atteinte aux attentes légitimes des intéressés et une violation du principe de l'inviolabilité de la

propriété. Par ailleurs, du fait que le montant des pensions faisait l'objet d'un nouveau calcul, il y avait atteinte au principe de primauté du droit et au principe de proportionnalité. En effet, par suite de l'adoption des dispositions litigieuses, les pensions allouées aux bénéficiaires en activité se trouvaient réduites de façon disproportionnée, uniquement parce qu'ils percevaient simultanément une rémunération. Par ailleurs et de ce fait, il y avait également atteinte au principe constitutionnel d'égalité des droits.

II. Après avoir examiné toutes les circonstances de l'espèce, la Cour constitutionnelle a relevé que la loi provisoire avait été adoptée en vue de limiter le déséquilibre croissant des budgets de l'État et du régime public d'assurance sociale provoqué par la crise économique. La Cour a dit que cette procédure tendant à réviser à la baisse le montant des prestations sociales allouées avait été adoptée au vu de la situation économique et financière particulièrement grave à laquelle l'État était confronté et dans le but de réduire, entre autres, les dépenses du régime public d'assurance sociale.

Ainsi, en optant pour cette procédure de révision des droits à pension, qui créait les conditions d'une réduction des prestations versées, le législateur réagissait à une situation extrême dans laquelle, notamment, les conditions économiques et financières engendrées par la crise n'avaient pas permis à l'État de réunir les fonds nécessaires au versement des pensions. Dans son projet de réduction du montant des pensions – y compris des pensions de vieillesse – le législateur, avec l'accord du gouvernement, appliquait à chaque bénéficiaire la même décote calculée sur la base du revenu garanti pour l'année en cours. Dans ces conditions, la Cour a dit que les prestations sociales avaient été réduites de façon proportionnelle, uniforme et non discriminatoire, à l'exception des pensions de vieillesse dont le montant ne dépassait pas un seuil fixé à 650 litas lituaniens (LTL).

La Cour a relevé que le respect des principes constitutionnels de primauté du droit et de proportionnalité n'empêchait pas l'État de fixer un seuil en dessous duquel le montant des pensions ne pouvait descendre, même en cas de situation économique et financière particulièrement dégradée. Elle a souligné qu'une pension dont le montant n'assurerait à son titulaire que la satisfaction des besoins minimaux socialement admis et des conditions de vie compatibles avec la dignité humaine, ne pouvait en aucun cas être réduite. Ainsi, le législateur n'a pas enfreint les conditions qui résultent des deux principes constitutionnels d'égalité des droits et de proportionnalité des mesures, puisque la loi provisoire précisait que les pensions de

vieillesse et les pensions versées par l'État dont le montant ne dépassait pas le seuil minimum (fixé par la loi à 650 litas lituaniens) ne pouvaient pas être réduites. De même, les pensions dont le montant, d'après le nouveau calcul, aurait été théoriquement inférieur à ce seuil ne pouvaient pas être ramenées en dessous de celui-ci.

En définissant la procédure de révision du montant des pensions, l'article 6.1 disposait également que les pensions réduites ne seraient versées sous cette forme que temporairement, à savoir jusqu'au 31 décembre 2011.

Enfin, en proposant que le gouvernement prépare et approuve une procédure d'indemnisation au titre de la réduction des pensions de vieillesse et d'incapacité de travail versées par le régime public d'assurance sociale, le législateur s'est engagé à mettre en place les principaux éléments de cette indemnisation et à en prévoir les modalités. Dans ces conditions, les dispositions adoptées pour réduire ces prestations sociales ont été jugées compatibles avec la Constitution.

Au moment d'apprécier la forte réduction du montant des pensions versées aux bénéficiaires qui étaient en activité au moment du versement de ces prestations, la Cour a dit que les dispositions litigieuses faisaient naître un dilemme juridique en ce qu'une personne devait faire un choix entre, d'une part, avoir un emploi rémunéré ou exercer une activité indépendante et percevoir une pension réduite dans une proportion plus importante ou, d'autre part, renoncer à son emploi ou à son activité indépendante et percevoir la même pension que tous les bénéficiaires n'ayant pas d'emploi et n'exerçant aucune activité. Les dispositions en cause définissaient des conditions tendant à ce que les bénéficiaires qui avaient un emploi ou exerçaient une activité subissent de ce fait même une réduction de leur pension plus importante que les titulaires de pension sans emploi ni activité. En établissant ainsi une distinction entre les différents bénéficiaires de pensions, le législateur avait restreint le droit des premiers visés de choisir librement un emploi ou d'exercer une activité indépendante, droit protégé par l'article 48.1 de la Constitution. En effet, du seul fait qu'ils exerçaient ce droit en ayant un emploi ou une activité indépendante, la pension allouée aux intéressés s'était trouvée réduite dans de plus grandes proportions que celle versée aux bénéficiaires qui n'avaient pas d'emploi ni n'exerçaient d'activité indépendante.

III. Cette décision a fait l'objet d'une opinion dissidente de la part d'un juge qui a exprimé son désaccord avec la méthode retenue par la Cour constitutionnelle pour l'interprétation du texte.

*Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).

*Identification:* LTU-2012-1-005

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.02.2012 / **e)** 15/2008-19/2010-25/2010-106/2010-27/2011-36/2011 / **f)** Attribution et restrictions au versement des allocations de maternité / paternité et limites fixées aux agents des douanes pour le choix d'une autre activité / **g)** *Valstybės Žinios* (Journal officiel), 26-1200, 29.02.2012 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Allocation de maternité / Allocation de paternité / Maternité, congé de maternité / Revenu / Activité professionnelle / Mère, travail.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur peut fixer le cadre légal qui régira les modalités d'aide et de soutien aux parents désireux de prendre un congé parental. La loi doit tenir compte du but poursuivi par ce congé, à savoir donner aux parents la possibilité d'élever leurs enfants et de s'occuper d'eux à leur domicile pendant un certain temps, en étant dégagés de leurs obligations professionnelles; la loi doit aussi tenir compte de l'objectif visé par l'aide financière allouée pendant la durée de ce congé; il s'agit, dans la limite des possibilités de l'État, de compenser, en totalité ou en partie, la perte de revenu qui résulte de l'interruption de l'activité professionnelle. Le législateur peut prendre en considération d'autres revenus éventuels (perçus en contrepartie d'une activité exercée pendant ledit congé) dont disposeraient les personnes qui souhaitent profiter de cette facilité. Cela étant, le législateur n'est pas habilité à édicter une loi selon laquelle les revenus perçus au titre d'activités exercées avant le congé auraient une incidence sur le montant de l'aide financière octroyée

pendant celui-ci, dans la mesure où les activités en question ne remettent aucunement en cause la finalité du congé.

*Résumé:*

I. Le recours constitutionnel a été introduit par deux tribunaux administratifs qui contestaient, entre autres, les dispositions de textes de lois par lesquels sont régis l'octroi et le versement des allocations de maternité (paternité) pendant le congé de maternité prénatal et postnatal, ainsi que les congés parentaux et les congés d'éducation. Les dispositions en litige prévoient que les allocations de maternité ou de paternité sont accordées lorsque le revenu de la mère ou du père de l'enfant – sur la base duquel sont calculées les cotisations d'assurance maladie et maternité – ne correspond pas au manque à gagner qu'il s'agit d'indemniser.

II. La Cour a fait remarquer que, selon les dispositions en cause, c'est le fait que la mère perçoive ou non un revenu tiré d'une activité rémunérée qui sert de base légale au versement de l'allocation de maternité, et non pas la période pendant laquelle l'activité exercée est source de revenu. En d'autres termes, il n'est pas tenu compte, pour décider de l'octroi de l'allocation de maternité, de la question de savoir si le revenu perçu par la mère (sur lequel sont calculées les cotisations d'assurance maladie et maternité) résulte d'une activité exercée pendant le congé de maternité prénatal et postnatal. En conséquence, les revenus tirés d'une activité professionnelle exercée en dehors de la période du congé de maternité entrent également en ligne de compte pour l'attribution de l'allocation. Ainsi, l'allocation de maternité n'est pas versée si la mère, pendant le congé de maternité prénatal et postnatal, perçoit des revenus provenant d'activités qu'elle a exercées avant son congé.

La Constitution prévoit que l'État pourvoit à la situation des familles qui élèvent leurs enfants à domicile et leur apporte un soutien conformément à la loi. Le législateur peut organiser ce soutien de différentes manières: il peut par exemple prévoir une aide financière; il peut donner aux parents la possibilité de prendre un congé pour élever leurs enfants chez eux; il peut aussi mettre sur pied des formes d'activités plus souples afin de créer des conditions permettant aux parents de concilier leur activité professionnelle et l'éducation de leurs enfants; il peut accorder une facilité de ce type non seulement à la mère mais également au père et, en leur absence, à d'autres membres de la famille qui travaillent.



La Constitution ne donne aucune indication ni ne fixe de conditions en matière de durée du congé d'éducation des enfants, pas plus qu'elle ne précise l'ampleur de l'aide financière à accorder pendant ce congé. C'est au législateur qu'il incombe de se prononcer en la matière, à charge pour lui de se référer aux normes et principes énoncés par la Constitution (et, notamment, aux impératifs constitutionnels que sont la prééminence du droit, la justice, la rationalité, la proportionnalité, la protection des droits acquis et des attentes légitimes, l'égalité des droits, le juste équilibre entre les valeurs constitutionnelles et la paix sociale). Le législateur a toute latitude pour choisir sur quelles ressources prélever les sommes qui serviront à financer l'aide accordée aux familles pour élever et éduquer leurs enfants à domicile. Cette aide peut être financée par le budget de l'État, mais une loi peut aussi préciser qu'elle sera par le régime d'assurance sociale ou par tout autre mécanisme de financement.

Dans son appréciation de l'objectif constitutionnel visé par le congé rémunéré avant et après la naissance de l'enfant, le législateur peut adopter un texte selon lequel le congé serait rémunéré en tenant compte des autres revenus des mères en congé (perçus en contrepartie d'une activité exercée pendant le congé). Le législateur n'est pas habilité à prendre une disposition selon laquelle le revenu perçu au titre d'une activité exercée en dehors de la période du congé prénatal et postnatal aurait une incidence sur la rémunération de ce congé, dans la mesure où cette activité ne remet aucunement en cause la finalité du congé. C'est pourquoi, la disposition contestée n'a pas été jugée conforme à la Constitution.

La Constitution garantit également aux mères qui travaillent un congé rémunéré prénatal et postnatal, compte tenu des conditions et besoins propres à la surveillance médicale de la santé des femmes durant un certain laps de temps avant et après la naissance, et de la relation particulière qui se développe entre la mère et son enfant peu après la naissance. Cette garantie constitutionnelle vise à protéger la santé des femmes enceintes et des mères qui viennent d'accoucher et à préserver le lien spécial entre la mère et l'enfant pendant les premières semaines de la vie de ce dernier. Pour ce faire, il convient de donner à la femme qui travaille la possibilité de suspendre ses activités professionnelles pendant un temps raisonnable avant et après la naissance de l'enfant. Compte tenu de l'objectif ainsi visé par la Constitution, le congé rémunéré prénatal et postnatal accordé aux femmes qui travaillent représente un moyen constitutionnel spécifique de protéger la maternité et l'enfance. Le congé rémunéré accordé aux femmes qui travaillent pendant un certain laps de

temps, avant et après la naissance de leur enfant implique que le législateur – en réglementant la mise en œuvre de ce droit au congé et compte tenu de l'objectif visé par la Constitution ainsi que des autres normes et principes constitutionnels – doit préciser, entre autres, la durée raisonnable (minimale et maximale) de ce congé et adopter des dispositions qui garantissent, au moment du congé, le versement de prestations dont le montant devra correspondre à la rémunération moyenne perçue pendant une période de temps raisonnable avant le congé.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Mexique

## Tribunal électoral

### Décisions importantes

*Identification:* MEX-2012-1-001

**a)** Mexique / **b)** Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération / **c)** Haute Chambre / **d)** 18.06.2010 / **e)** SUP-JDC-158/2010 and SUP-JDC-150/2010 / **f)** / **g)** *Recueil officiel des décisions du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération du Mexique* / **h)** CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

4.9.5 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Éligibilité.**

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, candidature / Élection, candidature, sexe / Élection, parti, égalité des chances / Élection, parti, liste des candidats, sexe, équilibre.

*Sommaire (points de droit):*

Les règles et dispositions légales qui régissent la constitution des listes de candidats par les partis politiques doivent respecter les principes de la légalité et de la parité entre les sexes que consacre la Constitution.

*Résumé:*

I. Le 18 mai 2010, Mme Magdalena Pedraza Guerrero (ci-après, la «requérante»), membre du Parti de la révolution démocratique (ci-après, le «PRD») a engagé une procédure de non-conformité visant l'Accord ACU-CPN-024-B/2010 (ci-après, l'«Accord») élaboré par le PRD, aux termes duquel les candidats à une élection à différents postes publics, dont des représentants au Congrès (députés), étaient désignés selon le système de la représentation proportionnelle.

Bien que la requérante fût arrivée en deuxième position à l'issue des deux processus de sélection démocratiques des candidats prévus par les statuts du PRD, sa candidature n'avait pas été retenue en vue de l'élection à la représentation proportionnelle des députés de l'État de Tamaulipas.

La requérante soutenait que, lors de l'examen de son recours, l'instance compétente du PRD avait privilégié une interprétation qui portait atteinte au principe d'égalité entre les hommes et les femmes, énoncé à l'article 4 de la Constitution, ainsi qu'au principe de la légalité consacré par l'article 16 de la Constitution; elle faisait valoir que les garanties liées à la sécurité juridique n'avaient pas été respectées et que sa cause n'avait pas fait l'objet d'une enquête diligente et exhaustive.

La requérante soutenait encore que l'Accord élaboré par le PRD n'était pas correctement motivé et qu'il était dépourvu de fondement, s'agissant du cas précis de la désignation à la représentation proportionnelle de candidats à un mandat de député de l'État de Tamaulipas.

Sur la base de ces constatations, et compte tenu du délai qui semblait devoir s'éterniser avant qu'elle puisse espérer voir aboutir définitivement son recours, la requérante avait engagé une action *per saltum* et introduit directement devant le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération une procédure en protection des droits politiques et électoraux des citoyens.

II. Le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération a statué, dans une décision rendue à l'unanimité de ses membres, sur les deux questions ci-après.

En premier lieu, le Tribunal a indiqué que les griefs relatifs au défaut de motivation et à l'absence d'une enquête diligente et exhaustive par le Parti de la révolution démocratique n'étaient pas fondés. La requérante avait fait valoir que, lors de l'examen de son recours, le Parti n'avait pas tenu compte de certaines dispositions juridiques en vigueur, s'agissant de la nouvelle version des statuts du PRD (qui se substituait à la version précédente, approuvée par le XI<sup>ème</sup> Congrès national, en vigueur jusqu'au 8 mars 2010) et de l'Accord référencé ACU-CNE-135/2010, textes qui régissaient, entre autres, la procédure de désignation des candidats à l'élection des députés de l'État de Quintana Roo, selon le principe de la représentation proportionnelle.

Le Tribunal électoral a précisé que la toute dernière version des statuts du PRD disposait clairement que les procédures de sélection des candidatures à des

élections prévues pour l'année 2010 seraient régies par l'ancienne version des statuts du PRD, approuvée par le XI<sup>ème</sup> Congrès national, jusqu'à ce que les instances compétentes créées par la réforme des statuts fussent valablement constituées. Ainsi donc, il ne pouvait pas être tenu compte des nouveaux statuts du Parti pour la sélection des candidats à la députation dans l'État de Tamaulipas. Le Tribunal a également considéré que la prise en compte de l'Accord référencé ACU-CNE-135/2010 n'avait pas lieu d'être, dans la mesure où, s'il est vrai que, lors de la désignation des candidats pour l'État de Quintana Roo, la procédure de sélection était régie par les nouveaux statuts du PRD, tel n'était pas le cas pour l'État de Tamaulipas.

En second lieu, le Tribunal a estimé que la requérante était fondée à faire valoir l'absence de fondement et de motivation de l'Accord référencé ACU-CPN-024-B/2010. Le texte qui réglementait la sélection des candidats et la «Convocation à la sélection des candidatures aux postes de gouverneur, de députés et de membres des conseils municipaux de l'État de Tamaulipas» énonçait clairement les règles applicables à la désignation des candidats, dès lors que les citoyens concernés avaient fait part de leur souhait d'y participer et avaient pris part aux deux procédures de sélection prévues par les statuts du PRD pour choisir démocratiquement les candidats (Convention électorale et Comité de sélection).

Étant donné que la requérante avait pris part à ces processus à l'issue desquels elle était arrivée en deuxième position et que le parti politique n'avait pas retenu sa candidature au mépris des dispositions juridiques pertinentes, il avait été décidé que l'Accord en cause devait être modifié.

La Haute Chambre du Tribunal électoral a considéré qu'il avait été porté atteinte au droit qu'avait la requérante de se présenter aux élections, en violation de ces deux principes consacrés par la Constitution que sont le fonctionnement démocratique de tout parti politique et l'équilibre entre les sexes. Le Tribunal a conclu que le nom de la requérante devait figurer sur la liste définitive des candidats à l'élection des députés de l'État de Tamaulipas.

#### *Renseignements complémentaires:*

Projet présenté par: Justice Manuel González Oropeza, juge au Tribunal électoral.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification: MEX-2012-1-002*

**a)** Mexique / **b)** Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération / **c)** Haute Chambre / **d)** 09.03.2011 / **e)** SUP-JRC-028/2011 / **f)** / **g)** *Recueil officiel des décisions du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération du Mexique* / **h)** CODICES (espagnol).

#### *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.**  
 2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**  
 2.1.1.4.11 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969.**  
 2.1.3.2.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour européenne des Droits de l'Homme.**  
 2.1.3.2.3 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Autres instances internationales.**  
 3.13 Principes généraux – **Légalité.**  
 5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**  
 5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**  
 5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**  
 5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

Réponse, droit / Censure, préalable.

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

Le droit de réponse protégé par l'article 6 de la Constitution ne peut faire l'objet de restrictions pour autoriser la censure préalable ou toute autre limitation qui ne serait pas prévue par la Constitution. Même si un État ou un Institut électoral local peuvent élaborer des directives pour protéger et rendre possible l'exercice du droit de réponse, ces normes ne sauraient entraîner de restrictions supplémentaires, au risque d'être annulées pour non-conformité au regard de la Constitution.

### Résumé:

I. Le 16 janvier 2011, un quotidien local publiait un article intitulé «Nouveau mensonge de M. Aguirre» qui faisait allusion à Angel Aguirre, candidat à l'élection au poste de gouverneur de l'État de Guerrero, dont la candidature était présentée par une coalition connue par le slogan «*Guerrero nous unit*» (ci-après, la «Coalition»). Ce même jour, la Coalition avait introduit un recours devant l'Institut électoral de l'État de Guerrero (ci-après, l'«Institut»), pour faire valoir son droit de réponse, conformément à l'article 203 de la loi relative aux institutions et procédures électorales de l'État de Guerrero (ci-après, la «loi électorale de l'État»). Le 20 janvier 2011, l'Institut publiait des «principes directeurs visant à garantir et faire appliquer le droit de réponse (ci-après, les «principes directeurs»). Le 23 janvier 2011, la Coalition attaquait lesdits principes directeurs en sollicitant l'examen de leur conformité au regard de la Constitution; ce recours était transmis le 25 janvier 2011 au Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération. La Coalition faisait valoir que les principes directeurs emportaient violation de l'article 6 de la Constitution et n'étaient pas conformes à la loi sur les infractions en matière de presse.

II. Afin de mieux apprécier la conformité des principes directeurs au regard de la Constitution, le Tribunal électoral a commencé par analyser les questions relatives à la liberté d'expression, plus particulièrement sous l'angle du droit de réponse et de la censure préalable. À cette fin, le Tribunal a pris en considération les critères pertinents fixés par les instruments internationaux tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention américaine des Droits de l'Homme et la Convention européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, l'analyse que le Tribunal a faite des interactions entre le droit de réponse et la censure préalable s'est inscrite dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, de la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme ainsi que de la Cour constitutionnelle espagnole. En outre, le Tribunal électoral a tenu compte de l'interprétation qu'a donnée la Cour suprême de justice de l'interdiction de la censure préalable, selon laquelle l'État ne peut soumettre par avance à une autorisation accordée par le pouvoir les formes d'expression ou de communication des individus, dans la mesure où ce même pouvoir aurait la possibilité de leur refuser son autorisation pour des questions de fond.

Après mûre réflexion, le Tribunal électoral a jugé que les restrictions à l'exercice du droit de réponse, protégé par l'article 6 de la Constitution, devaient

prendre en compte les circonstances et conditions énoncées à l'article 1 de la Constitution. Ainsi, même si le Tribunal a reconnu que l'Institut avait compétence pour élaborer les principes directeurs dans leur version actuelle, ceux-ci se sont avérés n'être pas conformes à la Constitution puisqu'ils imposent davantage de restrictions que celles envisagées par l'article 6 de la Constitution et par l'article 203 de la loi électorale de l'État. Par ailleurs, le Tribunal a conclu qu'il ne lui était pas nécessaire de vérifier si les principes directeurs étaient conformes à la loi relative aux infractions en matière de presse, puisqu'ils avaient déjà été déclarés non conformes à la Constitution. En conséquence, le Tribunal électoral a déclaré les principes directeurs nuls et nonavenus.

III. M. Flavio Galván Rivera, juge au Tribunal électoral, a formulé une opinion dissidente, considérant que le recours introduit en vue d'un examen de la conformité constitutionnelle de la loi électorale par le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération, ne représentait pas le moyen juridique approprié pour contester les principes directeurs. De l'avis du juge Galván Rivera, la requête aurait dû prendre la forme d'un recours auprès du Tribunal électoral de l'État de Guerrero.

M. Manuel González Oropeza, juge au Tribunal électoral, a formulé une opinion concordante, estimant que tant le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération que le Tribunal électoral de l'État de Guerrero avaient compétence pour connaître de la cause, puisque les tribunaux électoraux des États peuvent statuer sur des questions de légalité et de conformité au regard de la Constitution.

### Renseignements complémentaires:

Projet présenté par: Justice María del Carmen Alanis Figueroa, juge au Tribunal électoral.

### Renvois:

- *Bulletin* 1999/3 [ESP-1999-3-023];
- *Bulletin* 1998/1 [ECH-1998-1-003];
- *Bulletin spécial Grands arrêts – ECHR* [ECH-1991-S-004];
- Cour inter américaine des Droits de l'Homme, “*The Last Temptation of Christ*” (*Olmedo-Bustos et al.*) *c. Chile*, jugement du 05.02.2001;
- Cour inter américaine des Droits de l'Homme, *Ricardo Canese c. Paraguay*, jugement du 31.08.2004;
- Cour européenne des Droits de l'Homme (ancien article I), *Gaweda c. Pologne*, requête n° 26229/95 du 14.03.2002.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification:* MEX-2012-1-003

**a)** Mexique / **b)** Tribunal electoral du pouvoir judiciaire de la Fédération / **c)** Haute Chambre / **d)** 06.07.2011 / **e)** SUP-REC-15/2011 / **f)** / **g)** *Recueil officiel des décisions du Tribunal electoral du pouvoir judiciaire de la Fédération du Mexique* / **h)** CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative.**

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

4.9.7.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations préliminaires – **Enregistrement des partis et des candidats.**

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, locale, loi / Système électoral / Parti politique, régional, enregistrement / Parti politique, enregistrement, refus.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit de réunion pacifique et le droit d'être candidat à une élection sont garantis par les articles 9 et 35 de la Constitution.

En vue de protéger ces droits et d'autres prérogatives, le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération a compétence pour ordonner que ne soit pas appliquée une loi électorale réputée contraire à la Constitution.

*Résumé:*

I. Le 18 janvier 2011, le Conseil général de l'Institut électoral du District fédéral de Mexico (ci-après, l'«Institut électoral local») adoptait l'Accord référencé

ACU-11-11 par lequel ont été approuvées les règles définissant les conditions que doivent remplir les associations politiques locales pour pouvoir se constituer en partis politiques locaux.

Par l'intermédiaire de sa présidente, M<sup>me</sup> Lucerito del Pilar Márquez, l'association politique locale «*Movimiento Libertad*» (ci-après, «Mouvement Liberté») a fait part à l'Institut électoral local de son intention de se constituer en parti politique local. Face au refus qui lui a été opposé, la présidente du Mouvement Liberté a introduit des recours devant le Tribunal électoral local, puis devant la Chambre régionale pour le District fédéral du Tribunal électoral; pour finir, mécontente des décisions prises, elle a déposé une «requête en réexamen» (mécanisme d'appel contre les mesures et les décisions prises par les Chambres régionales du Tribunal électoral) devant la Haute Chambre du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération.

M<sup>me</sup> del Pilar Márquez faisait valoir que tant l'Accord référé ACU-11-11 que les dispositions énoncées aux articles 214.I et 214.II du Code électoral du District fédéral (ci-après, le «Code électoral local») ne devaient pas s'appliquer en l'espèce car ils étaient contraires à la Constitution. Le Mouvement Liberté mettait notamment en cause les prescriptions ci-après.

En premier lieu, le Code électoral local spécifiait que, pour pouvoir être constituée en parti politique, il fallait qu'une association politique puisse se prévaloir d'un nombre de membres ou d'adhérents supérieur à 2 % des inscrits figurant sur les listes électorales de chacune des seize délégations (circonscriptions) qui constituent le District fédéral. Le Mouvement Liberté estimait cette condition disproportionnée, l'article 30.2 du Code électoral fédéral n'exigeant qu'un pourcentage de 0,026 % des inscrits sur la liste électorale fédérale.

En second lieu, le Code électoral local exigeait la présence de 1 000 membres ou adhérents lors de chacune des assemblées convoquées dans les seize délégations du District fédéral, alors que l'article 28.a.I dudit Code, qui procède directement de la Constitution, ne stipule la présence que de 300 participants aux assemblées de district ou de 3 000 pour les assemblées tenues au niveau des États.

Étant donné que les conditions préalables susmentionnées auxquelles devait satisfaire une association politique pour être admise à se constituer en parti politique étaient beaucoup plus rigoureuses et disproportionnées au regard des obligations imposées pour l'enregistrement d'un parti politique national, le Mouvement Liberté avait déposé une «requête en réexamen» devant la Haute Chambre du Tribunal électoral, au motif qu'il était ainsi porté

atteinte à son droit de réunion pacifique (articles 9 et 35.III de la Constitution).



II. La Haute Chambre du Tribunal électoral a jugé, à la majorité de ses membres, que les griefs formulés par l'association politique locale «Mouvement Liberté» étaient, en substance, précis et fondés. Par conséquent, estimant que l'Accord référencé ACU-11-11 ainsi que les articles 214.I et 214.II du Code électoral local n'étaient pas conformes à la Constitution, elle a annulé la décision prise antérieurement par la Chambre régionale du Tribunal électoral et a privé l'Accord élaboré par l'Institut électoral local de tous ses effets de droit.

L'article 99.6 de la Constitution autorise la Haute Chambre à déclarer l'Accord susmentionné non conforme à la Constitution, en ce qu'il précise que les chambres du Tribunal électoral peuvent décider de ne pas appliquer les lois électorales qui seraient contraires à la Constitution. En pareil cas, le Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération doit en informer la Cour suprême de Justice.

En outre, le Tribunal électoral a estimé que l'exigence d'un nombre minimum d'adhérents à laquelle doit satisfaire une association politique locale pour pouvoir se constituer en parti politique local constituait une restriction au droit d'association politique, dans la mesure où les disparités démographiques entre les seize délégations ou circonscriptions électorales du District fédéral pouvaient compromettre la création d'un parti.

III. MM. José Alejandro Luna Ramos et María del Carmen Alanis Figueroa, juges au Tribunal électoral, ont formulé une opinion dissidente. Ils ont considéré qu'en vertu de l'article 61.1.b. de la loi relative au règlement des contentieux électoraux (loi relative aux modalités de contestation en matière électorale), pour que la «requête en réexamen» déposée par le Mouvement Liberté fût légitime, il eût fallu que, dans sa décision prise antérieurement, la Chambre régionale du Tribunal électoral précise que la loi électorale n'avait pas été appliquée – ce qu'elle avait omis de faire.

#### *Renseignements complémentaires:*

Projet présenté par: Justice Manuel González Oropeza, juge au Tribunal électoral.

#### *Langues:*

Espagnol.

#### *Identification: MEX-2012-1-004*

**a)** Mexique / **b)** Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération / **c)** Haute Chambre / **d)** 03.08.2011 / **e)** SUP-RAP-147/2011 / **f)** / **g)** *Recueil officiel des décisions du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération du Mexique* / **h)** CODICES (espagnol).

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

2.1.1.4.2 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.**

2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**

2.1.1.4.11 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969.**

4.9.8 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Propagande et campagne électorale.**

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

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

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

Réunion, liberté / Élection, association / Élection, campagne électorale.

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

L'article 134 de la Constitution fédérale et l'article 347.1.c du Code électoral stipulent que les fonctionnaires en poste au sein des instances exécutives de la Fédération, des États et des collectivités locales ainsi que du District fédéral sont tenus à tout moment d'investir de façon impartiale les ressources publiques confiées à leur gestion et de ne pas compromettre une saine compétition entre les partis politiques.

Ces dispositions ne sauraient porter atteinte au droit de réunion pacifique ni à la liberté syndicale des fonctionnaires.

*Résumé:*

I. Le 27 juin 2011, le Conseil général de l'Institut électoral fédéral a approuvé l'Accord définissant les conditions à respecter en matière d'impartialité dans l'affectation des ressources publiques, comme l'exigent l'article 347.1.c du Code électoral et l'article 134 de la Constitution.

Le Parti de la révolution démocratique (ci-après, «le PRD») a alors introduit un recours contre la seconde des normes mentionnées dans l'Accord précité qui se lit ainsi:

DEUXIEMEMENT. Outre les hypothèses évoquées par la première norme, le Président de la République, les gouverneurs des États, le chef de l'exécutif du District fédéral, les présidents des municipalités, les chefs des délégations du District fédéral et les fonctionnaires en général seront réputés avoir enfreint le principe d'impartialité dans l'affectation des ressources publiques s'ils se placent dans l'une des situations suivantes:

[...]

I. participent, les jours ouvrables, à des réunions, rassemblements, assemblées, conventions ou tous autres événements publics qui viseraient à favoriser ou à influencer, de quelque façon que ce soit, l'expression de suffrages pour ou contre un parti politique, une coalition, un postulant, un candidat pressenti ou un candidat désigné ou à favoriser l'abstention.

Le PRD faisait surtout valoir que, si cette disposition avait pour objectif de restreindre aux seuls samedis et dimanches la possibilité pour des hauts fonctionnaires d'intervenir dans un contexte électoral, elle ne devrait pas concerner les fonctionnaires en général.

À titre subsidiaire, le PRD soutenait que, dans le texte de l'Accord, les auteurs ont supposé que la journée de travail durait 24 heures, ce qui constitue une intrusion dans la vie privée des fonctionnaires et une atteinte à leur liberté syndicale et à leur liberté de réunion, l'une et l'autre reconnues par les articles 9 et 35.III de la Constitution. S'il est vrai qu'il ne saurait être question de prendre sur les heures de travail rémunérées le temps nécessaire à la promotion, à des fins électorales, d'agissements susceptibles de favoriser ou d'influencer le vote en faveur ou à l'encontre de n'importe quelle matière à connotation électoral, cette interdiction ne concerne que les heures de travail et non la durée totale des jours ouvrables.

II. Par un vote acquis à la majorité de six voix contre une, la Haute Chambre du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération a conclu que le texte qui fait référence aux «(...) fonctionnaires en général» était cohérent avec les exigences de l'article 134 de la Constitution et de l'article 347.1.c du Code électoral et que, par conséquent, il n'y avait pas lieu de le modifier. Ces dispositions ont été adoptées afin de garantir la sécurité juridique dans le cadre du déroulement des processus électoraux à l'échelon fédéral. En conséquence, il ne fait aucun doute que les fonctionnaires doivent s'abstenir d'assister à ce type d'événements publics, contribuant ainsi – par la manifestation de leur neutralité – à préserver l'exercice légitime et effectif du vote. En conséquence, le PRD a été débouté de la première de ses prétentions, jugée non fondée.

En ce qui concerne le second grief du PRD, la Haute Chambre s'est prononcée en faveur du parti et a considéré que les fonctionnaires ne sauraient être privés de leur droit de réunion pacifique ni de leur liberté syndicale, tous deux parfaitement légitimes, pendant le temps qu'ils consacrent à leur vie privée et/ou à leurs loisirs. La restriction imposée à la participation de fonctionnaires à des activités qui pourraient avoir une incidence sur le déroulement équitable des consultations électorales, n'est limitée qu'aux heures de travail pendant les jours ouvrables. La liberté syndicale et le droit de réunion pacifique sont tous deux reconnus aux citoyens mexicains par les articles 9 et 35.III de la Constitution, tout comme par l'article 20 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, par les articles 21 et 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et par les articles 15 et 16 de la Convention interaméricaine des droits de l'homme (Pacte de San José).

En conséquence, le Tribunal électoral a conclu que le premier alinéa de la seconde norme de l'Accord devait être modifié comme suit:

[...]

I. participent, pendant les heures de travail, à des réunions, rassemblements, assemblées, conventions ou tous autres événements publics qui viseraient à favoriser ou à influencer, de quelle que façon que ce soit, l'expression de suffrages pour ou contre un parti politique, une coalition, un postulant, un candidat pressenti ou un candidat désigné ou à favoriser l'abstention.

*Renseignements complémentaires:*

Projet présenté par: Justice Manuel González Oropeza, juge au Tribunal électoral.

*Langues:*

Espagnol.

*Identification:* MEX-2012-1-005

**a)** Mexique / **b)** Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération / **c)** Haute Chambre / **d)** 23.11.2011 / **e)** SUP-JRC-292/2011 / **f) / g)** *Recueil officiel des décisions du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération du Mexique* / **h)** CODICES (espagnol).

*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.**

2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**

2.1.1.4.11 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969.**

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

2.1.3.2.3 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Autres instances internationales.**

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Réponse, droit / Censure, préalable.

*Sommaire (points de droit):*

Le droit de réponse protégé par l'article 6 de la Constitution ne saurait faire l'objet de distinctions entre

les individus en fonction du rôle respectif que ces derniers peuvent jouer en matière électorale. Le fait d'exiger que le droit de réponse soit d'abord sollicité auprès de l'organe de presse qui a véhiculé le message par lequel ont été enfreints les droits du requérant ne constitue pas une forme de censure préalable.

*Résumé:*

I. Le 9 mars 2011, la Haute Chambre du Tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la Fédération (ci-après, le «Tribunal électoral») a abrogé les principes directeurs relatifs à la garantie et à l'application du droit de réponse (ci-après, les «principes directeurs») rédigés par l'Institut électoral de l'État de Guerrero (ci-après, l'«Institut»). Conformément à la décision prise par le Tribunal électoral le 29 septembre 2011, l'Institut a élaboré une nouvelle version des principes directeurs. Le 5 octobre 2011, le Parti de la révolution démocratique (ci-après, le «PRD») a attaqué la nouvelle version des principes directeurs devant le Tribunal électoral de l'État de Guerrero (ci-après, le «Tribunal électoral de l'État»). Le Tribunal électoral de l'État a jugé ce recours partiellement fondé.

Le PRD a néanmoins contesté les décisions du Tribunal électoral de l'État et engagé, devant la Chambre régionale du Tribunal électoral, un recours en révision de la conformité de la disposition électorale au regard de la Constitution. Le 17 novembre 2011, la Haute Chambre s'est déclaré compétente. Dans sa plainte, le PRD faisait valoir que ce n'était pas à bon droit que la décision du Tribunal électoral de l'État avait confirmé les principes directeurs, dans la mesure où elle empêchait les citoyens, les candidats pressentis et les responsables des partis politiques d'exercer leur droit de réponse en matière électorale, en violation de l'article 6 de la Constitution. Le PRD soutenait également que les principes directeurs favorisaient la censure préalable dans la mesure où ils imposaient d'abord le dépôt auprès du directeur de l'organe de presse – ou de toute personne qui en est responsable – d'une demande formelle visant à exercer le droit de réponse avant de pouvoir introduire une requête devant l'Institut. En outre, le PRD affirmait que les conditions et modalités d'exercice du droit de réponse devant l'Institut telles qu'établies par les principes directeurs et modifiées par le Tribunal électoral de l'État étaient excessives.

II. La Haute Chambre a retenu les arguments que le PRD avait avancés, selon lesquels les principes directeurs empêchaient les citoyens, les candidats pressentis et les responsables des partis politiques d'exercer leur droit de réponse. Elle a ainsi jugé que lesdits principes étaient contraires à l'article 6 de la Constitution et à l'article 14 CADH en ce qu'ils établissaient une discrimination contraire à la loi à propos du droit de réponse en matière électorale.



Pour autant, la Haute Chambre n'a pas souscrit aux prétentions du PRD, pour qui l'obligation de formuler d'abord une demande formelle d'exercice du droit de réponse directement auprès du directeur de l'organe de presse concerné – ou de toute autre personne qui en serait responsable – constituait une forme de censure préalable. Pour parvenir à cette conclusion, la Haute Chambre s'est penchée sur les instruments pertinents du droit international et sur les législations nationales; elle a conclu que, dans tous les cas, c'était d'abord auprès de l'organe de presse qui avait véhiculé le message par lequel le droit d'une personne à la dignité ou le droit au respect de son honneur et de sa réputation avait été bafoué qu'il convenait de solliciter l'exercice du droit de réponse. Enfin, après avoir soigneusement examiné la question des délais requis pour chaque phase de la procédure d'exercice du droit de réponse devant l'Institut, la Haute Chambre a estimé qu'ils étaient à la fois appropriés et raisonnables.

En conséquence, le Tribunal électoral a invalidé la décision du Tribunal électoral de l'État et a modifié les principes directeurs en y insérant une disposition garantissant aux responsables des partis politiques l'exercice de leur droit de réponse en matière électorale.

#### Renseignements complémentaires:

Projet présenté par: Justice María del Carmen Alanis Figueroa, juge au Tribunal électoral.

#### Renvois:

- *Bulletin* 1999/3 [ESP-1999-3-023];
- *Bulletin* 1998/1 [ESP-1998-1-003];
- *Bulletin spécial Grands arrêts – ECHR*, [ECH-1991-S-004];
- Cour inter américaine des Droits de l'Homme, "The Last Temptation of Christ" (*Olmedo-Bustos et al.*) c. *Chile*, jugement du 05.02.2001;
- Cour inter américaine des Droits de l'Homme, *Ricardo Canese c. Paraguay*, jugement du 31.08.2004;
- Cour européenne des Droits de l'Homme (ancien article I), *Gaweda c. Pologne*, requête n° 26229/95 du 14.03.2002.

#### Langues:

Espagnol.



## Moldova

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* MDA-2012-1-001

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 10.04.2012 / **e)** 5 / **f)** Contrôle de constitutionnalité de certaines dispositions de l'article VII de la loi n° 56 du 9 juin 2011 portant amendement de certains actes législatifs / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel) / **h)** CODICES (roumain, russe).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.1.1 Sources – Catégories – Règles écrites – Règles nationales – **Constitution**.  
3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.

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

Santé, protection / Indemnité / Sécurité sociale.

#### Sommaire (points de droit):

Les citoyens jouissent des droits et des libertés consacrés par la Constitution et par les lois et sont tenus par les obligations prévues par celles-ci. Le respect et la protection de la personne sont un devoir principal de l'État. Tous les citoyens sont égaux devant la loi et les autorités publiques, sans distinction de race, de nationalité, d'origine ethnique, de langue, de religion, de sexe, d'opinion, d'appartenance politique, de richesse ou d'origine sociale, en vertu des articles 15 et 16 de la Constitution.

Conformément aux dispositions constitutionnelles de l'article 47 de la Constitution, l'État est tenu de prendre des mesures afin que tout être humain ait un niveau de vie décent, assurant la santé et la prospérité, à lui et à sa famille, y compris en ce qui concerne la nourriture, les vêtements, le logement, les soins médicaux ainsi que l'assistance sociale. Ces dispositions établissent les cas qui impliquent le droit des citoyens à l'assistance: en cas de chômage, maladie, invalidité, veuvage, vieillesse ou dans les autres cas de perte des moyens de subsistance suite aux conséquences de circonstances indépendantes de leur volonté.

Lors de la mise en œuvre des dispositions constitutionnelles qui garantissent les droits sociaux, le législateur doit respecter l'article 54.4 de la Constitution qui prévoit que la restriction des droits et des libertés fondamentales ne peut pas porter atteinte à l'existence et à l'essence de ces droits et libertés.

### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle a été saisie du contrôle de constitutionnalité des dispositions des articles 4, 9.1 et 13.1.c de la loi n° 289 du 22 juillet 2004 sur les indemnités en cas d'incapacité temporaire de travail et autres prestations d'assistance sociale.

L'auteur de la saisine soutient que la prise en charge par l'employé et l'employeur d'une partie de l'indemnité en cas d'incapacité temporaire de travail, ainsi que la diminution du montant de l'indemnité, dispositions prévues par la norme contestée, violent le droit à la protection sociale et le droit à la propriété et sont contraires aux articles 1.3, 15, 16, 18, 46, 47, 54 et 126.2.g de la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que l'abrogation de l'octroi des prestations d'assistance sociale le premier jour d'incapacité de travail pour cause de maladie supprime le droit des employés à revendiquer les prestations d'assistance sociale pour le premier jour d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accidents non professionnels. La Cour observe que l'État, pour le compte d'un nombre indéterminé de personnes qui en abusent, introduit une sanction «à blanc» pour les autres employés qui se trouvent en incapacité temporaire de travail pour cause de maladie ou d'accidents non professionnels. Par conséquent, la plupart des employés vont manquer de fonds pour le premier jour d'incapacité de travail, bien que l'obligation de payer les primes d'assurance reste intacte.

La Cour constitutionnelle a estimé qu'il est inadmissible que l'État demande aux employés d'exécuter une obligation, sans tenir compte de l'obligation de protéger leurs intérêts dans le cas où ceux-ci sont affectés par des circonstances indépendantes de leur volonté, entraînant une incapacité de travail couverte par les primes d'assurance.

Enfin, la Cour constitutionnelle a conclu que l'abrogation de l'octroi des prestations d'assistance le premier jour d'incapacité de travail pour cause de maladie porte atteinte à l'essence même du droit des employés à une sécurité matérielle appropriée pour la durée de l'incapacité de travail.

Toutefois, la Cour constitutionnelle a retenu que le droit à l'assistance sociale, consacré par l'article 47 de la Constitution, présume la possibilité pour la

personne assurée de bénéficier de l'indemnité pour incapacité temporaire de travail durant sa période d'incapacité, de la sorte que la protection instituée par la norme constitutionnelle invoquée est inopérante à l'égard de l'employeur. La norme en question ne restreint pas le droit de l'État à régler la participation de l'employeur au paiement des indemnités d'assistance sociale.

La Cour constitutionnelle a estimé que l'amendement contesté ne contrevient pas aux dispositions constitutionnelles pertinentes et se trouve en conformité avec le principe de contribution additionnelle à la charge de l'employeur en cas d'incapacité temporaire de travail de son employé.

La Cour constitutionnelle a admis les arguments des autorités selon lesquels les dispositions de l'article 4.3 de la loi concernée, qui prévoient une couverture complète des frais pour les cas de tuberculose, de SIDA, des différents types de cancer ou de fausse couche, établissent la prise en charge intégrale par l'État des frais pour les groupes vulnérables du système de santé. Ces dispositions sont reconnues conformes à la Constitution.

Quant à la constitutionnalité des dispositions concernant la diminution du montant de l'indemnité, la Cour constitutionnelle a estimé que la Constitution ne garantit pas un montant déterminé de la prestation sociale. La Cour a accepté les arguments selon lesquels la diminution du montant de l'indemnité en cas d'incapacité temporaire de travail a pour but de garantir l'équité entre les employés se trouvant en incapacité temporaire de travail et les employés aptes au travail, puisque le salarié contribue au paiement de l'impôt sur le revenu et des autres contributions d'assistance sociale de son salaire. Par contre, les indemnités en cas d'incapacité temporaire de travail ne sont pas imposables.

La Cour a noté cependant que les personnes concernées par les dispositions contestées n'ont pas été privées intégralement des prestations sociales en question, mais ont subi une baisse des indemnités suite aux amendements législatifs. La Cour a souligné que cette diminution n'affecte pas les moyens de subsistance des personnes et ne leur impose pas une charge excessive et disproportionnée.

Au vu des considérants ici exposés, la Cour constitutionnelle a conclu que l'article 4.2.a, disposant que la personne assurée prend à sa charge le paiement du premier jour d'incapacité temporaire de travail, est contraire à la Constitution. Les autres dispositions contestées ont été reconnues constitutionnelles.

Suite à la déclaration d'inconstitutionnalité de la norme en cause, un vide législatif s'est créé au sujet de financement du premier jour d'incapacité de travail et ainsi la Cour, conformément à l'article 79 du Code de la juridiction constitutionnelle, a adressé une note officielle au parlement sur la nécessité de comblement de cette lacune.

#### Langues:

Roumain, russe.



#### Identification: MDA-2011-2-002

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 03.05.2012 / **e)** 6 / **f)** Contrôle de constitutionnalité de l'article 3.3 de la loi n° 142-XVI du 7 juillet 2005 portant approbation de la Nomenclature des domaines de formation professionnelle et des spécialités visant à préparer les cadres dans les établissements d'enseignement supérieur, 1<sup>er</sup> cycle / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel) / **h)** CODICES (roumain, russe).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

2.1.1.4.2 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.**

2.1.1.4.9 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966.**

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

4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs – Décentralisation par services – **Universités.**

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.**

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

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

Enseignement, supérieur, accès, condition.

#### Sommaire (points de droit):

La Constitution établit expressément dans l'article 35.1 le droit à l'instruction qui est assuré par l'enseignement général obligatoire, par l'enseignement secondaire, par l'enseignement professionnel, par l'enseignement supérieur, ainsi que par d'autres formes d'instruction et de formation.

Conformément aux dispositions de l'article 35.5 de la Constitution, les établissements d'enseignement, y compris les établissements n'appartenant pas à l'État, sont constitués et exercent leur activité dans les conditions fixées par la loi.

Les établissements d'enseignement supérieur jouissent du droit à l'autonomie, selon l'article 35.6 de la Constitution.

Le droit au travail et à la protection du travail est garanti par l'article 43 de la Constitution qui établit que toute personne a le droit au travail et à son libre choix, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail, ainsi qu'à la protection contre le chômage.

#### Résumé:

I. La Cour constitutionnelle a été saisie du contrôle de constitutionnalité de l'article 3.3 de la loi n° 142-XVI du 7 juillet 2005 portant approbation de la Nomenclature des domaines de formation professionnelle et des spécialités visant à préparer les cadres dans les établissements d'enseignement supérieur, 1<sup>er</sup> cycle.

L'auteur de la saisine a soutenu que le quota d'inscription des étudiants dans les établissements d'enseignement supérieur publics et privés sous contrat et le versement de la taxe d'apprentissage, contreviennent aux dispositions des articles 4, 35, 43 et 54 de la Constitution, des articles 23 et 26 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des articles 6.1 et 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que de l'article 5 de la Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle.

II. La Cour constitutionnelle a relevé que, par sa nature même, la norme contestée concerne la possibilité pour l'État de déterminer le quota d'inscription dans les établissements d'enseignement supérieur publics et privés sous contrat et le paiement de la taxe d'apprentissage.

La Cour a statué que le parlement, aux termes des dispositions constitutionnelles, peut déléguer aux autorités publiques centrales spécialisées des attributions qui concerne l'enseignement et que le gouver-

nement et le ministère de l'Éducation n'ont pas excédé leurs compétences.

La Cour constitutionnelle a retenu que le droit à l'éducation est un droit fondamental de l'homme. Le droit de chacun à avoir accès à une éducation de bonne qualité, sans discrimination et sans exclusion ainsi que le libre accès aux études supérieures doivent être assurés pour tous de manière égale et en fonction de leur mérite.

La Cour a estimé que les dispositions contestées ne restreignent pas la liberté des citoyens de choisir le domaine de leur formation professionnelle, selon les capacités et les aptitudes, et le droit à l'éducation, consacré par la Constitution et les actes internationaux auxquels la République de Moldova est partie.

Dans ce contexte, la Cour a mentionné que la limitation du nombre des personnes inscrites dans l'enseignement supérieur (*numerus clausus*) est une pratique consacrée dans d'autres pays, en fonction de l'intérêt public et économique.

Dans sa pratique, la Cour constitutionnelle a conclu que l'institution de quotas d'inscription aux établissements d'enseignement supérieur (1<sup>er</sup> cycle) ne porte pas atteinte au principe de l'autonomie universitaire en matière d'admission aux études (arrêt n° 30 du 18 décembre 2007 sur le contrôle de constitutionnalité de l'arrêté du gouvernement n° 594 du 28 mai 2007 relatif aux plans uniques d'immatriculation 2007 des étudiants et des élèves aux établissements d'enseignement supérieur (1<sup>er</sup> cycle).

Au vu des considérants exposés, la Cour a reconnu constitutionnel l'article 3.3 de la loi n° 142-XVI du 7 juillet 2005 portant approbation de la Nomenclature des domaines de formation professionnelle et des spécialités visant à préparer les cadres dans les établissements d'enseignement supérieur, 1<sup>er</sup> cycle.

III. Au cours de l'examen de l'affaire, un juge a prononcé une opinion dissidente, considérant que la limitation du nombre des étudiants, prévue à l'article 3.3 de la loi citée, autorise indirectement le gouvernement à enlever de manière injustifiée la licence aux établissements d'enseignement supérieur privés. Le juge a estimé que la disposition devait être déclarée inconstitutionnelle, contrevenant à l'article 46 de la Constitution et à l'article 1 Protocole 1 CEDH.

#### Langues:

Roumain, russe.



## Monténégro

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* MNE-2012-1-001

**a)** Monténégro / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 19.01.2012. / **e)** U-I no.2/11 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (monténégrin, anglais).

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

5.2.2.11 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Orientation sexuelle.**

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

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

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

Discrimination, interdiction / Requête / Famille.

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

L'une des plus hautes valeurs constitutionnelles réside dans le principe de l'État de droit (article 1.2 de la Constitution). Toute loi doit être conforme à la Constitution et aux accords internationaux (article 145 de la Constitution).

En dehors des discriminations directes visant certaines catégories de personnes, l'article 8.1 de la Constitution interdit toute discrimination indirecte, discrimination qui se produit lorsque les effets d'une disposition légale sont discriminatoires.

En plus du droit de se marier et de fonder une famille, l'article 8 CEDH reconnaît le droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile.

L'État jouit d'une vaste marge d'appréciation dans le domaine de la famille et des relations conjugales.

### Résumé:

I. Dans l'affaire dont était saisie la Cour constitutionnelle, les requérants faisaient valoir que les dispositions de l'article 12 de la loi relative à la famille étaient contraires aux dispositions des articles 8 et 17 de la Constitution.

Les requérants affirmaient que ces dispositions étaient contraires en outre au droit international, à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui garantit une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment en matière d'orientation sexuelle, et à l'article 14 CEDH.

Au cours de la procédure devant la Cour constitutionnelle, l'un des requérants a retiré sa demande de contrôle constitutionnel, préférant saisir le gouvernement.

Le gouvernement a estimé que les dispositions contestées n'étaient contraires ni aux dispositions de l'article 8 de la Constitution ni aux dispositions citées d'instruments internationaux car elles relèvent de la codification d'une union civile, définie comme étant une union entre un homme et une femme.

Les relations familiales et le droit de se marier constituent des droits constitutionnels qui sont précisés par la loi. Le législateur est habilité à régir la manière dont ces droits doivent s'exercer conformément à la loi. Pour se prononcer sur la requête, la Cour constitutionnelle a examiné les dispositions contestées de l'article 12 de la loi relative à la famille par rapport aux dispositions de la Constitution qui définissent le «mariage» (article 71 de la Constitution) et la «famille» (article 72 de la Constitution) et qui prévoient l'interdiction de toute discrimination (article 8 de la Constitution).

II. Après avoir examiné la requête, la Cour constitutionnelle a estimé que le législateur n'avait pas outrepassé sa compétence constitutionnelle en adoptant les dispositions contestées, qui définissaient l'union civile comme étant une union durable entre un homme et une femme, ayant la capacité de se marier sans qu'aucun obstacle ne s'y oppose, et qui accordaient à l'union civile le même statut qu'au mariage en matière d'entraide et de propriété – liens juridiques. La Cour a considéré que, dans la mesure où la distinction était raisonnable et fondée, elle n'était pas discriminatoire.

Les dispositions contestées de l'article 12.1 de la loi relative à la famille, selon lesquelles la différence de sexe constitue un élément obligatoire pour qu'il puisse y avoir concubinage, s'inscrit dans le contexte de la famille et des relations familiales.

La Cour a estimé que le législateur était parfaitement fondé à adopter la solution choisie et à traiter différemment les unions durables entre personnes de même sexe. Par ailleurs, la Cour a jugé que l'État jouissait d'une vaste marge d'appréciation dans le domaine de la famille et des relations conjugales. Il n'y a donc aucun obstacle juridique à la reconnaissance de certains droits aux partenaires de même sexe d'une union économique et affective durable de la même manière qu'aux personnes unies par les liens du mariage.

En conséquence, la Cour constitutionnelle n'a pas accepté la demande de contrôle de la constitutionnalité des dispositions de l'article 12 de la loi relative à la famille.

### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Mata Estevez c. Espagne*, n° 56501/00;
- *Schalk et Kopf c. Autriche*, Ref. 30141/04 du 24.06.2010, 92, 93, 94 et 105;
- *Mellacher et autres c. Autriche*, du 19.12.1989, série A, n° 169, 28, requêtes n<sup>os</sup> 10522/83, 11011/84, 11070/84;
- Décision sur la recevabilité dans l'affaire *Adriana C. Goudswaard – van der Lans c. Pays-Bas* du 22.09.2005, requête n° 75255/01;
- Décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Young c. Autriche*, n° 941/2000.

### Langues:

Monténégrin, anglais.



# Norvège

## Cour suprême

---

### Décisions importantes

*Identification:* NOR-2012-1-001

**a)** Norvège / **b)** Cour suprême / **c)** Chambre / **d)** 10.03.2011 / **e)** 2011-00516-P / **f)** / **g)** *Norsk retstidende* (Journal officiel), 2011-347 / **h)** CODICES (norvégien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.38.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi civile.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Détention, durée / Loi, rétroactivité.

*Sommaire (points de droit):*

Une décision de refus de libération conditionnelle adoptée en vertu de règles en la matière plus strictes que celles en vigueur tant au moment où l'infraction pénale a été commise qu'à la date de la condamnation ne constitue pas une violation du principe de non-rétroactivité des lois et de l'obligation de prévisibilité.

*Résumé:*

I. L'affaire concernait la validité d'une décision de refus de libération conditionnelle. La question dont était saisie la Cour suprême était celle de savoir si ce refus constituait une violation du principe de non-rétroactivité des lois et de l'obligation de prévisibilité reconnus à l'article 97 de la Constitution et/ou à l'article 7 CEDH parce que cette décision avait été adoptée en vertu de règles en la matière qui étaient plus strictes que celles en vigueur tant au moment où l'infraction avait été commise qu'à la date de la condamnation.

II. La Cour suprême a jugé que l'intéressé n'avait pas à s'attendre légitimement, que ce soit à la date des faits ou à la date de la condamnation, à bénéficier, au bout de douze années d'emprisonnement, d'une libération conditionnelle qui soit garantie contre les

modifications ultérieures de la pratique judiciaire ou de la législation. L'Administration avait le droit de changer les règles et de les rendre plus sévères à l'égard des personnes qui étaient déjà en train de purger leur peine. En outre, l'intéressé ne bénéficiait d'aucune immunité à l'égard d'une législation instaurant des règles plus strictes.

L'abrogation d'une législation qui prévoyait une libération conditionnelle au bout de 12 années d'emprisonnement ne constituait pas une violation de l'article 97 de la Constitution ni de l'article 7 CEDH. Ce dernier n'oblige pas implicitement les États qui ont un système de libération conditionnelle à avoir des règles clairement définies prévoyant à quel moment la libération conditionnelle sera accordée. La Cour suprême a rejeté le recours direct du requérant contre la décision de la juridiction de première instance.

*Langues:*

Norvégien, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Pays-Bas

## Conseil d'État

### Décisions importantes

*Identification:* NED-2012-1-001

**a)** Pays-Bas / **b)** Conseil d'État / **c)** Chambre de l'aménagement du territoire / **d)** 08.02.2012 / **e)** 201100875/1/R2 / **f)** X (un citoyen), le maire et les conseillers municipaux de Lemsterland et autres c. le ministre des Affaires économiques, de l'Agriculture et de l'Innovation et autres / **g)** *Landelijk Jurisprudentienummer*, LJN: BV3215 / **h)** CODICES (néerlandais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.2.1.5 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne publique – **Organes de la décentralisation par service.**

1.4.9.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Qualité pour agir.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Crise économique / Aménagement du territoire.

*Sommaire (points de droit):*

Les organes publics, y compris les municipalités, ne peuvent invoquer les droits fondamentaux énoncés dans la Convention européenne des Droits de l'Homme.

*Résumé:*

I. En décembre 2010, le ministre des Affaires économiques, de l'Agriculture et de l'Innovation et la ministre des Infrastructures et de l'Environnement (ci-après, les «ministres») ont adopté le Plan d'intégration gouvernemental intitulé «L'énergie éolienne le long des rives du Polder du Nord-Est», qui prévoit l'installation d'une série d'éoliennes. Par ailleurs, les ministres et d'autres représentants d'organes publics ont pris des décisions de mise en œuvre qui ont été contestées notamment par le maire et les conseillers municipaux de Lemsterland ainsi que le maire et les conseillers municipaux d'Urk (ci-après, les «municipalités»). Les municipalités ont déposé un recours

auprès de la Section du contentieux administratif du Conseil d'État, arguant notamment d'une violation de leurs droits protégés par l'article 6 CEDH.

II. L'article 1.4 de la loi relative à la crise et au redressement dispose que les organes locaux (c'est-à-dire, les organes qui ne font pas partie du gouvernement central) de droit public ne peuvent déposer un recours contre les décisions du gouvernement central. Cette disposition écarte l'article 8:1.1 de la loi générale relative au droit administratif. Aux termes de l'article 94 de la Constitution, les tribunaux ne peuvent pas appliquer aux affaires dont ils sont saisis les dispositions légales en vigueur si ces dispositions ne sont pas compatibles avec les dispositions directement applicables des traités et des décisions d'organisations internationales.

La Section du contentieux administratif du Conseil d'État, citant sa propre jurisprudence, a estimé que la Convention européenne des Droits de l'Homme ne s'appliquait pas aux litiges entre organes publics. La nature et l'origine historique des droits consacrés par la Convention européenne des Droits de l'Homme font que ces droits ne sont pas destinés à protéger les organes publics. Par conséquent, les organes publics, y compris les municipalités, ne peuvent les invoquer devant un tribunal. Ce point de vue découle du texte, du système et de l'objectif de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Il est également soutenu par la démarcation établie à l'article 34 CEDH: la Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers. Il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme que les municipalités ne sont ni une personne physique, ni une organisation non gouvernementale, ni un groupe de particuliers au sens de l'article 34 CEDH.

*Renseignements complémentaires:*

La loi relative à la crise et au redressement est en vigueur depuis le 31 mars 2010. Elle permet de réaliser plus rapidement les projets de construction prévus. Grâce à cette loi, le gouvernement souhaite faire en sorte que la structure économique du pays soit renforcée, malgré les difficultés économiques, en menant les projets plus tôt que prévu. La loi vise à simplifier et accélérer un certain nombre de procédures.

*Renvois:*

- Cour européenne des Droits de l'Homme, *Demirbaş c. Turquie*, Application n° 1093/08, 09.11.2010;

- Section du contentieux administratif du Conseil d'État, 29.04.2008, n° 200707109/1;
- Section du contentieux administratif du Conseil d'État, 07.12.2011, n° 201107071/1/H1.

*Langues:*

Néerlandais.



## Pérou

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* PER-2012-1-001

**a)** Pérou / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 12.09.2011 / **e)** 00928-2011-PA/TC / **f)** / **g)** / **h)** (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Religion, appartenance / Religion, association, enregistrement / Religion, changement, droit / Religion, libre exercice / Religion, liberté, négative / Enfant, choix d'une confession par les parents / Religion, droit canon ou canonique / Religion, église, réglementation, interne / Religion, église, État, séparation.

*Sommaire (points de droit):*

Bien que la Cour constitutionnelle ne soit pas compétente pour ordonner à l'Église catholique de reconnaître et d'officialiser l'abandon de ladite Église par une personne, l'absence de cette officialisation ne porte pas préjudice et ne nuit pas au droit d'un mineur, eu égard aux conditions relatives à son âge, d'exercer sa liberté religieuse et de changer de religion ou de croyance, et elle ne porte pas non plus atteinte au droit de ses parents d'éduquer leur enfant conformément à leurs convictions religieuses et morales.

*Résumé:*

I. Les requérants avaient introduit une requête contre le diocèse de Callao afin qu'il soit ordonné au défendeur d'excommunier leur fils, le mineur Bruno



Salas García, de la foi catholique au moyen du mécanisme de l'apostasie établi dans le Code de droit canonique. Ils demandaient aussi la délivrance par la paroisse de San Pablo, dans la province de Callao, du certificat de baptême correspondant avec une annotation faisant état de cette excommunication.

Les requérants faisaient valoir qu'en n'accédant pas à cette demande le défendeur portait atteinte au droit à la liberté religieuse sous l'angle du «libre droit de ne croire en aucune religion».

Les requérants résident en Espagne et, lors d'un voyage au Pérou effectué par M<sup>me</sup> Lourdes Leyla García León avec son fils mineur (âgé de trois ans), celui-ci avait été baptisé dans la paroisse de San Pablo, dans la province de Callao. Lorsque le père de l'enfant, qui se revendique comme athée, a eu connaissance du baptême, il a sommé la mère de l'enfant de demander l'annulation de ce baptême, ce qu'elle a fait, mais il lui a été répondu que cela n'était pas possible. La demande a été réitérée par le père de l'enfant avec le même résultat.

Les requérants demandaient à la Cour constitutionnelle d'ordonner l'«annotation» ou l'officialisation de l'abandon de l'Église catholique dans le certificat de baptême de l'enfant, en vertu de l'apostasie («rejet total de la foi chrétienne», selon le Canon 751 du Code de droit canonique) que les requérants affirment avoir effectuée au nom de leur fils mineur, par la communication du 15 octobre 2009 adressée au défendeur et qui n'a jusqu'à ce jour donné lieu à aucune réponse.

Les requérants fondaient leur demande sur le corollaire du droit à la liberté religieuse, qui est la liberté de ne croire à aucune religion.

II. Il était demandé à la Cour constitutionnelle de déterminer si l'absence d'un tel acte officiel d'abandon de l'Église catholique constituait une violation d'un droit fondamental de cet enfant qui justifierait l'intervention de la justice constitutionnelle.

Les requérants affirmaient que le droit concerné était le droit de changer de religion ou de croyance, consacré par divers instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme (l'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, les articles 18.1 et 18.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 12.1 et 12.2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme), droit qui est l'une des manifestations du droit fondamental à la liberté religieuse, ainsi que le reconnaît aussi le droit national à l'article 3.a de la loi n° 29635, loi relative à la liberté religieuse.

La Cour devait déterminer si l'absence de toute annotation relative à l'acte officiel d'abandon de l'Église catholique dans le certificat de baptême constituait une violation de la liberté religieuse de cet enfant sous l'angle de son droit de changer de religion ou de croyance.

L'abandon de l'Église catholique, en tant qu'exercice du droit de changer de religion ou de croyance, ne nécessite l'intervention d'aucune instance de cette Église, qui respecte le droit à la liberté religieuse. En effet, ce droit empêche d'imposer des conditions visant à retenir ceux qui ne veulent pas rester au sein d'une confession religieuse car il exige la pleine liberté de changer de religion ou de croyance.

La Cour constitutionnelle a suivi la jurisprudence de la Cour suprême espagnole, qui affirme que le certificat de baptême n'est pas un ensemble organisé de données à caractère personnel (arrêt du 19 septembre 2008, requête n° 6031/2007, quatrième attendu), et que «les données mentionnées dans le certificat de baptême ne font que refléter le fait historique de la célébration dudit baptême à une certaine date et relativement à une certaine personne» (arrêt du 14 octobre 2008, requête n° 5914/2007, troisième attendu).

La Cour a jugé que les requérants n'avaient pas établi la violation de la liberté religieuse de leur fils mineur ni, plus précisément, de son droit de changer de religion ou de croyance, étant donné que l'absence de toute officialisation de l'abandon de l'Église catholique par une annotation correspondante dans le certificat de baptême n'empêchait pas le fils des requérants d'exercer sa liberté religieuse et sa capacité de choisir librement de professer ou non une croyance religieuse à sa majorité ou même avant; dans ce dernier cas, en étant guidé par ses parents, d'une manière qui corresponde au développement de ses capacités, conformément à l'article 14.2 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.

Bien que l'abandon de l'Église catholique n'ait pas été officialisé, les requérants pouvaient éduquer leur enfant mineur dans la conviction relevant de leur libre choix, qu'il s'agisse d'être «rationnaliste-critique, libre penseur ou athée», ou dans toute autre conviction.

La Cour a jugé que l'abandon officiel d'une confession religieuse était une question interne à chaque confession, en l'espèce l'Église catholique. En conséquence, si l'on accédait à la demande des requérants visant à ordonner la mention de l'acte officiel d'abandon dans le certificat de baptême, cela impliquerait une atteinte à la liberté religieuse de l'Église catholique, que ce soit sous la forme

individuelle ou collective de cette liberté (article 2.3 de la Constitution). Cela constituerait aussi une violation de la laïcité ou de la neutralité religieuse de l'État consacrée à l'article 50 de la Constitution (voir STC 6111-2009-PA/TC, attendus 23 à 28; STC 05416-2009-PA/TC, attendus 22 à 27) et cela porterait atteinte à l'indépendance et à l'autonomie de ladite Église, reconnue tant par l'article 50 de la Constitution que par l'article premier de l'Accord entre l'État péruvien et le Saint-Siège, traité international entré en vigueur en 1980. Par ces motifs, la demande des requérants visant à ce que la Cour constitutionnelle ordonne à l'Église catholique d'officialiser l'abandon de celle-ci, soit en leur nom propre soit en celui de leur fils mineur, va à l'encontre du cadre constitutionnel et supranational décrit ci-dessus.

En conséquence, il incombe aux requérants de demander l'abandon officiel de l'Église catholique aux instances concernées de ladite Église, auprès desquelles, en vertu du droit ecclésiastique (le droit canon ou canonique), ils pourront contester la réponse reçue si elle ne leur convient pas.

La Cour constitutionnelle a rejeté la requête, considérant que la violation du droit à la liberté religieuse et, plus précisément, du droit de changer de religion ou de croyance n'avait pas été établie.

#### *Langues:*

Espagnol.



## Pologne

### Tribunal constitutionnel

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012

Nombre de décisions:

Arrêts (décisions au fond): 12

- Décisions:
  - dans 6 arrêts, le Tribunal a jugé la totalité ou certaines des dispositions contestées contraires à la Constitution (ou à un autre acte de rang supérieur)
  - dans 6 arrêts, le Tribunal n'a pas jugé les dispositions contestées contraires à la Constitution (ni à un autre acte de rang supérieur)
- Origine de la procédure:
  - 2 arrêts ont été rendus à la demande du Président
  - 2 arrêts ont été rendus à la demande du Protecteur des droits des citoyens (Ombudsman)
  - 1 arrêt a été rendu à la demande de la Chambre nationale des notaires
  - 1 arrêt a été rendu à la demande du Conseil national des conseils juridiques
  - 1 arrêt a été rendu à la demande d'un syndicat
  - 4 arrêts ont été rendus à la demande des cours – question de procédure judiciaire
  - 1 arrêt a été rendu à la demande d'une personne morale – Procédure de recours constitutionnel
- Autres:
  - 4 arrêts ont été rendus par le Tribunal en assemblée plénière
  - 5 arrêts ont été rendus avec des opinions dissidentes

## Décisions importantes

*Identification:* POL-2012-1-001

**a)** Pologne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 19.07.2011 / **e)** K 11/10 / **f)** / **g)** *Dziennik Ustaw* (Journal officiel), 2011, n° 160, point 964; *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy* (Recueil officiel), 2011 n° 6A, point 60 / **h)** CODICES (polonais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.4.8 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.**

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

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

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

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

5.3.21 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'expression.**

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

5.4.22 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté artistique.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Emblème, nazi / Emblème, communiste.

*Sommaire (points de droit):*

La criminalisation de la préparation, de la distribution ou de la publication de documents faisant l'apologie d'un régime totalitaire ou incitant à la haine pour des raisons de différences nationales, ethniques, raciales ou religieuses est acceptable à condition que la législation pénale soit suffisamment précise pour ne pas constituer une entrave injustifiée à la liberté d'expression ni permettre une interprétation plus large.

*Résumé:*

I. Un groupe de députés a contesté la constitutionnalité de l'article 1.28 de la loi du 5 novembre 2009 portant modification du Code pénal, du Code de procédure pénale, du Code d'application des peines, du Code pénal fiscal et d'autres lois (Journal officiel – Dz. U. n° 206, point 1589, tel que modifié). Cette

disposition criminalisait la production, l'enregistrement, l'importation, l'achat, le stockage, la possession, la présentation, le transport ou l'envoi – à des fins de distribution – de documents imprimés, d'enregistrements ou d'autres objets contenant des éléments visés à l'article 256.1 du Code pénal ou des emblèmes du fascisme, du communisme ou d'autres courants totalitaires.

Selon les requérants, cette disposition constituait une restriction disproportionnée de la liberté d'expression et violait le principe de précision du droit pénal ainsi que celui de caractère raisonnable de la loi. En outre, les circonstances excluant l'illicéité (article 256.3 du Code pénal) n'avaient pas été convenablement définies dans la loi.

II. Le Tribunal constitutionnel a examiné la constitutionnalité de l'article 256 modifié du Code pénal (à savoir les nouveaux paragraphes 2 et 3) et a rejeté la demande concernant le paragraphe 4 de cet article. L'article 256.1 du Code pénal n'avait pas été contesté par les requérants; l'examen de la conformité de l'article 256.2, dans la mesure où il criminalise un comportement visé à l'article 256.1, avec l'article 54.1 de la Constitution combiné avec l'article 31.3 de la Constitution était donc irrecevable.

La liberté d'expression est un droit qui fait l'objet d'une protection particulière. Toute restriction de celui-ci par le biais d'une disposition de droit pénal demande précision et prudence de la part du législateur comme des tribunaux.

Si un terme employé dans une disposition pénale n'est pas suffisamment explicite, il faudrait que le législateur décrive le plus précisément possible les caractéristiques de l'acte visé. L'utilisation de l'expression «documents imprimés, enregistrements ou autres objets comportant des emblèmes du fascisme, du communisme ou d'autres courants totalitaires» dans une disposition de droit pénal viole le principe de précision de ces dispositions. On ignore si un drapeau rouge sera considéré comme un emblème du communisme ou s'il ne le sera que s'il est orné d'une faucille et d'un marteau, ou encore ce qu'il en est par exemple d'un tee-shirt à l'effigie de Che Guevara. Les mêmes commentaires s'appliquent aux objets comportant des emblèmes fascistes.

L'article 256.2 du Code pénal (dont le libellé manquait de précision) n'était pas assorti de garanties procédurales suffisantes. Le fait d'engager des procédures pénales à la hâte dans des affaires concernant «des emblèmes du fascisme, du communisme ou d'autres courants totalitaires», même si elles ont une issue positive pour le suspect (l'accusé), peut non seulement porter atteinte de manière injustifiée aux

droits des individus mais également avoir un effet paralysant sur le débat public. Cela risque aussi de renforcer les groupes politiques extrémistes qui se serviraient des exemples de méthodes répressives appliquées par l'État pour gagner de nouveaux sympathisants.

Le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que le manque de précision du libellé de l'article 256.2 du Code pénal n'était pas compensé par la définition de circonstances excluant l'illicéité. En revanche, il a conclu que l'article 256.3 du Code pénal était bien conforme à l'article 54.1 combiné avec l'article 31.3 de la Constitution.

Le Tribunal a également tenu compte de l'article 20.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, aux termes duquel «[t]out appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence est interdit par la loi». Il a indiqué que les législateurs internationaux précisaient, de façon incomplète, les limites de la propagation de la haine dans le contexte de l'idéologie communiste; la propagation publique et l'incitation à la haine fondées sur les différences de classe sociale ont servi de fondement à l'idéologie officielle ou au programme politique de partis politiques d'extrême gauche dans de nombreux pays.

Le Tribunal ayant évalué la conformité de la disposition contestée avec la norme de rang plus élevé formulée à l'article 54.1 de la Constitution, il n'était pas nécessaire qu'il donne son avis sur la conformité de la disposition avec les normes de rang plus élevé du point de vue du droit international, étant donné que les allégations formulées sur la base de ces normes étaient identiques et que les requérants s'étaient contentés d'invoquer le contenu de la norme de rang plus élevé.

#### Renvois:

##### Décisions du Tribunal constitutionnel:

- Arrêt K 24/00 du 21.03.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 3, point 51;
- 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 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 P 8/04 du 18.10.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 9A, point 92;
- 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 4/06 du 23.03.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 3A, point 32, *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-006];
- Arrêt P 3/06 du 11.10.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 9A, point 121;
- Arrêt P 10/06 du 30.10.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 9A, point 128, *Bulletin* 2007/2 [POL-2007-2-003];
- 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 SK 43/05 du 12.05.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 4A, point 57;
- Arrêt P 50/07 du 13.05.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 4A, point 58;
- Arrêt Kp 3/09 du 28.10.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 9A, point 138, *Bulletin* 2010/1 [POL-2010-1-002];
- Arrêt Kp 8/09 du 03.12.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, no. 11A, point 164;
- Arrêt SK 52/08 du 09.06.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 5A, point 50;
- Arrêt SK 25/08 of 22.06.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 5A, point 51;
- Arrêt K 19/06 du 04.11.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 9A, point 96.

##### Décisions de la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne:

- Décision 1 BvR 680/86 du 03.04.1990;
- Décision 1 BvR 681/86 du 03.04.1990;
- Décision 1 BvR 150/03 du 01.06.2006;
- Décision 1 BvR 204/03 du 23.03.2006;
- Décision 1 BvR 2150/08 du 04.11.2009, *Bulletin* 2009/3 [GER-2009-3-030].

Décisions de la Cour constitutionnelle de Hongrie:

- Arrêt 14/2000 AB du 09.05.2000, *Bulletin* 2000/2 [HUN-2000-2-002].

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

- *Vajnai c. Hongrie* du 08.07.2008, requête n° 33629/06.

*Langues:*

Polonais, anglais (traduction assurée par le Tribunal).



*Identification:* POL-2012-1-002

**a)** Pologne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 20.07.2011 / **e)** K 9/11 / **f)** / **g)** *Dziennik Ustaw* (Journal officiel), 2011, n° 149, point 889; *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy* (Recueil officiel), 2011, n° 6A, point 61 / **h)** CODICES (polonais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**

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

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

4.9.4 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Circonscriptions électorales.**

4.9.8.3 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Propagande et campagne électorale – **Accès aux médias.**

4.9.9.6 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations de vote – **Expression du suffrage.**

5.1.1.1.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Nationaux – **Nationaux domiciliés à l'étranger.**

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

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

5.3.41.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit de vote.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Vote, sur deux jours / Vote, par procuration / Vote, par correspondance / Circonscription, uninominale.

*Sommaire (points de droit):*

Le terme «jour du scrutin» figurant dans les dispositions examinées apparaît toujours au singulier, impliquant ainsi qu'un vote devrait avoir lieu sur un seul jour (en principe un jour chômé).

Le vote par procuration n'équivaut pas au transfert des droits électoraux de la personne donnant la procuration au mandataire. Celui-ci est tenu de voter au nom de la personne qu'il représente et selon ses vœux. L'absence de contrôle sur l'action effectuée par le mandataire, à savoir sur la teneur du vote, découle du principe du vote à bulletin secret et suppose l'existence d'une relation de confiance entre l'électeur et le mandataire.

Le vote par correspondance permet aux électeurs qui résident à l'étranger de voter lorsque les bureaux de vote des commissions électorales de circonscription sont trop éloignés de leur lieu de résidence ou de séjour.

L'interdiction d'utiliser des affiches électorales de grand format ou de diffuser de la publicité électorale payante à la radio ou à la télévision restreint non seulement la liberté des partis politiques et des comités électoraux d'exprimer des opinions et de diffuser des informations, mais également le droit des électeurs de s'informer. Ces interdictions ne peuvent se justifier par une clause générale relative à l'ordre public ni par l'argument selon lequel elles ont été instaurées afin «d'améliorer la qualité du discours politique» et d'optimiser l'utilisation des fonds alloués aux campagnes électorales qui, dans le cas d'un parti politique, proviennent principalement du budget de l'État.

Le principe d'égalité réelle n'est pas mentionné à l'article 97.2 de la Constitution concernant les élections au Sénat et ne peut pas être inféré d'autres dispositions constitutionnelles. On ne peut donc pas établir de lien clair, dans le système des élections sénatoriales, entre le nombre d'électeurs d'une circonscription et le nombre de sièges attribués à celle-ci.

*Résumé:*

I. Un groupe de députés a contesté la constitutionnalité de plusieurs dispositions figurant dans le Code électoral, dans les Dispositions d'application du Code

électoral et dans la loi du 3 février 2011 portant modification du Code électoral. Ces dispositions concernaient le vote sur deux jours, le vote par procuration et le vote par correspondance, et interdisaient l'utilisation d'affiches électorales de grand format et la diffusion de publicités électorales payantes à la radio ou à la télévision. Elles introduisaient également des circonscriptions uninominales dans le cadre des élections sénatoriales.

Les requérants contestaient la procédure législative d'adoption du Code électoral ainsi que certaines dispositions intertemporelles de ce Code. Ils considéraient que les dispositions du Code électoral relatives au vote sur deux jours étaient en contradiction avec celles de la Constitution employant le terme «jour du scrutin» et que le modèle adopté pour le vote par procuration violait le principe d'égalité formelle («un homme – une voix»). Les requérants faisaient également valoir que le vote par correspondance portait atteinte à la norme de fiabilité des élections dans un État démocratique et que les restrictions d'accès aux médias étaient incompatibles avec le principe de la libre concurrence électorale dans un État démocratique. Par ailleurs, ils estimaient que le Sénat ne pouvait instaurer des circonscriptions uninominales par voie d'amendement, car il s'agissait d'une réforme électorale importante. Enfin, les requérants avançaient que le législateur n'avait pas respecté la période de six mois de «silence législatif» avant la convocation des élections et qu'en donnant au Président le pouvoir discrétionnaire d'annoncer des élections avant ou après la date d'entrée en vigueur du Code électoral, il avait violé l'article 2 de la Constitution.

II. Le Tribunal constitutionnel a estimé que les dispositions du Code électoral relatives au vote sur deux jours ainsi qu'aux restrictions d'accès aux médias étaient inconstitutionnelles lorsqu'elles s'appliquaient aux élections présidentielles, législatives ou sénatoriales. S'agissant des élections au Parlement européen et aux organes délibérants des collectivités territoriales ainsi que des élections de maires, il a considéré que ces dispositions n'étaient pas incompatibles avec la Constitution, le droit fondamental ne régissant pas, en principe, les élections européennes ni les élections locales. Le Tribunal a également déclaré inconstitutionnelle la loi du 3 février 2011 portant modification du Code électoral et de l'article 16.1 et 16.2 des Dispositions d'application du Code électoral. La requête a été rejetée pour le surplus.

Une loi qui n'est pas encore entrée en vigueur, comme c'est le cas du Code électoral en l'espèce, bénéficie d'une plus forte présomption de constitutionnalité de ses dispositions qu'une loi qui est déjà

en vigueur. Néanmoins, le Tribunal a tenu compte du fait que cette loi a été adoptée par le Parlement à l'unanimité (y compris par les députés qui ont introduit le présent recours).

Si les restrictions d'accès aux médias se justifiaient par un changement des règles relatives aux dépenses de campagne des comités électoraux, le législateur aurait dû apporter les modifications pertinentes dans les dispositions concernant le financement des campagnes électorales au lieu d'imposer un changement par le biais d'instruments susceptibles de restreindre la liberté d'expression.

Concernant les circonscriptions uninominales, le Tribunal a noté que le Sénat disposait d'une plus grande liberté pour proposer des amendements à une nouvelle loi qui régit certaines questions pour la première fois ou qui abroge une loi en vigueur dans sa totalité et contient de nouvelles dispositions sur ces questions. L'amendement concernant les circonscriptions uninominales dans le cadre des élections sénatoriales avait été adopté par le biais d'une résolution du Sénat; il n'avait pas été rejeté par le Parlement. Il ne visait pas à introduire dans la loi des dispositifs qui n'auraient pas fait auparavant l'objet d'un travail législatif au sein du parlement.

La loi qui aurait dû régir les élections législatives de 2011 était connue six mois avant la date définitive de convocation des élections par le Président. Cependant, l'incertitude qui a prévalu jusqu'au 31 juillet 2011 sur la question de savoir quel texte serait en vigueur pendant les élections a pesé en faveur de l'inconstitutionnalité de l'article 16.1 et 16.2 combiné avec l'article 1 des Dispositions d'application du Code électoral.

Le Tribunal a rendu cette décision en formation plénière. Onze opinions dissidentes ont été formulées.

#### *Renvois:*

Décisions du Tribunal constitutionnel:

- Décision K 5/93 du 23.11.1993, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1993, point 39, *Bulletin* 1993/3 [POL-1993-3-018];
- Décision K 25/97 du 22.09.1997, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1997, n° 3-4, point 35, *Bulletin* 1997/3 [POL-1997-3-017];
- Arrêt U 19/97 du 25.05.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n° 4, point 47, *Bulletin* 1998/2 [POL-1998-2-011];

- 
- Arrêt K 3/98 du 24.06.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n° 4, point 52, *Bulletin* 1998/2 [POL-1998-2-014];
  - Arrêt K 25/98 du 23.02.1999, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1999, n° 2, point 23, *Bulletin* 1999/1 [POL-1999-1-004];
  - Arrêt K 8/99 du 14.04.1999, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1999, n° 3, point 41, *Bulletin* 1999/1 [POL-1999-1-009];
  - Arrêt K 10/99 du 14.12.1999, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1999, n° 7, point 162;
  - Arrêt K 27/00 du 07.02.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 2, point 29;
  - Arrêt U 3/01 of 19.02.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 1A, point 3, *Bulletin* 2002/2 [POL-2002-2-014];
  - Arrêt K 11/02 du 19.06.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 4A, point 43;
  - Arrêt K 14/02 du 24.06.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 4A, point 45;
  - Arrêt K 12/03 du 18.02.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 2A, point 8;
  - Arrêt K 37/03 du 24.03.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 3A, point 21;
  - 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 15/04 du 31.05.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 5A, point 47, *Bulletin* 2004/2 [POL-2004-2-017], [POL-2004-2-018];
  - Arrêt K 17/03 du 08.02.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 2A, point 14;
  - Arrêt P 1/05 du 27.04.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 4A, point 42, *Bulletin* 2005/1 [POL-2005-1-005];
  - Arrêt K 18/04 du 11.05.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 5A, point 49, *Bulletin* 2005/1 [POL-2005-1-006];
  - Arrêt K 45/05 du 21.12.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 11A, point 140;
  - Arrêt K 40/05 du 20.07.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 7A, point 82, *Bulletin* 2006/3 [POL-2006-3-013];
  - Arrêt K 31/06 du 03.11.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 10A, point 147;
  - Arrêt U 5/06 du 16.01.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 1A, point 3;
  - Arrêt K 2/07 du 11.05.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 5A du point 48, *Bulletin* 2007/3 [POL-2007-3-005];
  - Arrêt K 42/05 du 22.05.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, no. 6A, point 49;
  - Arrêt K 39/07 of 28.11.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 10A, point 129, *Bulletin* 2008/1 [POL-2008-1-005];
  - Arrêt K 5/07 du 19.09.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 7A, point 124;
  - Arrêt K 66/07 du 24.11.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 9A, point 158;
  - Arrêt K 7/09 du 21.07.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 7A, point 113;
  - Arrêt Kp 3/09 of 28.10.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, no. 9A, point 138, *Bulletin* 2010/1 [POL-2010-1-002];
  - Arrêt Kp 1/08 du 04.11.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 10A, point 145;
  - Arrêt P 61/08 du 23.11.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 10A, point 150;
  - Arrêt Kp 6/09 du 20.01.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 1A, point 3;
  - Arrêt K 3/09 du 08.06.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 5A, point 39, *Bulletin* 2011/2 [POL-2011-2-003];
  - Arrêt Kp 1/11 du 14.06.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 5A, point 41, *Bulletin* 2011/2 [POL-2011-2-004].
- Décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme:
- *Casado Coca c. Espagne* du 24.02.1994, requête n° 15450/89;
  - *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie* du 30.01.1998, requête n° 133/1996.
-

*Langues:*

Polonais, anglais (traduction assurée par le Tribunal).



## Portugal

### Tribunal constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* POR-2012-1-001

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 17.01.2012 / **e)** 24/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 41 (série II), 27.02.2012, 6982 / **h)** CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**  
 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**  
 5.2.2.13 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Différenciation *ratione temporis*.**  
 5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale.**  
 5.3.33.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie familiale – **Filiation.**  
 5.3.38 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Non rétroactivité de la loi.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Identité, personnelle, droit / Paternité, recherche / Paternité, droit de savoir.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur n'est pas tenu par la Constitution de décider que ses décisions ne produiront leurs effets que pour l'avenir. L'attribution par la législation d'un effet rétroactif peut, dans certains cas, être le meilleur moyen de garantir l'intérêt général et de protéger des situations juridiques subjectives. Néanmoins, le pouvoir du législateur en la matière est limité, à la fois, par une interdiction expresse liée à la notion d'État de droit démocratique ainsi que par la protection de la confiance légitime que les citoyens sont en droit d'attendre quant à la continuité de



l'ordre juridique. Il n'y a pas de contradiction dans les relations entre ces restrictions; elles constituent toutes deux des moyens de préserver les valeurs qui fondent le principe de l'État de droit et celui de la sécurité juridique.

Le fait que la législation prévoit un délai définitif au-delà duquel une action en recherche de paternité ne peut plus être intentée prive le demandeur de la possibilité d'établir le lien de filiation auquel il aspire. Cette forme d'effet négatif peut faire l'objet de critiques dans une perspective constitutionnelle. Le législateur a la responsabilité de trouver des moyens de mettre en harmonie, les uns avec les autres, les droits et intérêts constitutionnellement protégés qui sont différents et parfois contradictoires. C'est à lui qu'il incombe aussi de décider si et dans quelles circonstances il est justifié de réduire le champ d'application d'un tel droit ou intérêt, ou de la protection qu'il offre, afin de les garantir tous de manière équilibrée ou proportionnée. Une distinction doit être établie entre une disposition qui a un «simple» effet négatif sur des droits fondamentaux et une disposition qui a un effet négatif au point d'en être inconstitutionnelle.

Pour qu'une législation ayant un effet négatif sur des droits échappe à toute critique du point de vue constitutionnel, elle doit répondre à d'autres impératifs que celui de la proportionnalité, par exemple l'interdiction de tout effet rétroactif.

### *Résumé:*

I. L'Assemblée plénière du Tribunal constitutionnel avait été saisie d'un recours faisant valoir que les Chambres du Tribunal avaient rendu des décisions contradictoires sur une même question d'inconstitutionnalité.

Dans sa décision n° 164/1, l'une des Chambres avait conclu à l'inconstitutionnalité d'une disposition qui imposait aux affaires pendantes à la date de son entrée en vigueur un nouveau délai pour l'introduction des actions en recherche de paternité et de maternité. En revanche, dans la décision n° 285/11, une autre des Chambres n'avait pas jugé inconstitutionnelle cette même disposition.

II. L'Assemblée plénière du Tribunal constitutionnel s'est référée à sa jurisprudence antérieure, selon laquelle les dispositions de droit commun qui imposent des délais pour l'introduction d'actions en justice ne portent atteinte à aucune norme ni aucun principe à caractère constitutionnel. En effet, elles représentent simplement des choix légitimes du législateur quant aux différentes façons de faire respecter les valeurs constitutionnelles énoncées à

l'article de la Constitution qui reconnaît le droit fondamental à l'accès au droit et à une protection juridictionnelle effective. Cependant, le Tribunal s'est récemment écarté de cette position, estimant que la subordination des actions en recherche de paternité ou de maternité à des délais faisait aussi entrer en jeu d'autres principes constitutionnels, en dehors de ceux de l'accès au droit et à la protection juridictionnelle ainsi qu'à la protection de la sécurité juridique. Le droit à l'intégrité personnelle et morale peut et doit être considéré comme faisant naître un droit fondamental de connaître l'identité de son parent et d'obtenir la reconnaissance de cette paternité ou de cette maternité. La paternité et la maternité d'une personne constituent des références essentielles pour l'individualité de l'intéressé, tant biologiquement que socialement. Le droit de connaître sa filiation constitue une dimension essentielle du droit à l'identité personnelle.

L'Assemblée plénière du Tribunal constitutionnel s'est prononcée en faveur de la jurisprudence découlant de la première des décisions et elle a déclaré inconstitutionnelle la disposition en question.

III. La décision a donné lieu à une opinion concordante et à six opinions dissidentes. La décision de la majorité a été obtenue grâce à la voix prépondérante du président du Tribunal. L'argument principal des opinions dissidentes résidait dans le fait que, selon la jurisprudence du Tribunal, pour que soit protégé contre toute innovation de la loi l'aspect matériel de la confiance dans le principe de sécurité juridique, il ne fallait pas que le comportement novateur soit dicté par la nécessité de préserver des droits ou intérêts constitutionnellement protégés à considérer comme supérieurs à ce principe. Or, selon les juges dissidents, le choix fait par le législateur de viser un certain intérêt et la décision prise en conséquence d'appliquer la loi nouvelle aux affaires pendantes était un choix qui relevait de sa liberté de créer et façonner la loi et qui était destiné à éviter une fragmentation inacceptable de l'ordre juridique démocratique; cette disposition aurait garanti que toutes les affaires pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi auraient été traitées de la même manière. Le choix du législateur semblait adéquat et justifié par la nécessité de traiter de manière égale ces situations; il ne portait pas atteinte au principe de sécurité juridique.

Les opinions dissidentes ont fait remarquer que le Tribunal constitutionnel avait déjà eu l'occasion de juger que les délais imposés à l'introduction d'actions en matière de filiation ne représentaient pas une restriction des droits fondamentaux en jeu mais plutôt l'application à ces droits de conditions imposant simplement une obligation de diligence pour introduire la procédure.

Les juges dissidents ont aussi fait remarquer que, même si l'application de délais à l'exercice du droit de rechercher sa paternité pouvait être considérée comme une restriction du droit fondamental à l'identité personnelle, soumettant par là même cette application de délais à la règle constitutionnelle selon laquelle les lois restreignant des droits, libertés ou garanties à caractère fondamental ne sauraient avoir un effet rétroactif, en l'espèce cette norme constitutionnelle n'a pas été violée; l'application du nouveau délai aux affaires pendantes (à des situations juridiques qui ne s'étaient pas encore cristallisées) n'était pas un exemple de rétroactivité authentique. La position juridique vis-à-vis des dispositions transitoires formelles, comme c'était le cas de la disposition en l'espèce, était entièrement distincte de la position concernant la teneur et la portée de la disposition matérielle à laquelle s'appliquait la disposition transitoire.

#### Renvois:

- Les décisions n<sup>os</sup> 164/11 du 24.03.2011 et 285/11 du 07.06.2011 font partie de la sélection de jurisprudence des Bulletins de jurisprudence constitutionnelle n<sup>os</sup> 2011/1 et 2011/2.

#### Langues:

Portugais.



#### Identification: POR-2012-1-002

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 15.02.2012 / **e)** 85/12 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
5.3.13.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure administrative**

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

Infraction administrative / Infraction pénale.

#### Sommaire (points de droit):

La jurisprudence du Tribunal constitutionnel a toujours souligné que les infractions administratives et les infractions pénales étaient de natures différentes. Le degré de preuve légale et les sanctions matérielles applicables à chaque catégorie sont, eux aussi, différents. Ces différences justifient le fait que les principes qui régissent le droit pénal ne s'appliquent pas automatiquement en droit administratif.

Aucun principe et aucune norme à valeur constitutionnelle ne sont enfreints par la disposition du Code des valeurs mobilières selon laquelle la communication ou la divulgation par toute personne physique ou morale, par quelque moyen que ce soit, d'informations qui ne soient pas complètes, véridiques, à jour, objectives et licites constitue une infraction administrative grave.

En vertu de la Constitution, le droit pénal est soumis au principe de «spécialité» (les dispositions pénales doivent définir de manière adéquate les infractions qu'elles établissent), c'est-à-dire qu'il est soumis à l'exigence selon laquelle les dispositions en question doivent déterminer clairement le type de comportement érigé en infraction pénale (en matière pénale, l'exigence de prévisibilité constitue l'un des aspects du principe de légalité). Ce principe et cette exigence ne s'étendent cependant pas au droit administratif.

De même, le principe de subsidiarité de la peine (au sens où celle-ci doit toujours être l'*ultima ratio*) n'est valable qu'en droit pénal. En droit administratif, l'inconstitutionnalité n'entre en jeu que lorsque le législateur a clairement exagéré et prévu des sanctions inutiles, inappropriées ou manifestement excessives.

#### Résumé:

I. Dans une affaire d'infraction administrative, la Commission du marché des valeurs mobilières (ci-après, la «CMVM») avait condamné une banque à payer diverses amendes pour des infractions relatives à la communication ou la divulgation d'informations qui n'étaient pas complètes, véridiques, à jour, objectives et licites. Ces informations sont prévues par le Code des valeurs mobilières. La Cour d'appel de Lisbonne avait confirmé la décision de la CMVM. La banque a alors saisi le Tribunal constitutionnel d'un recours contre la décision de la Cour d'appel.

Selon la requérante, la CMVM aurait enfreint, d'une part, la dimension de «spécialité» du principe de légalité des sanctions et, d'autre part, les principes constitutionnels d'égalité, de proportionnalité et de nécessité des sanctions.

II. Le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que la CMVM était une personne morale de droit public à caractère administratif, ayant pour rôle fondamental d'assurer le bon fonctionnement des marchés de valeurs mobilières, tant au niveau du marché primaire (celui de l'émission de titres) qu'au niveau du marché secondaire (celui du libre échange de titres déjà émis). Elle est dotée de prérogatives de droit public à caractère administratif (notamment les pouvoirs de réglementer, de superviser et de contrôler, qui incluent le traitement procédural des infractions administratives et l'application des amendes correspondantes). Les personnes morales qui agissent à titre professionnel ou en qualité de spécialistes sur les marchés de valeurs mobilières sont soumises au contrôle régulier de la CMVM et ont l'obligation légale de coopérer avec elle. Elles doivent en particulier lui fournir des informations «complètes, véridiques, à jour, objectives et licites».

Le Tribunal constitutionnel a estimé que les exigences applicables en droit pénal ne devaient pas être étendues au domaine du droit administratif. Les différences entre les deux domaines se manifestent, d'une part, dans la nature administrative (et non juridictionnelle) de l'entité qui prononce des sanctions administratives et, d'autre part, dans l'exigence de prévisibilité de la catégorie d'infraction, qui est une caractéristique essentielle du droit pénal mais ne s'applique pas en droit administratif.

Il a fait remarquer que la disposition dont il était saisi devait s'analyser en combinaison avec celle du Code des valeurs mobilières concernant, d'une part, cette catégorie d'informations (informations relatives aux instruments financiers, aux formes organisées de commerce, aux activités financières intermédiaires, à la liquidation et à la compensation des opérations, aux offres publiques de valeurs mobilières, et aux émetteurs) et, d'autre part, les moyens par lesquels ces informations sont communiquées (tout moyen de divulgation, quand bien même les informations se trouveraient dans des conseils, des recommandations, des messages publicitaires ou des rapports d'évaluation des risques). Elle devait aussi s'analyser en combinaison avec la disposition fixant les limites inférieure et supérieure des amendes applicables aux infractions administratives en question. La notion d'«informations», au sens du Code des valeurs mobilières, ne saurait être considérée comme vague; elle est parfaitement circonscrite.

Il n'est pas contraire à la Constitution de créer une sorte d'infraction administrative qui sanctionne une forme de conduite, quels que puissent en être les effets préjudiciables sur les intérêts juridiques qu'elle est appelée à protéger. La Constitution n'interdit pas

la création d'infractions administratives qui soient purement formelles ou qui se réfèrent seulement au simple fait de commettre un acte suffisant pour caractériser l'infraction, qu'il y ait ou non des conséquences externes. En ce qui concerne le marché des valeurs mobilières, une intervention administrative qui inflige des sanctions avant tout préjudice et indépendamment de tout préjudice est parfaitement justifiée. En effet, la protection des intérêts en question n'a pas à faire référence à un préjudice qui a réellement été occasionné. Sur ce type de marché, il est souvent difficile de mettre en évidence le préjudice car il a, pour l'essentiel, un caractère diffus; et quand le préjudice pour le marché peut enfin être identifié, il est généralement déjà devenu irréparable et incontrôlable. En outre, les pratiques illicites génèrent habituellement tout un enchaînement de conséquences économiques qui vont au-delà de l'espace dans lequel circulent les valeurs mobilières. Avec un marché aussi rapide et sensible que celui-là, tout sentiment de danger apparaît à un moment où non seulement un préjudice réel existe déjà mais où celui-ci alimente la méfiance des investisseurs. Il est donc acceptable que le Code des valeurs mobilières sanctionne le simple manquement aux obligations en matière d'information et toute inexactitude dans les informations fournies.

Le Tribunal a fait remarquer que la disposition faisant l'objet du présent recours devait aussi être lue en combinaison avec la disposition du Code des valeurs mobilières qui fixe des limites inférieure et supérieure aux sanctions applicables aux infractions administratives qualifiées de «très graves»: 25 000 et 2 500 000 euros. Une autre disposition de ce Code énonce les critères permettant de déterminer le montant exact de l'amende (illégalité concrète, culpabilité de l'agent, avantages obtenus, exigences de prévention, agent personne physique ou morale). Les limites inférieure et supérieure ne sauraient donc être considérées comme portant atteinte au principe de prévisibilité des normes. L'amende est fixée par pondération des circonstances expressément mentionnées dans la loi, entre les limites établies. Les personnes physiques et morales visées par la loi sont donc parfaitement capables de discerner les formes de conduite qui sont interdites et de prévoir les sanctions qui leur seraient appliquées.

Le Tribunal a souligné que, d'après sa propre jurisprudence, la fixation de limites larges pour les sanctions dans le domaine du droit administratif ne constituait pas en soi une violation de principes constitutionnels, et qu'il fallait déterminer si la loi établissait d'autres mécanismes permettant aussi de garantir la sécurité juridique.

L'infraction administrative en question est destinée à préserver la valeur de la véracité et de la transparence du marché des valeurs mobilières. En effet, la fiabilité des informations est un pilier fondamental du bon fonctionnement de ce marché, pilier qui permet de garantir que les décisions d'investissement soient prises en toute connaissance de cause. Il est indispensable d'assurer la transparence et la fiabilité des informations. Le marché et le système financiers méritent la protection de la Constitution. L'une des missions prioritaires dont celle-ci charge l'État consiste à assurer le fonctionnement efficace des marchés et, dans ce contexte particulier, à réprimer les pratiques préjudiciables à l'intérêt général. La Constitution exige aussi que le système financier soit structuré par la loi, de façon à garantir que l'épargne soit investie en toute sécurité et que les ressources financières nécessaires soient consacrées au développement économique et social. Le fonctionnement des marchés de valeurs mobilières constitue un instrument spécifique du développement économique de l'État. Ce qui est en jeu ici ce sont, d'une part, des intérêts juridiques supra-individuels affectés à un programme de développement économique – ce qui explique que la Constitution se préoccupe de la protection des marchés – et, d'autre part, les droits patrimoniaux des épargnants, des investisseurs et des clients des institutions financières. L'obligation de fournir des informations est donc le résultat d'un ensemble complexe d'intérêts, en particulier sous l'angle de la protection des investisseurs, qui agissent dans le cadre d'un marché caractérisé par un niveau élevé de risque et qui doivent bénéficier d'un système d'égalité des chances. L'infraction administrative dont il est ici question est aussi destinée à protéger des droits individuels tels que le droit des citoyens à la protection de leur patrimoine.

Il ne s'agit pas simplement ici d'une question de valeurs constitutionnelles liées à la stabilité financière et au développement économique et social, mais aussi de la protection des droits des épargnants, des investisseurs et des clients des institutions financières, et avant tout de leur droit de propriété. Afin de préserver ces valeurs constitutionnelles, le législateur a choisi d'instaurer des sanctions qui se révèlent véritablement dissuasives.

#### *Renvois:*

- Décisions n<sup>os</sup> 344/93 du 12.05.1993, 278/99 du 05.05.1999, 160/04 du 17.03.2004 et 537/2011 du 15.11.2011.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2012-1-003

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 28.02.2012 / **e)** 96/12 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

4.8 Institutions – **Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale.**

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

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

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

4.9.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Référendums et autres instruments de démocratie directe.**

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

Référendum local / Terrains communaux.

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

L'usage et la jouissance des terrains communaux (terrains possédés et gérés par des collectivités locales) doivent être conformes aux décisions prises par les organes compétents des propriétaires communaux. Ces derniers sont les résidents d'une ou plusieurs paroisses ou parties de paroisses à qui l'usage et la coutume attribuent le droit d'usage et de jouissance desdits terrains.

Les référendums locaux sont expressément prévus par la Constitution: les collectivités locales peuvent, par la voie d'un référendum, soumettre à leurs électeurs inscrits des questions relevant de leur domaine de compétence. La paroisse est l'une des entités que recouvre la notion de «collectivité locale».

Un référendum local ne peut avoir pour objet qu'une question importante d'intérêt local qui relève des compétences des instances dirigeantes de la collectivité locale (que ces compétences soient exclusives ou partagées avec l'État ou avec les régions autonomes) et qui peut et doit être tranchée par lesdites instances. Pour déterminer la légalité d'un référendum local, la première question à laquelle il faut répondre est celle de savoir si cette compétence existe.

En vertu du droit commun qui établit le cadre des compétences dont jouissent les paroisses, les conseils de paroisse possèdent la compétence spécifique nécessaire pour gérer ou utiliser des terrains communaux lorsqu'il n'existe aucune assemblée de propriétaires communaux. En l'espèce, il y avait une assemblée des propriétaires communaux du terrain en question, aussi l'existence d'une compétence spécifique des instances dirigeantes de la paroisse était-elle exclue en la matière. Les instances dirigeantes de la paroisse n'avaient donc pas le droit de se prononcer sur des questions concernant ce terrain communal, et elles ne partageaient aucun pouvoir notable avec l'assemblée des propriétaires communaux. En vertu de la législation régissant les référendums locaux, les instances dirigeantes de la collectivité locale ne peuvent partager un tel pouvoir qu'avec l'État (sur le continent) ou les régions autonomes.

### *Résumé:*

I. En vertu des dispositions de la loi organique ayant approuvé le régime juridique régissant les référendums locaux, le président d'un conseil de paroisse avait demandé au Tribunal constitutionnel de procéder au contrôle préalable de la constitutionnalité et de la légalité d'une décision du conseil visant à soumettre à référendum la question de la location d'une parcelle d'un terrain communal appartenant à la paroisse afin d'y construire une usine de transformation de sous-produits carnés.

Un terrain communal se compose de parcelles de biens fonciers communautaires qui ne peuvent faire l'objet ni de transactions juridiques commerciales, ni d'une appropriation privée de quelque manière que ce soit, y compris par prescription acquisitive. Ce sont les résidents d'une ou plusieurs paroisses déterminées qui en ont l'usage et la jouissance. Sa nature juridique est celle d'un bien communautaire qui appartient à une ou plusieurs collectivités locales et qui est géré par ces dernières.

Dans sa version originale de 1976, la Constitution prévoyait expressément des moyens de production communautaires (y compris des terrains communaux) en mentionnant des biens communautaires possédés et gérés par les collectivités locales comme faisant partie intégrante du secteur public de l'économie. Cette garantie constitutionnelle a été renforcée par la révision constitutionnelle de 1989, qui a transféré du secteur public au secteur coopératif et social les moyens de production communautaires qui étaient possédés et gérés par des collectivités locales, réaffirmant par là même leur spécificité et leur autonomie sur le plan patrimonial.

La propriété et la jouissance des terrains communaux appartiennent à une communauté locale d'habitants. Il y a là une différence par rapport à une collectivité locale. Au regard de la Constitution, les communautés locales en question tirent leurs droits collectifs (jouissance, usage et nue-propriété) de la capacité des communautés d'habitants auxquelles s'appliquent les principes de l'autoadministration et de l'autogestion.

Il y a une distinction entre propriété communautaire et propriété publique, tout comme il y a une différence entre domaine privé et domaine public.

Le Tribunal constitutionnel a souligné qu'à première vue, en examinant le projet de référendum du point de vue matériel, aucun résultat de consultation populaire ne pourrait jamais exiger l'adoption d'actes qui ne soient pas conformes à la Constitution.

La question importante en l'espèce était celle de savoir si, eu égard au caractère communautaire de cette catégorie de biens et à l'autonomie dont jouissent en principe les instances dirigeantes des collectivités locales en ce qui concerne le patrimoine qui appartient aux collectivités locales et dont la gestion relève de ces dernières, la gestion des terrains communaux fait partie des compétences de ces instances.

La loi autorise les assemblées de propriétaires communaux à décider de céder des portions limitées de terrains communaux, contre paiement et au moyen d'un appel d'offres à caractère public, mais seulement dans les cas et circonstances prévus par la loi elle-même. En pratique, cette cession correspond à la suppression partielle du statut de terrain communal. Si des pouvoirs de gestion pouvaient être délégués à un conseil de paroisse de manière à inclure la compétence de céder une partie d'une parcelle d'un terrain communal, cela reviendrait à admettre la possibilité que le conseil puisse annuler le statut de terrain communal d'une partie du terrain lui-même. Une telle situation ne serait pas compatible avec le régime régissant la possession et la jouissance de cette catégorie de biens communautaires.

Lorsqu'il existe une assemblée de propriétaires communaux, seules les compétences qui appartiennent expressément à son conseil exécutif peuvent être déléguées au conseil de paroisse local. C'est l'assemblée, et non pas son conseil exécutif, qui est compétente pour décider d'arrêter de faire usage du terrain communal.

*Renseignements complémentaires:*

Le référendum local n'est pas une notion nouvelle au Portugal. Il a été instauré par la première Constitution adoptée sous le régime républicain (la Constitution de 1911). Il a cependant rarement été employé en pratique. La doctrine considère que la jurisprudence du Tribunal constitutionnel à son égard est à la fois exigeante et restrictive.

*Langues:*

Portugais.

*Identification:* POR-2012-1-004

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 06.03.2012 / **e)** 107/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 72 (série II), 11.04.2012, 12906 / **h)** CODICES (portugais).

*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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours, droit, délai.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur ordinaire ne saurait être tenu de prévoir la possibilité d'un recours pour motifs constitutionnels contre toute décision de justice rendue en matière pénale. Cela représenterait une atteinte inutile à d'autres droits fondamentaux qui ne peuvent être protégés que si les infractions pénales sont réprimées de manière effective. Il faut accepter quelques limites ou restrictions à la possibilité d'exercer un recours pendant certaines phases de la procédure. Certains actes adoptés par des juges ne peuvent pas faire l'objet d'un recours.

Le recours est un instrument destiné à garantir le droit de se défendre. C'est donc ce droit qui doit

déterminer l'ampleur des moyens employés pour mettre en œuvre cette garantie; il faut établir dans chaque cas que le seul moyen de garantir efficacement le droit de se défendre consiste à autoriser la possibilité d'exercer un recours.

Le champ d'application de la protection constitutionnelle du droit de recours inclut la possibilité de saisir une instance juridictionnelle supérieure, non seulement en ce qui concerne la décision finale de condamnation mais aussi en ce qui concerne tout acte judiciaire pouvant avoir pour conséquence la suppression ou la restriction abusive des droits de l'inculpé.

L'impossibilité d'exercer un recours n'est réputée constitutionnellement admissible que si le noyau essentiel du droit de se défendre est préservé (il pourrait s'agir, par exemple, d'affaires concernant de simples questions incidentes ou interlocutoires pour lesquelles la décision prise par une instance unique ne compromet pas la possibilité d'exercer un recours contre la décision finale au fond). Une disposition qui rendrait impossible le réexamen de décisions ayant des conséquences extrêmement graves pour l'inculpé serait illégale.

*Résumé:*

I. La question dont était saisi le Tribunal était celle de savoir si la dimension maximale de la garantie offerte par le droit d'exercer un recours donnait à un inculpé le droit d'obtenir un réexamen par la Cour suprême non pas de la décision le condamnant à une peine de 17 années d'emprisonnement mais de la décision lui ayant refusé l'autorisation d'interjeter appel contre sa condamnation parce que ce recours n'avait pas été introduit à temps.

II. S'agissant des recours en matière pénale, il y a toujours certaines frictions entre, d'une part, l'objectif de la procédure pénale qui est de préserver la justice pénale et un système pénal national efficace et, d'autre part, l'obligation de veiller à ce que cet objectif ne soit pas atteint au détriment des droits fondamentaux de l'être humain, notamment des droits de la défense; il faut permettre à ces valeurs contradictoires de coexister.

Le Tribunal constitutionnel a souvent été appelé à résoudre des questions d'inconstitutionnalité liées à des allégations de violation du droit fondamental d'exercer un recours. Un inculpé doit être «jugé dans les plus brefs délais», ce qui ne peut se faire que si la procédure est rapide et efficace, mais ce qui doit se faire d'une manière compatible avec les garanties dont bénéficie la défense, notamment le droit d'exercer un recours. Ces garanties revêtent donc la

forme de limites intrinsèques, à évaluer dans chaque cas, qui restreignent la manière dont le procès pénal peut se dérouler.

Un recours a pour finalité principale de corriger des erreurs ou des fautes dans les décisions au fond ou dans les motifs concernant l'affaire en question. Il permet à un inculpé de passer outre à l'antinomie entre l'intérêt général à une condamnation et son propre intérêt à se défendre.

Au fil des ans, le Tribunal constitutionnel a confirmé la constitutionnalité d'un large éventail de solutions normatives, notamment interprétatives, qui empêchent un inculpé d'exercer un recours contre certains actes judiciaires qui se situent en dehors du périmètre décisionnel central. Il a employé le même critère pour examiner une interprétation fondée sur la disposition légale dont il était saisi en l'espèce, mais avec le texte applicable avant l'entrée en vigueur de la réforme de 2007. Selon cette interprétation, il n'était pas possible d'exercer un recours contre une décision dans laquelle la Cour d'appel s'était prononcée pour la première fois sur le point de savoir si une affaire était particulièrement complexe. Le Tribunal constitutionnel a jugé que ce type de décision pouvait avoir des répercussions tellement négatives sur les droits de la défense (en pouvant conduire à une augmentation de la durée de la détention provisoire) qu'il fallait pouvoir exercer un recours contre elle. L'interprétation en question était donc inconstitutionnelle.

Dans sa jurisprudence, le Tribunal constitutionnel a jugé qu'il était arbitraire ou injustifié de soumettre la capacité à saisir la Cour suprême d'un recours contre une décision de la Cour d'appel à une distinction entre les décisions qui mettent un terme à la procédure pour des raisons objectives et celles qui mettent un terme à la procédure pour des raisons de fond. Ces dernières sont susceptibles de recours, contrairement aux premières. Du point de vue des droits de la défense, peu importe qu'une décision qui met un terme à une affaire le fasse en raison du bien-fondé ou pour des motifs purement formels.

Dans la présente affaire, la Cour d'appel avait décidé de ne pas accueillir un recours déjà autorisé par la juridiction de première instance, au motif que les conditions préalables pour introduire ce recours n'étaient pas réunies. Le Tribunal constitutionnel a alors été invité à se prononcer sur la constitutionnalité de l'interprétation faite par la Cour d'appel de la disposition sur laquelle elle avait fondé sa décision.

Cette question était d'autant plus importante en l'espèce que la décision de la Cour d'appel avait fait passer immédiatement en force de chose jugée la décision de la juridiction de première instance

condamnant l'inculpé à plus de huit années d'emprisonnement – condamnation contre laquelle il aurait pu exercer un recours devant la Cour suprême si la Cour d'appel avait examiné au fond la décision de condamnation et l'avait confirmée.

L'impossibilité d'exercer un recours devant la Cour suprême contre une décision de la Cour d'appel dans laquelle cette dernière a réexaminé une décision de première instance mais sans connaître de l'objet réel de la cause ni rendre de décision définitive à ce sujet n'est pas en soi sujette à controverse; en effet, le principe du double degré de juridiction serait manifestement satisfait. Néanmoins, s'agissant de la procédure dont était saisi le Tribunal constitutionnel, la demande présentée par l'inculpé pour exercer un recours contre la décision de première instance le condamnant avait été admise par cette même juridiction de première instance. Ensuite, sans aucune audience contradictoire préalable, la Cour d'appel avait refusé de connaître du recours au motif qu'il n'avait pas été introduit à temps, alors que la juridiction de première instance avait elle-même accordé une prorogation du délai applicable, en raison de la complexité particulière de l'affaire. Le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que la question de savoir si le recours initial avait été introduit dans les délais avait bien été examinée à un double degré de juridiction (première instance et Cour d'appel) mais avec des conclusions opposées.

Lorsqu'un inculpé n'a pas eu la possibilité de présenter les arguments de la défense et, par voie de conséquence, d'influencer la décision de justice initiale (décision qui, en l'espèce, lui était défavorable), il a le droit d'obtenir l'examen de cette décision par une juridiction supérieure.

III. L'un des juges a exprimé une opinion dissidente par rapport à la décision déclarant recevable ce recours devant le Tribunal constitutionnel, au motif que le système actuel de contrôle concret des recours pour inconstitutionnalité ne permet pas les recours en *amparo* alors même que, d'un point de vue matériel, telle était la nature du recours en l'espèce.

#### *Revois:*

- Décisions n<sup>os</sup> 31/87 du 28.01.1987, 259/88 du 09.11.1988, 118/90 du 18.04.1990, 265/94 du 23.03.1994, 610/96 du 17.04.1996 et 424/09 du 14.08.2009.

#### *Langues:*

Portugais.



### Identification: POR-2012-1-005

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 06.03.2012 / **e)** 110/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Official Gazette), 72 (série II), 11.04.2012, 12917 / **h)** CODICES (portugais).

### 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.**

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

Personnalité morale, responsabilité / Infraction administrative.

### Sommaire (points de droit):

Le principe constitutionnel selon lequel les personnes morales jouissent des droits et sont soumises aux obligations qui sont compatibles avec leur nature ne permet pas de déduire que les personnes physiques et les personnes morales sont équivalentes ni qu'il doit y avoir une égalité entre elles. Le législateur ordinaire peut légitimement instaurer un traitement différent pour les personnes morales, en raison de la nature spécifique et des caractéristiques de ces entités, par rapport aux personnes physiques, qui ont une personnalité individuelle. C'est pourquoi, en droit pénal comme en droit administratif, il y a eu une augmentation progressive de la responsabilité des personnes morales, qui se caractérise par l'application d'amendes supérieures à celles infligées aux personnes physiques pour le même type d'infractions.

Le Régime général des infractions administratives a établi pour les amendes applicables aux personnes morales des limites supérieures et inférieures plus élevées que celles prévues pour les personnes physiques, différenciation qui est justifiée par l'absence de toute égalité de fait entre les agents responsables d'infractions administratives. Cela peut s'expliquer aussi par la nécessité d'éviter la dilution de la responsabilité individuelle quand une infraction est imputable à une entité dotée de la personnalité morale.

### Résumé:

I. L'Inspection générale de l'environnement et de l'administration territoriale (ci-après, l'«IGAATT») avait infligé une amende à l'inculpé, personne morale. L'amende avait été fixée conformément aux dispositions de la loi-cadre régissant les infractions administratives en matière d'environnement. La Cour d'appel avait refusé d'appliquer la disposition qui avait servi de fondement à la condamnation à l'amende, affirmant qu'elle était inconstitutionnelle parce qu'elle portait atteinte au principe de proportionnalité. En conséquence, le parquet a saisi le Tribunal constitutionnel du présent recours obligatoire contre cette décision.

La loi-cadre régissant les infractions administratives en matière d'environnement classe ces infractions en infractions mineures, graves ou très graves. La qualification d'une infraction dépend du point de savoir si le contrevenant est une personne physique ou morale et du degré de culpabilité. L'amende et les éventuelles sanctions annexes sont déterminées en fonction de la gravité de l'infraction administrative et des circonstances dans lesquelles l'infraction a été commise, de la culpabilité et de la situation financière de l'auteur ainsi que des avantages éventuellement obtenus grâce à l'infraction; le comportement antérieur et postérieur de l'auteur et la nécessité d'empêcher la récidive sont également pris en compte.

Dans ce cas particulier, une amende unique de 40 000 € avait été infligée à l'intéressée, personne morale, pour différents actes: l'exploitation d'une installation sans licence environnementale et l'utilisation de ressources hydriques sans l'agrément nécessaire. Ces infractions sont considérées par la loi comme des infractions administratives très graves. L'exécution d'un projet sans procédure préalable d'évaluation de l'impact sur l'environnement, et l'absence de séparation, à la source, des résidus produits sont automatiquement passibles de sanctions.

Le montant de l'amende correspondait au minimum possible pour la première des infractions administratives (38 500 €) et à des amendes partielles de 2 500 € et de 1 500 € pour les troisième et quatrième infractions. L'autorité administrative s'était contentée d'émettre un avertissement concernant la deuxième infraction. Ces sanctions cumulées aboutissaient au total à une amende unique de 40 000 €.

II. Le Tribunal constitutionnel a évoqué à maintes reprises dans sa jurisprudence l'ample marge de décision dont dispose le législateur pour façonner la législation et fixer le montant légal des amendes, et il a déclaré qu'il ne devait censurer que les solutions



législatives prévoyant des sanctions inutiles, inadéquates ou manifestement et clairement excessives. L'impératif de nécessité en droit administratif n'est pas aussi exigeant que celui qui s'applique aux sanctions pénales, pour lesquelles la nécessité est une condition juridique *sine qua non* de la légitimité d'une peine, dans le cadre d'un État de droit démocratique.

Les sanctions applicables à un acte illicite qui constitue une infraction administrative n'ont pas le même degré de censure éthique que les sanctions pénales et, dans la détermination des sanctions applicables à un tel acte, les motifs de pure utilité et de stratégie sociale constituent des facteurs particulièrement importants. La liberté dont jouit le législateur pour définir la législation relative aux infractions administratives n'est restreinte qu'en cas de manque flagrant de proportionnalité.

Le Tribunal n'a pas évalué la proportionnalité du montant de l'amende en prenant pour référence le niveau des sanctions pécuniaires. Les différences entre l'illégalité en droit pénal et l'illégalité en droit administratif empêchent de transposer purement et simplement aux sanctions applicables aux infractions administratives les principes constitutionnels applicables à la définition des sanctions pénales. Il y a des raisons d'ordre matériel qui imposent une distinction entre les infractions pénales et les infractions administratives, notamment la nature de l'acte illicite et la sanction. L'un des critères fondamentaux qui permettent de déterminer le montant d'une amende réside dans la perte d'avantages économiques, destinée à empêcher l'auteur de l'infraction d'être incité à récidiver.

La présente affaire concernait des infractions administratives très graves en matière d'environnement, qualifiées comme telles en raison de l'importance des droits et intérêts auxquels il avait été porté atteinte. En conséquence, la limite minimale de 38 500 € fixée par la disposition contestée pour l'amende applicable aux infractions commises par des personnes morales ne saurait être considérée comme manifestement disproportionnée; elle semblerait en outre avoir l'effet dissuasif nécessaire pour éviter toute récidive et empêcher la disposition qui n'avait pas été respectée d'être privée de son efficacité juridique.

#### *Renseignements complémentaires:*

Dans sa décision n° 557/11, le Tribunal constitutionnel avait décidé de ne pas déclarer inconstitutionnelle une autre disposition figurant dans le même texte législatif que celui dont elle était saisie en l'espèce (la loi régissant les amendes applicables aux infractions administratives très graves en matière d'environ-

nement). La disposition en cause dans la décision citée était applicable aux personnes physiques, avec des amendes d'un niveau différent de celui des amendes applicables aux personnes morales.

#### *Renvois:*

- Décisions n<sup>os</sup> 62/11 du 02.02.2011, 67/11 du 02.02.2011, 132/11 du 03.03.2011, 360/2011 du 12.07.2011 et 557/11 du 16.11.2011.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification: POR-2012-1-006*

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 07.03.2012 / **e)** 128/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 72 (série II), 11.04.2012, 12925 / **h)** CODICES (portugais).

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

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

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

Code pénal / Responsabilité pénale / Diffamation.

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

Le Code pénal a été rédigé dans le cadre d'une société ouverte et d'un État de droit démocratique. Le législateur n'a pas outrepassé les limites fixées par la Constitution en sanctionnant pénalement le comportement d'une personne qui en injurie une autre en alléguant qu'elle est responsable (ou soupçonnée d'être responsable) de certains actes, ou en formulant des remarques qui portent atteinte à sa dignité ou au respect qui lui est dû. Sous réserve que la solution législative adoptée ne soit ni manifestement arbitraire ni excessive, le recours à des sanctions pénales pour protéger la dignité et l'honneur de l'être humain est conforme à la Constitution.

**Résumé:**

I. L'une des dispositions du Code pénal qualifie d'infraction pénale l'«injure simple» en prévoyant qu'est passible d'une peine d'emprisonnement ou d'une amende quiconque injurie une autre personne, en lui attribuant la responsabilité de certains faits, même sous forme de simples soupçons, ou en proférant à son égard des propos qui portent atteinte à son honneur ou à la considération qui lui est due. Le requérant faisait valoir que cette disposition était inconstitutionnelle car elle portait atteinte aux principes constitutionnels de proportionnalité, de subsidiarité du droit pénal et de nécessité des peines. Le Tribunal constitutionnel était invité à se prononcer sur sa constitutionnalité.

II. Le Tribunal a reconnu dans sa jurisprudence que le législateur jouissait d'une grande marge d'appréciation en vertu de la Constitution pour déterminer les formes de comportement portant atteinte à des droits ou intérêts qui sont protégés par le droit constitutionnel et qui ont besoin d'être défendus par la menace du recours à des sanctions pénales.

Le système répressif d'un État de droit est destiné à protéger des intérêts juridiques indispensables à la vie en société. Le Tribunal a souligné que la Constitution ne contenait aucune disposition interdisant de recourir à la création d'infractions pénales. Sous réserve du respect de certains principes tels que la justice, l'humanité et la proportionnalité, c'est au législateur qu'il incombe de déterminer les intérêts juridiques qui ont besoin d'être protégés par le droit pénal.

Le Tribunal a estimé qu'il n'y avait pas, en l'espèce, une situation dont on puisse dire avec certitude qu'elle ne nécessitait pas une protection pénale. Tel serait le cas uniquement si les intérêts que la disposition cherchait à défendre n'avaient pas besoin d'être protégés dans une perspective éthique ou sociale ou si la protection dont ils avaient besoin pouvait être assurée par l'application de sanctions ou contrôles ne relevant pas du droit pénal.

L'honneur, l'intérêt juridique qui est protégé par le fait que l'injure ait été érigée en infraction pénale, doit être perçu comme méritant d'être protégé car il découle directement de la dignité de la personne humaine. Le législateur avait estimé que cette protection devait avoir un caractère pénal et il avait agi conformément à l'ordre juridique interne et de manière ni arbitraire ni excessive.

**Renvois:**

- Décisions n<sup>os</sup> 634/93 du 04.11.1993, 83/95 du 21.02.1995 et 1142/96 du 06.11.1996.

**Langues:**

Portugais.

**Identification: POR-2012-1-007**

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 28.03.2012 / **e)** 158/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 92 (série II), 11.05.2012, 16572 / **h)** CODICES (portugais).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

5.3.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'intégrité physique et psychique.**  
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:**

Violence domestique, infraction / Recours, délai.

**Sommaire (points de droit):**

Il n'est pas inconstitutionnel d'attribuer le caractère d'urgence aux affaires concernant des infractions de violence domestique, de telle sorte que le délai de 20 jours prévu par le Code de procédure pénale pour interjeter appel n'est pas suspendu pendant les vacances judiciaires. La nécessité d'une plus grande célérité procédurale pour les infractions de violence domestique constitue un motif suffisant de différenciation entre les régimes applicables. Il n'appartient pas au Tribunal constitutionnel de se substituer au législateur pour évaluer le caractère raisonnable de cette différenciation. Le contrôle exercé par le Tribunal est négatif, et non pas positif; le Tribunal a pour seule responsabilité de vérifier si la solution législative en question est intolérable ou inadmissible au regard du droit constitutionnel. Le principe d'égalité n'empêche pas de faire des distinctions dans la loi à condition

qu'elles ne soient pas discriminatoires; la raison d'être du principe d'égalité est d'interdire l'arbitraire.

L'application d'un régime en vertu duquel des mesures procédurales sont réputées urgentes dans les affaires relatives à des infractions de violence domestique, surtout en ce qui concerne les délais pour interjeter appel ou accomplir certains actes judiciaires en périodes de vacances, n'a pas un caractère arbitraire; au contraire, elle est en harmonie avec l'objectif de protection des victimes de tels actes, qui est un objectif légitime au regard de la Constitution.

### Résumé:

I. Après avoir été reconnu coupable de deux infractions de violence domestique et d'une infraction de mauvais traitements, le requérant avait saisi le Tribunal constitutionnel d'un recours concernant certaines dispositions de la loi relative à la prévention de la violence domestique ainsi qu'à la protection des victimes et à l'assistance à celles-ci, au motif, d'une part, que la procédure applicable est urgente même si aucun prévenu n'est incarcéré et, d'autre part, que le délai d'appel entre les décisions rendues en la matière n'est pas suspendu pendant les vacances judiciaires. La raison d'être de l'adoption de cette législation résidait dans le souci d'apporter une réponse intégrée à la violence domestique. Cette législation a parmi ses principales finalités la reconnaissance juridique et la protection rapide et efficace des droits des victimes, la protection rapide et efficace des victimes par la police et la justice, et l'application de mesures coercitives et sanctions pénales adéquates aux auteurs d'infractions de violence domestique. Cela n'exclut pas la recherche d'autres solutions au problème, en particulier dans le domaine du droit du travail, de la sécurité sociale et de la santé, ainsi que des mesures de protection administrative et policière.

Le législateur avait pour but de protéger la victime qui, dans le cadre des infractions de violence domestique, est particulièrement fragile et a besoin d'un statut régi par la loi, avec la reconnaissance de droits et obligations spécifiques. Le régime en vertu duquel des mesures procédurales sont réputées urgentes, avec les répercussions que cela entraîne pour le calcul des délais, a un rôle formel et fonctionnel important. En effet, en matière d'infractions de violence domestique, il y a souvent des questions de proximité spatiale et un lien, voire une dépendance, économique avec l'auteur de l'infraction (circonstances qui perdurent souvent pendant la procédure). On rencontre très fréquemment des situations dans lesquelles le comportement agressif est répété ou intensifié, souvent exacerbé par le fait même qu'un procès soit en cours.

Le législateur a aussi tenu compte de la nécessité de réagir rapidement, par des dispositions légales adéquates, aux violations de l'intérêt juridique protégé par la qualification d'infraction pénale attribuée à cette forme de comportement. Ceci est justifié par le mécontentement public qu'un tel comportement engendre de plus en plus et par l'importance de la question de la violence domestique dans la société portugaise (que l'Assemblée de la République a reconnue en créant un statut particulier de la victime et en mettant sur pied un «Plan national contre la violence domestique»).

Le requérant a fait valoir que c'était aux tribunaux, et non pas au législateur, qu'il incombait de déterminer si une procédure devait être urgente *in abstracto*. Selon lui, cette attribution abstraite du caractère d'urgence à une procédure concernant une certaine catégorie d'infractions au détriment d'autres conduirait à une violation des garanties qui sont applicables à la procédure pénale et qui constituent un droit fondamental.

II. Le Tribunal constitutionnel a déclaré que seul le législateur possédait la compétence nécessaire pour établir le régime juridique régissant la procédure pénale de manière générale et abstraite. Cette tâche n'incombe pas aux tribunaux. Ceux-ci ont pour responsabilité d'appliquer la loi aux affaires dont ils sont saisis.

S'agissant d'assurer le respect des garanties applicables à la procédure pénale, peu importe que l'attribution du caractère d'urgence à une procédure résulte de l'*ope legis* ou de l'*ope judicis*. C'est la compatibilité entre, d'une part, le régime dans lequel s'inscrit la procédure et, d'autre part, les garanties de la défense qui constitue le facteur important et non pas la manière dont ce régime est déterminé.

Le Tribunal constitutionnel a fait remarquer que l'argument du requérant selon lequel l'attribution du caractère d'urgence à une procédure constituait une violation des garanties applicables à la procédure pénale découlait peut-être du fait que la Constitution réserve souvent ce type de solution à des situations dans lesquelles les prévenus font l'objet de mesures de privation de liberté et, l'urgence en l'espèce n'étant pas dictée par l'intérêt du prévenu, il y aurait atteinte au principe d'égalité.

Néanmoins, le Tribunal a déjà eu l'occasion de faire remarquer dans sa jurisprudence que cette interprétation était erronée, notamment en matière d'infractions relatives à l'abus de la liberté de la presse.

Le Tribunal constitutionnel a aussi jugé que le raccourcissement du délai d'appel ne mettait pas en danger les garanties de la défense, car l'intéressé continuait d'avoir suffisamment de temps pour prendre une décision éclairée concernant l'acceptation ou la contestation de la décision, pour introduire éventuellement un recours et pour motiver celui-ci.

#### *Renvois:*

- Décisions n<sup>os</sup> 186/92 du 20.05.1992, 384/93 du 08.06.1993, 47/95 du 02.02.1995, 49/95 du 02.02.1995 et 409/10 du 09.11.2010.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2012-1-008

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 04.04.2012 / **e)** 179/12 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 78 (série II), 19.04.2012, 2206 / **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.**

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

5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale.**

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

Enrichissement illicite / Fonction publique, agent.

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

Dans un État de droit démocratique, il faut tenir compte du principe de droit constitutionnel selon lequel le droit pénal ne doit servir qu'à protéger des intérêts et valeurs juridiques qui méritent clairement une protection pénale.

La création d'une catégorie d'infractions qui ne permet pas d'identifier l'action ou l'omission qui est interdite porte atteinte aux principes de «spécialité» et de non-rétroactivité du droit pénal.

Une catégorie d'infractions pour laquelle une décision de condamnation ne se fonde pas nécessairement sur la démonstration positive de la culpabilité de l'intéressé et peut être obtenue en sacrifiant les principes de la présomption d'innocence, «*in dubio pro reo*» et «*nemo tenetur se ipsum accusare*», est également contraire au principe de la présomption d'innocence.

#### *Résumé:*

I. Le Président de la République avait demandé le contrôle préalable de dispositions d'un décret-loi de l'Assemblée de la République qui approuvait le régime créant l'infraction d'enrichissement illicite. Il s'agissait de deux dispositions qui modifiaient le Code pénal en instaurant les infractions d'enrichissement illicite et d'enrichissement illicite par fonctionnaire; ainsi que de deux autres dispositions qui étaient annexées à la loi régissant les infractions qui entraînent une responsabilité particulière parce qu'elles sont commises par le titulaire d'un mandat public. L'une d'entre elles définit l'infraction d'enrichissement illicite par le titulaire d'un mandat public ou par un haut fonctionnaire; l'autre donne compétence au parquet pour prouver tous les éléments constitutifs de l'infraction d'enrichissement illicite.

II. Le Tribunal constitutionnel a commencé par décrire brièvement l'historique de la question qui fait l'objet du présent contrôle abstrait, tant en droit international et comparé qu'en droit portugais, en faisant référence tout d'abord à la Convention de 2003 des Nations Unies contre la corruption (entrée en vigueur en droit portugais en 2007), instrument normatif aux effets juridiquement contraignants. Il s'agit notamment d'obligations légales imposées aux États qui sont parties à la Convention – plus précisément ici, l'obligation de sanctionner pénalement certaines formes de comportements. Le Portugal n'a formulé aucune réserve à l'égard de cette Convention. En vertu de celle-ci, «Sous réserve de sa constitution et des principes fondamentaux de son système juridique, chaque État Partie envisage d'adopter les mesures législatives et autres nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, à l'enrichissement illicite, c'est-à-dire une augmentation substantielle du patrimoine d'un agent public que celui-ci ne peut pas raisonnablement justifier par rapport à ses revenus légitimes». Le Tribunal a fait remarquer que les États qui avaient signé la Convention mais n'avaient pas encore sanctionné pénalement l'enrichissement illicite

(et n'avaient pas formulé de réserves à cet égard) ne méconnaissent pas nécessairement leurs engagements; en effet, la Convention permet aux États de ne pas sanctionner pénalement l'enrichissement illicite s'ils se fondent pour cela sur leur Constitution ou sur les principes fondamentaux de leur ordre juridique. Le Tribunal a réexaminé la position d'un certain nombre de pays à ce sujet, notamment de la Finlande (qui estime inutile de prévoir une infraction telle que l'enrichissement illicite) et des États-Unis et du Royaume-Uni (États qui estiment tous deux que la mise en œuvre de l'article de la Convention relatif à l'enrichissement illicite supposerait de transférer à l'inculpé la charge de prouver le caractère légitime de la source des revenus en question). Quoi qu'il en soit, tous les États signataires de la Convention ont l'obligation de prendre les mesures nécessaires et appropriées pour empêcher les formes de comportement que la Convention vise à combattre.

Le Tribunal a cité le cas de l'Union européenne, qui est partie à la Convention. L'Union européenne a des instruments qui, quoique ne faisant pas référence à l'«enrichissement illicite» en tant que tel, ont des liens avec celui-ci (par exemple, la Convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne). Le Tribunal a aussi mentionné un certain nombre d'ordres juridiques qui admettent l'existence de l'infraction d'enrichissement illicite ou sans cause, malgré les difficultés rencontrées pour la sanctionner pénalement. La région administrative spéciale de Macao est particulièrement intéressante à cet égard, en raison de la proximité entre son système juridique et l'ordre juridique portugais. Néanmoins, le Tribunal constitutionnel a constaté que, dans leur grande majorité, les États n'acceptent pas de sanctionner pénalement l'enrichissement illicite ou sans cause, soit parce qu'ils l'estiment inutile dans le cadre des autres instruments avec lesquels ils luttent contre la corruption soit parce qu'il leur est difficile de concilier cela avec le principe de la présomption d'innocence. La France constitue une exception importante à cet égard.

L'absence quasi-totale de l'infraction d'enrichissement illicite dans le contexte du droit pénal européen contraste avec la situation du droit fiscal, où il y a un large éventail d'«institutions» normatives qui visent certaines augmentations injustifiées du patrimoine personnel révélées par l'existence d'une disparité entre le revenu déclaré et certains «signes extérieurs de richesse». Ces instruments normatifs ont pour finalité fonctionnelle de déceler des situations anormales dans lesquelles la capacité contributive révélée par le contribuable lorsqu'il achète certains biens ne correspond pas à la capacité qui peut être

déduite du revenu qu'il déclare. Au Portugal, il y a à la fois des initiatives qui relèvent du droit fiscal (l'évaluation à titre indicatif du revenu imposable, fondée sur une comparaison entre le revenu déclaré et certains signes extérieurs de richesse) et des mesures non fiscales. Cela dit, les signes extérieurs de richesse susmentionnés n'aboutissent pas automatiquement à une imposition supplémentaire, car celle-ci dépend toujours de l'absence de justification des disparités par le contribuable. Les mesures à caractère non fiscal comprennent, entre autres, l'infraction de blanchiment d'argent, la perte d'avantages, et la saisie/confiscation de biens.

S'agissant de la question de savoir si les dispositions que le Tribunal était invité à contrôler réunissaient certaines conditions préalables requises pour légitimer, au regard de la Constitution, le choix par le législateur de formes de comportement qu'il avait l'intention de qualifier de pénalement répréhensibles (conditions préalables empêchant de qualifier ainsi des formes de comportement qui ne seraient pas liées à la protection d'intérêts juridiques), le Tribunal constitutionnel a déclaré que, dans ce cas particulier, il n'y avait pas d'intérêt juridique clairement défini. Cela signifiait que la disposition en question était inconstitutionnelle. En effet, la nouvelle infraction pénale avait pour finalité de sanctionner des actes répréhensibles qui avaient été commis dans le passé, même s'ils n'avaient pas donné lieu à des poursuites pénales et à une condamnation, et qui avaient généré un enrichissement illicite. La disposition en question cherchait à sanctionner, afin de protéger un intérêt juridique indéfini.

La forme d'infraction envisagée par le législateur a conduit le Tribunal à considérer que, selon les termes des dispositions en question, dès lors que serait décelé un décalage entre un revenu et un patrimoine, ce décalage constituerait un enrichissement illicite, à moins que l'on puisse établir qu'il avait des causes légitimes. Cette situation ne correspond pas à l'impératif selon lequel le législateur doit veiller à ce que les dispositions pénales ne conduisent pas à des présomptions de culpabilité et ne fassent pas en sorte que la responsabilité pénale naisse de «faits» qui soient simplement présumés.

III. Cette décision a donné lieu à deux opinions dissidentes et à une opinion partiellement dissidente. Les juges dissidents ont estimé qu'il n'y avait ni indétermination ni chevauchement concernant l'intérêt juridique protégé; l'un d'entre eux a fait valoir que l'intérêt juridique que le législateur cherchait à protéger était celui de la transparence des sources de revenus, ce qui était déjà présent concrètement dans l'ordre juridique, notamment avec l'obligation qui incombe aux titulaires d'un mandat public de

déclarer leurs revenus afin qu'il puisse y avoir un contrôle public de leur fortune. L'autre juge a estimé que l'intérêt juridique en question était un composite dont la légitimité constitutionnelle était assurée par les motifs mêmes qui légitiment les dispositions pénales dont la violation directe aboutirait à l'enrichissement que le législateur a cherché à sanctionner. Les deux juges dissidents ont estimé que ce qui était en cause ici c'était le fait que la création de ce type d'infraction était telle qu'il n'y avait pas de définition claire des formes de comportement qui constitueraient un manquement aux dispositions, et qu'il y avait aussi une violation du principe de présomption d'innocence dans la perspective de l'interdiction du renversement de la charge de la preuve.

Selon l'auteur de l'opinion partiellement dissidente, l'incrimination en question était inutile. Il existait déjà des dispositions légales sanctionnant un tel comportement. Il y avait un intérêt juridique avec une dignité pénale claire inhérente au principe d'un État de droit, dans le cas des dispositions concernant l'«enrichissement illicite» des fonctionnaires, des titulaires d'un mandat politique et des hauts fonctionnaires. Selon ce juge, cet intérêt était celui de la confiance de la société dans son ensemble à l'égard de l'État et de la capacité qui en résultait pour l'État d'intervenir afin d'atteindre les objectifs qui lui étaient confiés. Le fait de cacher la source du patrimoine ou du revenu de personnes qui détiennent un pouvoir public ou qui participent à la gestion de biens et services publics pourrait compromettre cet intérêt juridique.

#### Renvois:

- Décisions n<sup>os</sup> 426/91 du 06.11.91 et 108/99 du 10.02.1999.

#### Langues:

Portugais.



## République tchèque

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012

- Arrêts de la Cour plénière: 5
- Arrêts des sénats: 81
- Autres décisions de la Cour plénière: 7
- Autres décisions des sénats: 1 356
- Autres décisions procédurales: 92
- Total: 1 541

#### Décisions importantes

*Identification:* CZE-2012-1-001

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Deuxième chambre / **d)** 27.12.2011 / **e)** II. ÚS 1969/10 / **f)** Contrôle juridictionnel des décisions internes des partis politiques / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.5.10.3 Institutions – Organes législatifs – Partis politiques – **Rôle**.  
4.7.1 Institutions – Organes juridictionnels – **Compétences**.  
4.7.8.1 Institutions – Organes juridictionnels – Juridictions judiciaires – **Juridictions civiles**.

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

Parti politique, démocratie / Parti politique, décision interne / Parti politique, membres.

#### Sommaire (points de droit):

La Constitution et la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales obligent les tribunaux à procéder au contrôle juridictionnel des décisions internes des partis politiques à la fois sous l'angle du respect des statuts de ces entités ou de la législation et d'une ingérence potentielle dans les droits fondamentaux des membres d'un parti en raison d'un acte de celui-ci. Ce mandat s'impose pour protéger et renforcer les normes minimales sous l'angle des principes et des règles de la démocratie au sein des partis.

**Résumé:**

I. Dans son arrêt du 27 décembre 2011, la Cour constitutionnelle a annulé des décisions antérieures de la Cour suprême et du tribunal municipal de Prague et annulé partiellement la décision rendue par le tribunal de circuit de Prague en invoquant leur incompatibilité avec les articles 20.2 et 36.2 de la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Un groupe de plaignants incluant les requérants, avait tenté de faire annuler la Résolution de l'Assemblée régionale du Parti démocratique civique en invoquant les articles 16a et 9 de la loi sur les partis politiques et l'intérêt supérieur de l'État au sens de l'article 7 du Code de procédure civile. La Résolution suspendait le conseil régional, ainsi que les représentants et les délégués de l'Assemblée régionale. Le tribunal de circuit, dans son arrêt I, avait mis un terme à cette partie de la procédure visant l'examen d'une demande de déclaration d'invalidité, en relevant qu'une telle déclaration ne saurait être sollicitée en vertu des dispositions susmentionnées. Dans son arrêt II, il avait estimé la Résolution non conforme au statut du Parti démocratique civique et de nature à influencer sur des questions et des zones géographiques répertoriées dans le Registre des partis et des mouvements créé en vertu de l'article 9.3.b de la loi sur les partis politiques.

En appel, le tribunal municipal avait confirmé la décision rendue par le tribunal de circuit dans son arrêt I et cassé l'arrêt II de celui-ci, tout en rejetant le recours des requérants en raison de leur défaut d'intérêt pour agir (dans la mesure où les faits concernés n'étaient pas répertoriés dans le Registre des partis et mouvements). La Cour suprême ayant rejeté le recours extraordinaire des requérants, ceux-ci avaient introduit un recours en constitutionnalité en alléguant une interprétation restrictive de leur capacité à engager une action en justice et en sollicitant une déclaration judiciaire.

II. La Cour constitutionnelle a insisté sur le rôle irremplaçable de la libre concurrence des partis et des forces politiques dans une démocratie fonctionnant normalement, lequel a pour corollaire l'obligation constitutionnelle pour ces formations de respecter et d'appliquer les principes de la démocratie interne.

Toute dérogation potentielle au principe de l'autonomie des partis politiques doit être interprétée de manière restrictive. Les principes énoncés ci-dessus se reflètent nettement dans le concept d'adhésion à un parti politique. L'association libre et volontaire de citoyens à un parti politique revêt à la fois une dimension défensive (obligation de s'abstenir

de toute ingérence) et une dimension protectrice (obligation positive de protéger les droits fondamentaux contre des ingérences par des particuliers). Le contrôle juridictionnel ainsi conçu devrait être considéré comme acceptable du point de vue constitutionnel, voire souhaitable dans les situations où les mécanismes internes de contrôle du respect et de l'application des principes et des règles de démocratie au sein d'un parti s'avèrent inefficaces ou inopérants.

La Cour constitutionnelle a relevé, de manière générale, qu'en République tchèque l'exigence constitutionnelle du respect de la démocratie interne est insuffisamment transcrite dans la législation et que son importance dans tout État démocratique reconnaissant la suprématie du droit n'est pas suffisamment consacrée. Ces carences se manifestent parfaitement en l'espèce, puisque la formulation de l'article 16a.1 de la loi sur les partis politiques permet uniquement à un membre d'un parti de solliciter le contrôle juridictionnel d'une décision visant des questions répertoriées dans le Registre des partis et des mouvements. Cette restriction de la compétence des tribunaux et cette interprétation étroite de la portée du contrôle juridictionnel nuisent à la garantie et à la protection nécessaires de l'obligation constitutionnelle de respect des normes minimales découlant des principes et règles de la démocratie interne. La Cour constitutionnelle a ajouté que les tribunaux ordinaires saisis du dossier auraient dû reconnaître la nature inconstitutionnelle des lacunes juridiques avérées et auraient dû tenter de les combler dans le cadre d'une procédure conforme à la Constitution.

La Cour constitutionnelle a, par conséquent, conclu que les tribunaux ordinaires, en violation de l'article 22 de la Charte, avaient manqué à leur obligation constitutionnelle de protéger les droits fondamentaux des requérants (article 4 de la Constitution) et ainsi violé le droit fondamental des intéressés à s'associer au sein de partis politiques conformément à l'article 20.2 de la Charte.

III. La Juge Eliška Wágnerová a assumé le rôle de juge rapporteur dans cette affaire. Aucun juge n'a formulé d'opinion dissidente.

**Langues:**

Tchèque.



*Identification: CZE-2012-1-002*

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 31.01.2012 / **e)** Pl. ÚS 5/12 / **f)** Pensions de retraite tchécoslovaques: application de la Convention bilatérale en matière de sécurité sociale conclue entre la République tchèque et la République slovaque, ainsi que des obligations découlant du droit communautaire / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

4.17.1.4 Institutions – Union européenne – Structure institutionnelle – **Cour de justice de l'UE.**

4.17.2 Institutions – Union européenne – **Répartition des compétences entre l'UE et les États membres.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pension de retraite, montant / Cour de justice de l'UE, excès de pouvoir.

*Sommaire (points de droit):*

Les ressortissants de la République tchèque employés jusqu'au 31 décembre 1992 par un employeur ayant son siège sur le territoire de l'actuelle République slovaque ont droit à une indemnité compensatrice – en plus de leur pension de retraite partielle versée par les organismes d'assurance sociale tchèques et slovaques – calculée en tenant compte de la pension qu'ils auraient perçue si toutes les périodes prises en compte pendant l'existence d'un État commun avaient donné droit à des prestations calculées selon le barème tchèque en vigueur aujourd'hui. Tout autre traitement pourrait aboutir à une violation du droit des intéressés à la sécurité matérielle pendant leur vieillesse, tel qu'il est garanti par la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et revêtir un caractère discriminatoire.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle, réunie en session plénière, a annulé des décisions antérieures de la Cour administrative suprême, du tribunal régional de Hradec Králové (antenne de Pardubice) et la décision de la sécurité sociale tchèque, dans la mesure où

elles violent le droit fondamental du requérant à la sécurité matérielle pendant sa vieillesse, tel qu'il est garanti par l'article 30.1 de la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le requérant, ressortissant tchèque résidant à titre permanent en République tchèque, avait travaillé de 1964 à 1993 pour les chemins de fer tchécoslovaques au dépôt de Bratislava (Slovaquie). La sécurité sociale tchèque lui avait octroyé une pension de retraite de 3 537 couronnes tchèques, dans la mesure où les périodes prises en compte avaient été accumulées dans le cadre du régime de retraite slovaque. En vertu de l'article 46.2 du Règlement du Conseil (CEE) 1408/71, l'institution compétente établit le montant théorique et effectif de la prestation au prorata de la durée des périodes d'assurance accomplies conformément à la réglementation tchèque et de la période globale d'assurance dans tous les États membres.

Le tribunal régional avait annulé la décision susmentionnée en déclarant que, même si les succursales des compagnies et sociétés – conformément à la législation applicable à l'époque considérée – avaient agi au nom de ces entités et ne jouissaient pas de la personnalité juridique, on ne saurait en déduire que leur siège ne peut pas être réputé représenter celui de l'employeur en vertu de l'article 20.1 de la Convention bilatérale en matière de sécurité sociale conclue entre la République tchèque et la République slovaque (Recueil n° 228/1993, ci-après «la Convention»). La Cour suprême administrative avait ensuite rejeté l'appel en cassation du requérant en invoquant la décision rendue par la Cour de justice des Communautés européennes en l'affaire C-399/09 *Landtova c. ČSSZ* (évaluation en l'espèce du droit à une pension de retraite et du montant de cette prestation au-delà du cadre fixé par l'article 20.1 de la Convention), pour déclarer que les périodes d'emploi antérieures à la dissolution de la fédération ne pourraient être prises en compte que si une telle règle s'appliquait non seulement aux ressortissants tchèques résidant à titre permanent en République tchèque, mais également à ceux résidant à titre permanent hors du territoire de cette République (sous peine d'introduire un traitement discriminatoire).

Le requérant avait confirmé remplir toutes les conditions pour recevoir une indemnité compensatrice dans le cadre du régime de retraite.

II. La Cour constitutionnelle a déclaré dans son arrêt que la période passée au service d'un employeur ayant son siège sur le territoire de l'actuelle République slovaque à l'époque de l'existence de la Tchécoslovaquie ne peut pas être considérée comme une période d'emploi à l'étranger. Tous les



ressortissants de la République tchèque ont droit à une égalité de traitement en matière de sécurité sociale concernant les périodes d'emploi accumulées jusqu'au 31 décembre 1992, quels qu'eussent été par ailleurs le lieu de travail des intéressés et le siège de l'employeur dans l'ancienne Tchécoslovaquie. Ni le lieu de travail, ni le siège de l'employeur sur le territoire de la République slovaque née de la scission ne peuvent à cette fin être réputés situés à l'étranger. De plus, pendant toute la durée de vie de la fédération, les questions de sécurité sociale relevaient de l'autorité fédérale et la loi constitutionnelle (Recueil n° 4/1993) a codifié les modalités de la continuité des ordres juridiques tchèque et tchécoslovaque. Le régime de sécurité sociale et les prestations qui en découlent ne contiennent aucun élément étranger dont dépendrait l'application du Règlement (sur l'application des régimes de sécurité sociale aux employés, aux travailleurs indépendants et aux membres de leur famille se déplaçant au sein de la Communauté).

Les ressortissants de la République tchèque employés jusqu'au 31 décembre 1992 par un employeur ayant son siège sur le territoire de la République slovaque actuelle ont donc droit à une indemnité compensatrice – en plus de leur pension de retraite versée par les organismes d'assurance sociale tchèques et slovaques – calculée en tenant compte des pensions de retraite qu'ils auraient perçues si toutes les périodes prises en compte pendant l'existence d'un État commun avaient été considérées comme accumulées en République tchèque.

La solution invoquée découle de la Convention bilatérale entre la République tchèque et la République slovaque au titre des mesures destinées à régler la situation après la scission, laquelle détermine les modalités de calcul des prestations dues au titre des périodes d'assurance accumulées avant le 31 décembre 1992.

Cette jurisprudence ne vise pas l'évaluation des droits à des prestations de sécurité sociale et la prise en compte des périodes accumulées dans divers États, dans la mesure où elle porte sur une question résultant de la dissolution de la Tchécoslovaquie et sur l'évaluation des prestations revenant aux ressortissants de la République tchèque sous l'angle de la répartition des coûts de sécurité sociale entre les États successeurs. Si l'article 2.1 du Règlement dispose que celui-ci est applicable aux personnes soumises à la législation d'un ou plusieurs États membres et ressortissants d'un des États membres, il s'ensuit, qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle visant les ressortissants de la République tchèque, les facteurs découlant du

régime de sécurité sociale appliqué aux intéressés jusqu'au 12 décembre 1992 devraient être évalués comme soumis aux règlements de l'État dont ils sont ressortissants. De sorte que les droits des ressortissants de la République tchèque à des prestations de sécurité sociale jusqu'au 31 décembre 1992 ne sauraient être régis par le droit communautaire.

Sur la base du principe énoncé dans l'arrêt PI. ÚS 18/09, la Cour a dû se contenter de déclarer que, sous l'angle des effets de la décision CJE C-399/09 sur des situations analogues, on peut conclure à un excès de pouvoir de cette juridiction en l'espèce, puisque la Cour de justice de l'Union européenne a outrepassé ses compétences, telles qu'elles ont été transférées par la République tchèque à l'Union européenne en vertu de l'article 10a de la Constitution, ainsi que les pouvoirs conférés à l'Union européenne. Elle a également commis un excès de pouvoir.

La Cour constitutionnelle a donc jugé recevable le recours en constitutionnalité et annulé les décisions contestées.

III. Le Juge Pavel Holländer a assumé le rôle de juge rapporteur dans cette procédure. Le Juge Jiří Nykodým a formulé une opinion dissidente portant, à la fois, sur le raisonnement et sur le dispositif de l'arrêt.

#### *Langues:*

Tchèque.



#### *Identification: CZE-2012-1-003*

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 21.02.2012 / **e)** PI. ÚS 29/11 / **f)** Constitutionnalité d'un recours extraordinaire introduit en vertu de l'article 237.1.c du Code de procédure civile / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

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

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire**.

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

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

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

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

Recours extraordinaire, Cour suprême.

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

Dans l'ordre constitutionnel, le législateur est libre de prendre des décisions concernant les recours procéduraux (dans les affaires de droit civil) qu'il désire inclure dans la législation, les fins qu'il entend ainsi poursuivre et les modalités précises de l'engagement d'une telle procédure. Il convient cependant de tenir compte du principe selon lequel les règles d'accès aux juridictions supérieures doivent être formulées de manière aussi précise que possible, de manière à éviter toute ambiguïté aux yeux des parties à la procédure et de conférer un caractère suffisamment prévisible à ce recours aux yeux des intéressés.

#### *Résumé:*

I. Dans son arrêt daté du 21 février 2012 relatif à une demande d'annulation de lois et autres textes législatifs, la Cour constitutionnelle – réunie en session plénière – a abrogé la disposition contenue dans l'article 237.1c de la loi n° 99/1963 (le Code de procédure civile) avec effet à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2013. En vertu de cette disposition, un recours extraordinaire – en tant que procédure d'exception – peut-être formé contre des décisions rendues par une Cour d'appel ou contre une résolution d'une Cour d'appel confirmant la décision d'une juridiction de première instance, dans le cas où la Cour d'appel extraordinaire aurait conclu que la décision contestée en l'espèce revêt une importance cruciale du point de vue juridique.

Dans des procédures connexes relatives à un recours en constitutionnalité introduit en vertu de l'article 87.1.d et classé dans le dossier II. ÚS 2371/11, la Cour constitutionnelle avait examiné un cas dans lequel la Cour suprême s'était prononcée sur la recevabilité du recours extraordinaire introduit contre la disposition contestée. La décision en question n'indiquait pas clairement l'option – parmi toutes celles envisagées par l'article 237.3 du Code de procédure civile – ayant servi de base au raisonnement en l'espèce tendant à prouver

que la décision de la Cour d'appel faisant l'objet d'un contrôle revêtait une importance cruciale du point de vue juridique. La deuxième chambre de la Cour constitutionnelle avait introduit une demande d'annulation de cette disposition en faisant valoir que son caractère très vague créait un risque d'adoption de décisions imprévisibles par la Cour suprême et engendrait ainsi une situation incompatible avec les principes d'un État démocratique reconnaissant la suprématie du droit. Cette situation violait également l'obligation de qualité de chaque texte de loi restreignant un droit fondamental. En effet, la disposition en question devait être considérée comme un instrument formel restreignant le droit fondamental d'accès aux tribunaux tel qu'il est garanti par l'article 36.1 de la Charte.

II. La Cour constitutionnelle a commencé par définir les conditions dans lesquelles il est possible de déroger à la règle générale selon laquelle un recours constitutionnel contre une décision de cassation de la Cour suprême est irrecevable. Parmi les hypothèses envisageables figure notamment celle d'une situation dans laquelle ladite Cour suprême se serait prononcée sur la recevabilité du recours extraordinaire de manière arbitraire. La Cour constitutionnelle est parvenue à cette conclusion en tenant compte du fait que les décisions de cassation rendue par les juridictions suprêmes ne sauraient être considérées comme échappant à tout contrôle constitutionnel.

La Cour constitutionnelle a souligné qu'en vertu de l'article 1.1 de la Constitution, la République tchèque est un État reconnaissant la suprématie du droit et le respect des droits et libertés des hommes et des citoyens, ce qui implique le principe de prévisibilité des lois, de leur intelligibilité et de leur cohérence interne, et sans aucun doute celui de sécurité juridique et d'interdiction de toute situation arbitraire. Ces exigences concernent aussi bien le contenu des lois et règlements que leur interprétation et leur application. Parallèlement, la Cour constitutionnelle a noté l'obligation de doter d'une base légale toute restriction d'un droit fondamental, en vertu de l'article 4.2 de la Charte, notamment sous l'angle de la continuité des dispositions des traités internationaux pertinents.

Dans le cadre de son contrôle de la constitutionnalité du règlement susmentionné, la Cour constitutionnelle a analysé ce qu'il est convenu d'appeler un «recours extraordinaire irrecevable», en précisant la signification et le contexte de cette notion dans l'ordre juridique national. La question de la recevabilité d'un recours extraordinaire dans le cadre duquel les questions pouvant faire l'objet d'un appel revêtent une importance juridique cruciale a été examinée dans le contexte du droit à un procès équitable en

vertu de l'article 36.1 de la Charte. Après avoir évalué la preuve tenant au nombre de recours extraordinaires rejetés (tel qu'il ressort des statistiques) par la Cour suprême (dans la mesure où cette juridiction s'était abstenue de préciser des notions revêtant une importance juridique cruciale à ses propres yeux), la Cour constitutionnelle a estimé que la disposition en cause avait été formulée, voire appliquée, de manière tellement imprévisible que le requérant – bien que représenté par un avocat – n'avait pas pu procéder à «l'estimation» plausible de la recevabilité matérielle potentielle de ce moyen de recours.

La Cour constitutionnelle a estimé que, dans l'ordre constitutionnel, le législateur est libre de prendre des décisions concernant les recours procéduraux (dans les affaires de droit civil) qu'il désire inclure dans la législation, les fins qu'il entend ainsi poursuivre et les modalités précises de l'engagement d'une telle procédure. Il convient cependant de tenir compte du principe selon lequel les règles d'accès aux juridictions supérieures doivent être formulées de manière aussi précise que possible, de manière à éviter toute ambiguïté aux yeux des parties à la procédure et à conférer un caractère suffisamment prévisible à ce recours aux yeux des intéressés. Ces règles énoncent les limitations du droit en question et la façon dont celui-ci doit être exercé.

La Cour constitutionnelle a interprété les principes susmentionnés dans l'analyse des décisions sélectionnées de la Cour suprême, conformément à l'article 237.1.c du Code de procédure civile. Elle est parvenue à la conclusion que le processus décisionnel de cette juridiction ne remplit pas convenablement l'objectif de consolidation de sa jurisprudence; ce processus s'écarte souvent des arrêts de la Cour constitutionnelle et laisse les parties à la procédure dans un sérieux état d'insécurité juridique. La Cour constitutionnelle a donc décidé d'abroger la disposition contestée. Elle a reporté l'entrée en vigueur de sa décision de dérogation, de manière à laisser au législateur un délai suffisant pour adopter une réglementation. Enfin, elle a souligné que le législateur doit maintenant promulguer un règlement suffisamment prévisible pour permettre à tout appelant potentiel d'évaluer la recevabilité de son recours extraordinaire, avant même l'engagement de la procédure.

III. La Juge Eliška Wagnerová a assumé le rôle de juge rapporteur dans cette procédure. Les Juges Jiří Mucha, Jiří Nykodým, Ivana Janů, Vladimír Kůrka et Miloslav Výborný ont formulé une opinion dissidente portant, à la fois, sur le raisonnement et sur le dispositif de l'arrêt.

### *Langues:*

Tchèque.



### *Identification: CZE-2012-1-004*

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Première chambre / **d)** 03.03.2012 / **e)** I. ÚS 1586/09 / **f)** Violation du droit à la protection de la dignité humaine et au respect de la vie privée résultant de l'octroi d'une indemnité pécuniaire insuffisante au titre d'un préjudice moral / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

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

5.3.31 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'honneur et à la réputation.**

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

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

Domage, indemnisation, préjudice moral / Médias, diffamation.

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

Le droit à une compensation adéquate en cas de préjudice moral subi en raison de la publication d'informations fausses et diffamatoires – un acte ne jouissant d'aucune protection constitutionnelle – fait partie intégrante du droit à la protection de la dignité humaine et de l'honneur de la personne, de la bonne réputation et du nom, ainsi que du droit à la protection de la vie privée et familiale. L'indemnisation accordée doit suffisamment refléter la gravité de l'ingérence dans les droits susmentionnés, de manière à éviter toute violation des droits garantis par la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par la Convention européenne des droits de l'homme.

### *Résumé:*

I. À la demande du requérant (M.V.), la première chambre de la Cour constitutionnelle, dans un arrêt du 3 mars 2012, avait annulé la résolution rendue par

la Cour suprême dans le dossier n° 30 Cdo 2311/2007-139 le 26 mars 2009, la décision rendue par la Haute Cour de Prague dans le dossier n° 1 Co 233/2006-118 le 21 novembre 2006 et la décision rendue par le tribunal municipal de Prague dans le dossier n° 34 C 32/2005-93 le 16 février 2006, comme contraires à l'article 10.1 et 10.2 de la Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi qu'à l'article 8 CEDH.

Le requérant réclamait au successeur juridique de la partie intéressée 5 millions de couronnes tchèques à titre d'indemnisation d'un préjudice moral. Ce dernier résultait de la parution par le défendeur, dans l'une de ses publications, de photographies du requérant accompagnées d'un texte alléguant que celui-ci avait eu une liaison pendant la grossesse de son épouse, ce qui constituait une ingérence dans le droit à la dignité et à l'honneur de l'intéressé ainsi que dans son droit au respect de sa vie privée et familiale. Le tribunal municipal avait rendu une décision accordant une indemnité de 50 000 couronnes tchèques et refusé d'ordonner une indemnité plus importante au motif que le défendeur avait publié ses excuses au requérant, lequel avait eu la possibilité de répondre aux articles en cause. De plus, le requérant, en sa qualité d'écrivain renommé, était une personne publique. Dans le cadre d'un recours introduit par le requérant, la Haute Cour avait partiellement annulé la décision et accordé à l'intéressé 150 000 couronnes tchèques supplémentaires tout en reprenant à son compte le reste des attendus de l'arrêt rendu en première instance.

Le recours devant la Cour suprême introduit par le requérant avait été rejeté comme irrecevable dans la mesure où, aux yeux de cette juridiction, la décision rendue par la Haute Cour ne revêtait pas une importance juridique cruciale.

II. La Cour constitutionnelle a noté que le droit à une vie privée est surtout perçu comme un droit négatif visant à empêcher les pouvoirs publics de s'ingérer dans la vie privée des particuliers. Néanmoins, on peut déduire de ce droit une obligation positive pour l'État, puisque les pouvoirs publics sont tenus de créer les conditions de l'exercice paisible des droits fondamentaux, notamment en adoptant des textes juridiques empêchant l'ingérence dans les affaires privées par des tiers (y compris des particuliers).

La Cour constitutionnelle a également admis que les droits fondamentaux «personnels» (comme le droit à la dignité humaine, à l'honneur, à la bonne réputation et au nom) entrent souvent en conflit avec la liberté d'expression telle qu'elle est reconnue par l'article 17.1 de la Charte. Elle a noté, en rappelant son arrêt rendu dans l'affaire n° I. ÚS 453/03, que la

protection constitutionnelle de la liberté de discours n'est inconditionnelle qu'en ce qui concerne les opinions relevant de l'évaluation, à l'exclusion de l'exposé de faits (lequel doit être corroboré par des preuves pour pouvoir bénéficier d'une protection). Par conséquent, la communication délibérée d'informations fausses ne peut pas faire l'objet d'une protection. La Cour a noté à ce propos que «lorsqu'une personne publie des informations revêtant un caractère diffamatoire sur une autre personne, cette conduite ne saurait être considérée comme raisonnable ou légitime tant que l'intéressé ne parvient pas à établir qu'il avait de bonnes raisons de croire à la véracité des informations diffamatoires qu'il a diffusées, qu'il a pris les mesures nécessaires qui s'offraient à lui pour vérifier la crédibilité de ces informations autant que faire se peut et qu'il n'avait aucune raison particulière de penser que les informations diffamatoires étaient fausses. La publication de telles informations ne saurait notamment être considérée comme raisonnable dès lors que la personne les diffusant s'est abstenue de vérifier – dans le cadre d'une enquête – la nature véritable des informations avec la personne en cause et qu'elle s'est abstenue de publier le point de vue de l'intéressé, à moins qu'une telle procédure ne soit totalement impossible ou manifestement superflue.».

En l'espèce, le prédécesseur juridique de la partie intéressée avait diffusé des informations diffamatoires sur le requérant sans justification valable. Une telle conduite ne saurait, au vu de ce qui précède, bénéficier d'une protection. La Cour constitutionnelle a relevé comme un fait positif la manière dont le tribunal municipal et la Haute Cour ont jugé bon de définir le caractère des informations publiées sur le requérant, même si elle n'a pas repris à son compte les autres opinions exprimées par ces juridictions. Selon les Juges constitutionnels, les tribunaux ordinaires se sont ingérés dans l'exercice du droit à la protection de la dignité humaine, de l'honneur et de la réputation, ainsi que de la vie privée et familiale, en ordonnant au défendeur de ne verser qu'une partie de l'indemnité pour préjudice moral réclamé par le requérant, envoyant ainsi aux tiers placés dans une situation analogue un message indirect sous l'angle de la possibilité d'assurer le respect des droits personnels de la personne lésée et de la force de dissuasion des sanctions en cas de violation. Parallèlement, le montant de l'indemnité accordée au requérant ne reflétait pas la gravité de l'ingérence dans ses droits fondamentaux. Les tribunaux ordinaires ayant manqué à leur obligation constitutionnelle d'assurer la protection des droits fondamentaux du requérant en vertu de l'article 4 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a annulé leur décision.

III. La Juge Eliška Wágnerová a assumé le rôle de juge rapporteur dans cette affaire. La Juge Ivana Janů a formulé une opinion dissidente portant, à la fois, sur le raisonnement et sur le dispositif de l'arrêt, faisant valoir que les tribunaux ordinaires avaient constaté à juste titre une violation du droit du requérant à la protection de sa vie privée et que leur décision relative au montant de l'indemnisation accordée ne saurait s'analyser en une ingérence dans les droits fondamentaux de l'intéressé. Le Juge dissident a relevé avec satisfaction que le préjudice moral ne vise pas à pénaliser le défendeur ou à se substituer à d'autres concepts juridiques (comme l'enrichissement illicite ou les dommages). La Cour constitutionnelle n'aurait, par conséquent, pas dû annuler les décisions des tribunaux ordinaires relatifs au montant de l'indemnisation pour préjudice moral.

#### Langues:

Tchèque



## Roumanie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* ROM-2012-1-001

**a)** Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.01.2012 / **e)** 2/2012 / **f)** Décision relative au recours constitutionnel introduit contre la Loi modifiant et complétant la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs et la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 131, 23.02.2012 / **h)**.

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

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**  
 4.7.4.1.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – **Nomination.**  
 4.7.4.1.6.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Discipline.**  
 4.7.5 Institutions – Organes juridictionnels – **Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent.**  
 4.7.16.2 Institutions – Organes juridictionnels – Responsabilité – **Responsabilité des magistrats.**  
 5.3.13.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Indépendance.**  
 5.3.32 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie privée.**

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

Cour constitutionnelle, décision, effet, contraignant / Procédure, disciplinaire, juge / Autorité judiciaire.

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

Le principe constitutionnel d'indépendance du système judiciaire a pour corollaire le principe de responsabilité. Les juges doivent être soumis à la loi, y compris sous l'angle de leur responsabilité disciplinaire, de manière à exercer leur pouvoir de façon responsable. De même, le statut constitutionnel

des magistrats impose des conditions particulières, dont la bonne réputation, à l'accès à la profession et à l'avancement dans la carrière.

Les autorités habilitées à engager une action disciplinaire incluent l'inspection judiciaire, le ministre de la Justice, le président de la Haute Cour de cassation et de justice, ainsi que le procureur général près cette juridiction. Le fait d'inclure la Haute Cour de cassation et de justice parmi les nouveaux titulaires du pouvoir d'engager une action disciplinaire, ainsi que la réglementation dudit pouvoir, n'est pas de nature à violer les dispositions de la Constitution. La raison en est que les autorités mentionnées n'acquièrent pas le pouvoir de décider d'une sanction disciplinaire à l'encontre d'un juge ou d'un procureur et que la fonction de décision juridictionnelle en matière de responsabilité disciplinaire reste le privilège du Conseil supérieur de la magistrature, en sa qualité de garant de l'indépendance du système judiciaire.

### Résumé:

I. Sur la base de l'article 146.a de la Constitution et de l'article 15.1 de la loi n° 47/1992 relative à l'organisation et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle, la Haute Cour de cassation et de justice avait demandé à cette Cour de contrôler la constitutionnalité de certaines dispositions de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs et de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature. Pour les mêmes raisons, le secrétaire général de la Chambre des députés avait envoyé à la Cour constitutionnelle une pétition – signée par 86 députés appartenant au groupe parlementaire social démocrate – contestant la constitutionnalité de la même loi.

Compte tenu de la similarité entre les deux recours constitutionnels, la Cour a ordonné la jonction des deux affaires.

Le principal argument tenait à ce que la loi mentionnée viole les dispositions de l'article 124.3 de la Constitution, lequel prévoit que «[l]es juges sont indépendants et ne sont soumis qu'à la loi»

Les requérants prétendaient également que cette loi viole les dispositions suivantes de la Constitution: l'article 1.4 sur la séparation des pouvoirs; l'article 20 (traités internationaux portant sur les droits de l'homme), lequel renvoie à plusieurs instruments et notamment à la Convention européenne des Droits de l'Homme et à son article 6; l'article 124 (exercice de la justice); l'article 126 (instances judiciaires); et l'article 129 (utilisation des voies de recours). La raison tient à ce que certains des faits décrits comme des violations par les juges et les procureurs

concernent le contenu d'arrêtés, lequel ne peut être examiné que dans le cadre d'un recours, de sorte que la vérification de certaines questions hors d'une procédure judiciaire est inacceptable. Les violations incluent l'absence de tout fondement juridique dans un arrêt ou dans un acte judiciaire commis par un procureur, l'utilisation d'expressions inappropriées dans le texte d'un arrêt ou dans un acte judiciaire d'un procureur ou bien l'énoncé de motifs manifestement contraires au raisonnement juridique et de nature à porter atteinte au prestige de la justice ou à la dignité de l'appareil judiciaire, ainsi que l'inobservation des décisions de la Cour constitutionnelle ou de la Haute Cour de cassation et de justice rendues dans le cadre d'une procédure d'appel et dans l'intérêt de la loi.

Les requérants prétendaient également que les dispositions légales définissant les concepts de «mauvaise foi» et «grave négligence» sont vagues et violent, par conséquent, le principe de légalité. De même, des dispositions imposant la «bonne réputation» comme condition préalable à l'accès à la magistrature et aux possibilités d'avancement sont contraires à l'article 26 de la Constitution (vie intime, familiale et privée). Ils dénonçaient également le fait que la loi ne distingue pas entre la conduite générale du magistrat et sa conduite professionnelle et ne donne pas une explication juridique du concept en cause, lequel comporte de toute évidence une forte part de subjectivité.

Concernant les modifications et les ajouts à la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature, les requérants relevaient que les titulaires actuels du droit d'engager une action disciplinaire incluent l'inspection judiciaire, le ministre de la Justice, le président de la Haute Cour de cassation et de justice et le procureur général près cette juridiction. Ils avançaient que l'octroi de ce droit à la Haute Cour de cassation et de justice viole l'indépendance du système judiciaire, ainsi que le principe de séparation des pouvoirs. Ils expliquaient qu'une telle mesure permettrait, en effet, à l'exécutif d'influencer le processus d'engagement de la responsabilité disciplinaire des juges.

De même, la réglementation de la procédure régissant les enquêtes disciplinaires visant un juge ou un procureur a été critiquée, dans la mesure où elle violerait les principes constitutionnels qui consacrent l'indépendance et l'impartialité de l'appareil judiciaire, lequel est chargé d'appliquer la loi de manière égale à tous les justiciables sans accorder de privilèges, ni pratiquer de discriminations.

Les requérants dénonçaient également l'organisation de l'inspection judiciaire en une entité autonome dotée de la personnalité juridique: une situation de nature à porter atteinte à l'indépendance de l'appareil judiciaire dans la mesure où le rôle de cette inspection en matière de contrôle de l'activité des magistrats relève des fonctions plus larges du Conseil supérieur de la magistrature.

II. Concernant le principal moyen, la Cour a déclaré qu'en principe l'indépendance de l'appareil judiciaire n'est pas définie par le législateur comme une fin en soi ou un privilège, mais plutôt comme une garantie – pour les citoyens – d'une bonne administration de la justice. Les intéressés doivent être certains que les juges sont indépendants des représentants des pouvoirs législatif et exécutif. Quel que soit leur statut spécifique, les juges doivent être soumis à la loi, y compris aux normes permettant d'invoquer leur responsabilité disciplinaire, de manière à les inciter à exercer leur pouvoir de façon responsable. Par conséquent, le principe constitutionnel d'indépendance des juges implique nécessairement un autre principe: celui de responsabilité. L'indépendance du juge ne constitue pas et ne saurait être interprétée comme un pouvoir discrétionnaire ou un obstacle à l'engagement de sa responsabilité (pénale, civile ou disciplinaire) en vertu de la loi.

Concernant les dispositions relatives aux circonstances constituant une faute disciplinaire, la Cour constitutionnelle a estimé qu'elles ne sauraient être invoquées pour sanctionner un juge en raison de la manière dont celui-ci il interprète et applique la loi. Les Juges constitutionnels définissent la faute disciplinaire comme l'inobservation de certaines obligations imposées par la loi, par la Constitution, ainsi que par les traités de protection des droits de l'homme auxquels la Roumanie est partie.

La Cour constitutionnelle a également estimé que les textes incriminés ne sont pas suffisamment clairs et précis concernant les personnes auxquelles ils s'appliquent. De même, sous l'angle du problème de l'interprétation juridique et de l'application, la Cour a souligné le rôle du Conseil supérieur de la magistrature: une instance compétente en matière de responsabilité disciplinaire des juges et des procureurs et qui, à ce titre, sera appelée à interpréter et appliquer les textes en cause – dans le cadre de situations factuelles – pour prendre des décisions conformes aux principes constitutionnels régissant le statut des magistrats.

Compte tenu du statut de certaines catégories de personnes, la Cour constitutionnelle a également estimé que les dispositions de la Constitution protégeant la vie intime, familiale et privée n'excluent

pas la possibilité pour le législateur d'imposer certaines conditions de comportement, lesquelles peuvent être réduites au concept de «bonne réputation». Concernant les magistrats, la bonne réputation est un corollaire de la confiance du public dans l'impartialité et l'efficacité du système judiciaire: des attributs sans lesquels la qualité de la justice et l'application intégrale des dispositions constitutionnelles régissant son administration seraient inconcevables.

La Cour a également estimé que l'augmentation du nombre d'organes habilités à engager une procédure disciplinaire a peu de chances d'entraîner une violation des dispositions constitutionnelles invoquées. Les nouveaux titulaires ne jouissent pas du pouvoir de décider de sanctions disciplinaires contre les juges et les procureurs, puisque l'instance compétente en matière de responsabilité disciplinaire demeure le Conseil supérieur de la magistrature en sa qualité de garant de l'indépendance du système judiciaire.

La possibilité pour les nouveaux titulaires du droit d'engager une action disciplinaire de manière à déclencher une enquête préliminaire – même si l'inspecteur judiciaire a proposé d'annuler la procédure – est compatible avec le nouveau rôle attribué aux autorités concernées. Ce changement n'est guère susceptible d'affecter l'autonomie de l'inspection judiciaire, dont les fonctions sont – en vertu de l'article 641.3 de la loi n° 317/2004, telle qu'elle a été modifiée – «l'analyse, la vérification et le contrôle dans certains domaines d'activité». Par conséquent, cet organe ne saurait se substituer à d'autres détenteurs du pouvoir d'engager une action disciplinaire. De plus, les normes contestées établissent une distinction claire entre les participants à la procédure disciplinaire et le tribunal compétent en matière d'enquêtes disciplinaires, conformément à l'article 134.2 de la Constitution.

Le grief selon lequel la loi instaure des inégalités entre les différents organes pouvant engager une action disciplinaire et entre les différentes catégories de pétitionnaires, en fonction du recours introduit, a été jugé infondé. La raison tient à ce que les affaires disciplinaires sont résolues dans le cadre de la même procédure et par la même instance, à savoir le Conseil supérieur de la magistrature. Par conséquent, peu importe de savoir qui est le titulaire du droit d'engager une action disciplinaire ou quel est le recours que le pétitionnaire entend utiliser.

La Cour constitutionnelle a également estimé que la législation en cause ne crée pas un organe séparé du Conseil supérieur de la magistrature, mais plutôt qu'elle renforce l'inspection judiciaire en tant que structure relevant dudit Conseil.

*Langues:*

Roumain.

*Identification:* ROM-2012-1-002

**a)** Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.01.2012 / **e)** 51/2012 / **f)** Décision relative au recours constitutionnel introduit contre la loi sur l'organisation et la conduite des élections des organes locaux de l'administration publique et des élections de la Chambre des députés et du Sénat en 2012, la modification du titre I de la loi n° 35/2008 sur les élections à la Chambre des députés et au Sénat et modifiant et complétant la loi n° 67/2004 sur l'élection des organes locaux de l'administration publique, ainsi que la loi n° 215/2001 sur l'administration publique locale et la loi n° 393/2004 sur l'élection des élus locaux / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 90, 03.02.2012 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.13 Principes généraux – **Légalité.**  
 4.5.6 Institutions – Organes législatifs – **Procédure d'élaboration des lois.**  
 4.5.7 Institutions – Organes législatifs – **Relations avec les organes exécutifs.**  
 4.9.3 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Mode de scrutin.**  
 5.3.38 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Non rétroactivité de la loi.**  
 5.3.41.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit de vote.**  
 5.3.41.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Fréquence et régularité des élections.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, loi, électorale / Parlement, procédure, garanties minimales / Pouvoirs, séparation et interdépendance, principe.

*Sommaire (points de droit):*

La modification de la loi électorale moins d'un an avant les élections et l'accroissement de la complexité des opérations liées à l'exercice des droits électoraux (résultant en l'espèce de l'organisation, à la même date, d'élections générales et d'élections locales) portent atteinte au principe de sécurité juridique et risquent de restreindre l'exercice du droit de vote.

Organiser deux types d'élections en même temps viole le droit d'être élu, dans la mesure où une personne ne saurait mener simultanément deux campagnes: l'une pour devenir maire ou président du conseil de comté et l'autre pour devenir député ou sénateur. La modification de la durée du mandat en cours des élus viole le principe de non-rétroactivité.

*Résumé:*

Sur la base de l'article 146.a de la Constitution et de l'article 15.1 de la loi n° 47/1992 relative à l'organisation et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle, le secrétaire général de la Chambre des députés avait introduit devant la Cour constitutionnelle un recours contre la Loi sur l'organisation et le déroulement des élections des organes locaux de l'administration publique et des élections de la Chambre des députés et du Sénat en 2012. Il avait également demandé à la Cour constitutionnelle – sur la base d'une pétition signée par 88 députés appartenant au groupe parlementaire du parti social-démocrate et 58 députés appartenant au groupe parlementaire du parti national libéral – de contrôler le titre I de la loi n° 35/2008 sur les élections à la Chambre des députés et au Sénat et modifiant et complétant la loi n° 67/2004 sur l'élection des organes locaux de l'administration publique, de la loi n° 215/2001 sur l'administration publique locale et de la loi n° 393/2004 sur l'élection des élus locaux.

À l'appui de leurs griefs, les requérants contestaient la constitutionnalité – à la fois intrinsèque et extrinsèque – des normes.

Dans le premier groupe de moyens, les requérants relevaient l'absence de motifs d'adopter la loi contestée par le biais d'un règlement: une procédure réservée aux situations extrêmes. Pour cette raison, la violation de l'article 114 de la Constitution entraîne également celle des dispositions de l'article 1.4 et 1.5 de la Constitution (à la fois sous l'angle de la séparation des pouvoirs et sous celui de l'obligation de respecter la Constitution et les lois), ainsi que de l'article 61.1 relatif au rôle et à la structure du parlement.



Sous l'angle de la constitutionnalité intrinsèque, les requérants faisaient valoir que la loi viole l'article 11.1 et 11.2 de la Constitution (relatifs au droit international et au droit interne) combinés avec l'article 1.5 relatif à l'obligation de respecter la Constitution, sa suprématie et les lois. La raison tient à ce que le règlement sur la «fusion» des élections locales et parlementaires et sur l'organisation de celles-ci en novembre 2012 s'est traduit par une modification du droit électoral moins d'un an avant le scrutin. Le règlement ne tient pas compte du Code de bonne conduite en matière électorale adopté par la Commission de Venise et créé une confusion au sein de l'électorat qui sera contraint de déposer plusieurs bulletins lors du même scrutin.

Les requérants faisaient également valoir qu'en décidant la «fusion» des élections, la loi avait allongé – uniquement ce qui concerne les élections de 2012 – le mandat en cours des élus locaux d'environ six mois (dans la mesure où les intéressés avaient été élus en juin 2008), violant ainsi les principes constitutionnels de prééminence du droit et d'interdiction de toute mesure rétroactive.

Concernant les dispositions légales établissant, sous peine de rejet, une série de modalités procédurales, les requérants faisaient valoir qu'elles violent les principes de séparation des pouvoirs et d'indépendance du système judiciaire dans la mesure où elles prévoient la possibilité de sanctionner le tribunal pour incapacité à trancher les recours.

Une autre objection des requérants visait l'article 126.6 de la Constitution, lequel soustrait au contrôle judiciaire les actes des autorités publiques entrant dans le cadre de leurs rapports avec le parlement, ainsi que les actes de commandement de caractère militaire.

II. En déclarant recevable le recours, la Cour constitutionnelle a estimé que:

Le moyen faisant valoir le caractère extrinsèquement inconstitutionnel de la loi contestée est infondé. Cette loi répond aux critères devant être respectés dans le cadre de l'application de l'article 114 de la Constitution relatif à l'engagement de la responsabilité du gouvernement sur un projet de loi, tels qu'ils ont été précisés par la jurisprudence pertinente de la Cour constitutionnelle (décision n° 1.655 du 28 décembre 2010, publiée au *Journal officiel*, partie I, n° 51 du 20 janvier 2011). Compte tenu de l'importance de cette question, la Cour a recommandé que les règlements en matière électorale fassent l'objet d'un débat au parlement. Il est également recommandé d'éviter d'adopter ce texte au moyen d'une procédure exceptionnelle – permettant de court-circuiter le

parlement – reposant sur le vote silencieux de dispositions et conférant au gouvernement un pouvoir quasi discrétionnaire en la matière. La Cour a relevé, dans ce contexte, l'importance du bon fonctionnement de l'État de droit, ainsi que de la coopération entre les pouvoirs publics, dans le respect des normes de loyauté constitutionnelle.

Le moyen faisant valoir le caractère intrinsèquement inconstitutionnel de la loi contestée est fondé. La Cour constitutionnelle a estimé – au vu du document intitulé «Code de bonne conduite en matière électorale – Lignes directrices et rapport explicatif» adopté par la Commission européenne pour la démocratie par le droit lors de sa 52<sup>e</sup> session plénière (Venise, 18-19 octobre 2002) – que le droit à des élections libres impose le respect de certaines exigences telles que la stabilité et l'observation des règles légales pendant l'élection. À un niveau plus large, la stabilité de ces règles est l'expression du principe juridique découlant implicitement de l'article 1.5 de la Constitution. En procédant à ces changements moins d'un an avant l'élection, la loi contestée viole lesdites exigences. Une telle modification de la législation pourrait générer des difficultés supplémentaires imprévues pour les services chargés de faire respecter les lois et règlements, notamment sous l'angle de l'adaptation à la procédure nouvellement établie et des opérations techniques qu'elles induisent, ainsi que des difficultés sous l'angle de l'exercice du droit de vote, lesquelles pourraient se traduire par une restriction dudit droit. De plus, le caractère compliqué de l'élection – inhérent au grand nombre de bulletins et aux diverses fonctions pour lesquelles l'électorat est appelé à désigner un candidat dans le cadre du même scrutin – pourrait empêcher les intéressés d'exprimer librement leur opinion.

La Cour a également estimé que l'organisation simultanée de deux types d'élections constitue une violation au droit d'être élu, tel qu'il est prévu par l'article 37 de la Constitution. Ceci parce que, dans certaines situations, un candidat n'ayant pas réussi à se faire élire à une fonction locale peut parfois exprimer son désir de participer aux élections législatives: un scénario qui n'est envisageable que si les deux élections ne se déroulent pas en même temps. Cependant, la loi contestée prévoit que les élections pour le parlement et pour les collectivités locales se tiendront à la même date. Par conséquent, une personne ne saurait briguer simultanément le mandat de maire (ou de président du conseil de comté) et de député (ou de sénateur).

Par ailleurs, en modifiant la durée des mandats en cours des élus locaux, la loi contestée viole le principe de non-rétroactivité, consacré par l'article 15.2 de la

Constitution. De ce point de vue, la Cour constitutionnelle a déclaré dans sa jurisprudence que le législateur est libre de modifier, par le biais d'une nouvelle loi, la durée du mandat des personnes occupant des fonctions élevées d'une manière différente que celle prévue par la législation en vigueur. Le changement s'appliquera uniquement à l'avenir et ne visera pas les mandats en cours. Tout autre interprétation reviendrait à ignorer la règle de non-rétroactivité de la loi, laquelle est une norme constitutionnelle mentionnée à l'article 15.2 de la loi fondamentale (décision n° 375 du 6 juillet 2005 publiée au Journal officiel, partie I, n° 591 du 8 juillet 2005).

La Cour a également déclaré que les dispositions réglementant, sous peine de forclusion, le délai dans lequel un recours contre une décision du gouvernement délimitant les circonscriptions uninominales (dans le cas de l'organisation des élections des députés ou des sénateurs en 2012) peut être introduit reviennent en fait à pénaliser cette juridiction; ce procédé est incompatible avec le rôle et le statut des tribunaux.

La Cour a aussi estimé que les normes contestées soumises au contrôle judiciaire en tant qu'acte administratif – en l'occurrence la décision du gouvernement de délimiter les circonscriptions uninominales – relèvent des relations constitutionnelles entre parlement et gouvernement et sont donc exemptées à ce titre d'un tel contrôle, en vertu de l'article 126.6 de la Constitution.

De même, concernant le règlement relatif à la composition des commissions parlementaires spéciales – à savoir la disposition prévoyant la désignation de «deux représentants de chaque groupe parlementaire» –, la Cour a estimé ce texte contraire à l'article 64.4 et 64.5 de la Constitution, lequel impose le principe de configuration politique dans la composition des commissions parlementaires.

III. Un juge de la Cour constitutionnelle a formulé une opinion dissidente et deux juges, une opinion concordante.

#### *Langues:*

Roumain.



## Russie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* RUS-2012-1-001

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.02.2012 / **e)** 4 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 58, 16.03.2012 / **h)** CODICES (russe).

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

3.3.1 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie représentative.**

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

4.8.6.1.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects institutionnels – Assemblées délibérantes – **Statut des membres.**

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

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

Parlement régional / Parlement, député, indépendance / Privation du mandat / Sortie de la faction.

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

Le député d'un parlement régional quittant son parti ne peut pas être exclu de sa faction parlementaire et privé de son mandat.

#### *Résumé:*

I. La requérante avait contesté les normes de la loi fédérale «Sur les principes généraux d'organisation des pouvoirs locaux».

D'après la loi fédérale, le député d'un parlement régional élu sur une liste présentée par un parti ne peut pas quitter sa faction parlementaire. Il doit rester membre du parti qui a présenté sa candidature. Dans le cas contraire, il doit être privé de son mandat.

La requérante, député d'un parlement régional, a décidé de quitter son parti. La faction parlementaire l'a exclue de son corps et le parlement régional a mis fin à ses pouvoirs de député. Elle attaqua cette décision devant un tribunal, en vain.

La requérante estime que, selon les normes en question, le droit constitutionnel d'être élu dépend de la décision du parti politique. Or, selon la Constitution, nul ne peut être contraint d'adhérer à une association quelconque ou d'y demeurer. De plus, la Constitution établit que le détenteur de la souveraineté et l'unique source du pouvoir en Russie est son peuple. Ainsi, les normes violent aussi bien des droits des députés que ceux des électeurs.

II. La Cour constitutionnelle examine la requête en se référant à deux principes fondamentaux: celui de l'indépendance du député et celui de la souveraineté du peuple. Les partis politiques contribuent à la réalisation de ces principes.

La nature du parlement et son rôle dans un État démocratique déterminent l'indépendance des députés. Selon le principe du mandat libre, le député n'est pas lié par les promesses ni par les instructions du parti. Il présente les intérêts de toute la société. Le député doit être libre de toutes formes de pression du parti, ainsi que de la pression corporative et régionale. En outre, la loi prévoit la possibilité pour le député sans parti de travailler au sein d'une faction parlementaire.

Les partis politiques constituent l'élément essentiel du système représentatif constitutif des démocraties contemporaines par lesquels les citoyens exercent leur droit de participer à la vie sociale. En votant pour les députés, les électeurs choisissent des personnes qui proclament une position politique.

D'une part, le député ne peut pas être complètement subordonné à la volonté d'un parti car cela limiterait son indépendance et romprait son lien avec les électeurs.

D'autre part, l'indépendance totale du député risque de déformer la réalisation de la souveraineté populaire.

Pour parvenir à un juste équilibre entre ces principes majeurs, la possibilité de quitter leur parti politique et l'interdiction d'adhérer à une autre faction parlementaire ont été prévues pour les députés (car cela exige le principe de l'indépendance du député contre la pression du parti).

Selon la norme en question, l'exclusion d'un député de la faction parlementaire n'implique pas l'annulation de son mandat de député.

Par conséquent, la Cour constitutionnelle a décidé que les décisions rendues par les tribunaux de premier degré saisis à cet effet doivent être révisées.

#### *Langues:*

Russe.



#### *Identification:* RUS-2012-1-002

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.03.2012 / **e)** 8 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), 82, 13.04.2012 / **h)** CODICES (russe).

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

2.2.1.1 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre sources nationales et non nationales – **Traités et Constitutions.**

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

3.15 Principes généraux – **Publicité des textes législatifs et réglementaires.**

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

Traité international / Traité, publication / Application provisoire.

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

Les traités internationaux affectant les droits, les libertés et les obligations de l'homme et du citoyen applicables en Fédération de Russie à titre provisoire doivent nécessairement faire l'objet d'une publication officielle.

*Résumé:*

I. La norme de la loi «Sur les traités internationaux de la Fédération de Russie» en question prévoit la possibilité de l'application provisoire d'un traité, avant son entrée en vigueur, si cela est prévu par celui-ci. La publication officielle obligatoire est prévue seulement pour les traités déjà en vigueur.

Le requérant a importé en Russie des marchandises à usage personnel et a payé la taxe douanière selon les normes en vigueur. Ultérieurement, la douane a décidé d'appliquer les normes du Code des douanes de l'Union douanière et du Traité sur le Code des douanes de l'Union douanière (signé par la Russie, la Biélorussie et le Kazakhstan). Celui-ci était applicable à titre provisoire depuis le 1<sup>er</sup> juin 2010 et fixait des taxes plus élevées. Le requérant attaqua cette décision devant un tribunal, qui a dit que l'application du Traité était possible sans la publication officielle préalable.

Le requérant estime que cette norme viole les articles 2, 15 et 29 de la Constitution car elle autorise une application à titre provisoire d'un traité non publié qui affecte les droits, les libertés et les obligations des citoyens. Cela empêche aux personnes intéressées d'en prendre connaissance et d'en prévoir les conséquences.

II. La Cour constitutionnelle a constaté que la Constitution exige la publication officielle des actes juridiques affectant les droits, les libertés et les obligations de l'homme et du citoyen. De plus, les traités internationaux de la Fédération de Russie constituent une partie intégrante de son système juridique et priment sur les lois nationales.

La loi fédérale «Sur les traités internationaux de la Fédération de Russie» prévoit la publication officielle obligatoire des traités déjà en vigueur.

La même loi autorise l'application à titre provisoire d'un traité avant son entrée en vigueur si le traité le prévoit. Cependant, la publication officielle obligatoire est prévue seulement pour les traités déjà en vigueur. La loi ne dit rien sur la publication des traités avant leur entrée en vigueur. En conséquence, on ne publie pas les traités de ce type même s'ils contiennent des normes affectant les droits, les libertés et les obligations de l'homme et du citoyen.

Ainsi, les citoyens n'ont pas accès au texte ni au contenu des traités; ce qui est incompatible avec l'obligation de l'État d'assurer les droits et les libertés des citoyens.

La Constitution protège les droits et les libertés des citoyens, l'État de droit, la prééminence de la loi, la stabilité juridique et le maintien de la confiance dans le droit et l'État. Ces principes constitutionnels impliquent donc la nécessité de publier les traités provisoirement appliqués affectant les droits, libertés et obligations de l'homme et du citoyen. Tous ces traités doivent être publiés.

*Langues:*

Russe.



# Serbie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SRB-2012-1-001

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.03.2012 / **e)** Už-3238/2011 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), n° 25/2012 / **h)** CODICES (anglais, serbe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Genre, identité de genre / Dignité humaine, violation / Personnalité, libre développement.

*Sommaire (points de droit):*

Le refus de l'administration municipale de se prononcer sur une demande de modification de la mention du genre, pour défaut de compétence matérielle, emporte violation du droit du demandeur à la dignité et au libre développement de sa personnalité.

*Résumé:*

I. Le demandeur, X, a exercé un recours constitutionnel pour violation de son droit à la dignité et au libre épanouissement de sa personnalité, violation du principe de non-discrimination et violation de son droit au respect de sa vie privée et familiale.

X a indiqué être né avec un pseudo-hermaphrodisme, c'est-à-dire qu'il présentait les caractéristiques physiques du sexe féminin, mais avait une identité de genre masculine. Un trouble de l'identité de genre a

été diagnostiqué et X a subi une opération chirurgicale de changement de sexe.

Après cette opération, X a tenté de faire reconnaître officiellement son changement d'identité. La demande qu'il a déposée en ce sens a été rejetée par l'administration municipale pour défaut de compétence matérielle; dans sa résolution, l'administration a fait valoir que la loi sur les registres d'état civil (ci-après, la «loi») ne prévoit pas de procédure de reconnaissance du changement d'identité dans ces registres. X a été informé de la possibilité de déposer une plainte auprès du ministère des droits de l'homme et des droits des minorités, de l'administration publique et de l'autonomie locale (ci-après, le «ministère»).

II. La Cour constitutionnelle a établi ce qui suit:

X est né avec un pseudo-hermaphrodisme; il a été inscrit au registre des naissances en tant que personne de sexe féminin; il a contracté mariage et il est resté marié jusqu'au décès de son conjoint; il a deux enfants; une fois posé le diagnostic de trouble de l'identité de genre (plus précisément «transgendrisme femme-vers-homme F 64.o»), X a subi une opération chirurgicale de changement de sexe.

X a soumis à l'administration municipale une demande de «correction de la mention du sexe sur le certificat de naissance».

L'administration municipale a adopté une résolution, par laquelle elle rejetait la demande pour défaut de compétence matérielle. Dans cette résolution, le rejet était motivé ainsi: le ministère avait émis un avis selon lequel «aucune correction de données concernant un changement de sexe ne peut être faite ... en vertu de la loi»; la résolution précisait que X pouvait «engager une procédure non contentieuse devant une juridiction compétente aux fins de la détermination du contenu du document, à savoir le registre des naissances».

La Cour constitutionnelle a noté que le libre développement d'une personne et sa dignité dépendent essentiellement de la détermination et du libre développement de sa vie et de son identité physique, psychique, affective et sociale. Du domaine de la vie privée relèvent incontestablement, entre autres, l'appartenance à un sexe, l'orientation sexuelle et la vie sexuelle. Par conséquent, le droit à la vie privée englobe le droit de déterminer les caractéristiques de son identité personnelle (autodétermination), et donc le droit de changer de sexe pour faire coïncider son physique avec son identité de genre.

Le respect des droits de l'homme garantis suppose notamment qu'une personne puisse demander à une autorité publique de prendre des mesures et d'adopter des actes de manière à assurer ce respect, ce qui constitue une «obligation positive de l'État».

En vertu des règles applicables, l'administration municipale, c'est-à-dire l'officier de l'état civil, est la seule entité compétente pour consigner des données d'état civil; il est donc seul compétent pour modifier les renseignements figurant dans les registres civils des naissances, des mariages et des décès. Par conséquent, l'«obligation positive» incombe entièrement au service de l'état civil.

La législation ne prévoit pas l'enregistrement d'une modification de la mention du genre. Toutefois, la Cour constitutionnelle a estimé que l'interprétation des dispositions de la loi applicable constitue une base valable pour traiter la demande de X. L'article 28 de la loi dispose en effet que l'autorité compétente transmet la décision concernant la naissance, le mariage ou le décès, ou des modifications de ces faits, à l'officier de l'état civil compétent, aux fins d'inscription dans un registre civil, dans les 15 jours suivant la date à laquelle la décision est devenue définitive et contraignante. Or, X ne dispose pas d'une décision définitive et contraignante rendue par une autorité compétente concernant la reconnaissance de son changement de sexe. Cependant, les données relatives à la naissance sont généralement consignées dans un registre civil sur la base, non pas d'une décision, mais d'une notification émanant de l'établissement de santé où a eu lieu la naissance.

La Cour constitutionnelle a estimé que les dispositions de la loi devaient être interprétées comme autorisant l'enregistrement de modifications des données sur le sexe; il est en effet possible d'appliquer à cette situation, par analogie, les dispositions légales régissant l'enregistrement de la naissance et de toutes les autres données, dont le genre, qui sont inscrites dans le registre civil pour une personne née dans un établissement de santé. Si un tel établissement notifie aussi à l'officier de l'état civil compétent des indications sur le genre d'un enfant à la naissance, alors, de l'avis de la Cour constitutionnelle, l'on ne saurait considérer comme insuffisants pour justifier une modification de l'état civil les documents d'un autre établissement de santé qui font état d'une intervention chirurgicale y ayant été pratiquée sur une personne donnée et ayant entraîné un changement du genre mentionné dans le registre civil.

La Cour constitutionnelle a estimé que l'administration municipale avait manqué à son «obligation positive» de mettre la situation juridique en conformité avec la réalité et de permettre ainsi à X d'exercer ses droits au titre de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'homme. En conséquence, il y a eu violation du droit de X à la dignité et au libre développement de sa personnalité et de son droit au respect de sa vie privée.

La Cour constitutionnelle a estimé, par ailleurs, qu'il était possible de remédier de manière effective aux conséquences des violations des droits de X établies ci-dessus en ordonnant à l'autorité compétente (c'est-à-dire à l'administration municipale) de se prononcer sur la demande de X conformément aux avis et à l'interprétation des dispositions de la loi présentés par la Cour dans sa décision.

La Cour constitutionnelle a considéré que, vu la nature de la violation constatée des droits de X, d'autres personnes se trouvaient certainement dans la même situation juridique que X. En conséquence, la Cour a estimé que sa décision, en tant que mesure destinée à remédier à des conséquences préjudiciables, devrait aussi s'appliquer à ces personnes.

La Cour constitutionnelle a décidé de communiquer sa décision au ministère et au médiateur; elle a aussi décidé d'envoyer une lettre à l'Assemblée nationale pour lui exposer tous les aspects du problème créé par l'absence de cadre juridique applicable aux personnes transsexuelles ayant subi une opération chirurgicale.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



# Slovaquie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SVK-2012-1-001

**a)** Slovaquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Cour plénière / **d)** 26.01.2011 / **e)** PL. ÚS 3/09 / **f)** Constitutionnalité des modifications du système d'assurance-maladie – réforme relative à l'«interdiction de poursuivre un but lucratif» / **g)** / **h)** CODICES (slovaque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

5.4.6 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté du commerce et de l'industrie.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Assurance-maladie / Santé, réforme / Privatisation.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur a le droit de procéder à une réforme d'envergure du système de santé dans l'intérêt légitime de la population, mais cela doit se faire en conformité avec la Constitution. Or celle-ci exige, en particulier, que le législateur tienne compte des conséquences qui pourraient en découler pour la situation des personnes morales qui fournissaient de bonne foi une assurance-maladie avant la réforme, et qu'il remédie à ces conséquences.

Le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne est une norme de référence valable pour la révision constitutionnelle des lois.

*Résumé:*

I. Le Gouvernement slovaque avait réformé considérablement le système de santé en 2004. La possibilité de créer des caisses d'assurance-maladie privées (ci-après, les «CAM») sous la forme de sociétés par actions faisait partie de cette réforme. Les CAM créées à la suite de la réforme distribuent des prestations provenant des cotisations versées, conformément aux exigences de la loi, par des particuliers (qu'il s'agisse de salariés ou de travailleurs indépendants). En 2007, le nouveau gouvernement a réformé la loi relative à l'assurance-maladie en empêchant les CAM de tirer profit de leurs activités.

La disposition contestée prévoit en substance ce qui suit: dès lors que les CAM qui fournissent une assurance-maladie au public se sont acquittées de leurs obligations fiscales (passif) et que le solde de leurs activités dans ce domaine est un profit net, ce profit ne peut être utilisé que pour renforcer l'assurance-maladie de la population.

Une CAM a introduit une action en réparation contre la République slovaque. La juridiction de droit commun a suspendu la procédure pour demander à la Cour constitutionnelle de contrôler la disposition pertinente de la loi relative à l'assurance-maladie. Parallèlement, un groupe de députés a contesté cette même disposition.

Les députés faisaient valoir que la disposition contestée n'était pas d'intérêt général, au motif que l'amendement avait en réalité pour objectif non pas de faire en sorte que l'assurance-maladie soit à but non lucratif mais de faire disparaître les CAM privées. Les parlementaires faisaient observer que l'ordre juridique ne permettait pas aux CAM de rendre leur licence pour transformer leurs activités en assurance-maladie bénévole, que l'article 40 de la Constitution n'imposait aucun système particulier d'assurance-maladie et que, bien que les CAM gérées par l'État revêtent la forme de sociétés par actions (le gouvernement possédant 100 % des actions), elles n'étaient pas touchées par la réforme parce qu'elles n'étaient pas concernées par le profit net. Les députés affirmaient que la réforme ne pouvait pas satisfaire au critère de proportionnalité. Ils faisaient valoir aussi que le texte en question n'était pas conforme aux principes d'un État de droit, en particulier au principe de la sécurité juridique, au motif qu'il était trop vague et qu'il avait un effet rétroactif car il supprimait la licence permettant de fournir une assurance-maladie dans le cadre d'une activité commerciale. De plus, selon eux, la restriction apportée à la recherche d'un profit était contraire à la liberté d'entreprendre.

II. La Cour a mis en évidence trois éléments dans cette affaire:

1. le statut juridique des CAM;
2. l'effet rétroactif de l'amendement; et
3. l'ingérence dans le droit de propriété et la liberté d'entreprendre. Bien que le parlement (la partie adverse, en l'espèce) ait fait valoir que les CAM étaient des personnes morales de droit public et que, par conséquent, l'amendement n'avait aucun effet sur les personnes physiques, la Cour a considéré que la réforme de 2004 avait créé des CAM distribuant des prestations financières pour la santé publique dans le cadre d'une activité commerciale et dans un but lucratif.

La Cour a jugé que la réforme législative contestée n'avait pas d'effet rétroactif. Elle avait simplement ce que l'on appelle une *unechte-Rückwirkung* (un «faux effet rétroactif»), car elle portait atteinte à la situation juridique actuelle et potentielle des CAM.

La Cour a estimé que l'amendement constituait une ingérence inconstitutionnelle dans le droit de propriété, qui concerne aussi les parts de sociétés et les licences, car aucune indemnisation de quelque sorte que ce soit n'était prévue pour cette ingérence. La suppression de la possibilité de faire ou rechercher des profits, sans aucune indemnisation, constitue une ingérence dans la liberté d'entreprendre.

La Cour a appliqué le critère de proportionnalité. Elle a affirmé que le but d'améliorer la santé était acceptable au regard de la Constitution mais elle a exprimé des doutes quant au point de savoir si une réforme législative supprimant la possibilité de profit pour les CAM, et supprimant par là même les objectifs commerciaux de ces dernières, était liée de manière rationnelle à ce but. Malgré ces doutes, la Cour a ensuite appliqué le critère de nécessité. Elle a affirmé qu'il y avait d'autres moyens moins radicaux d'améliorer la santé, aussi l'amendement ne satisfaisait-il pas au critère à ce stade. Néanmoins, la Cour a réaffirmé dans le cadre de la troisième étape (c'est-à-dire le critère de proportionnalité au sens strict) qu'il y avait un déséquilibre dans le fait que non seulement il existait effectivement des doutes concernant le lien rationnel entre l'amendement et le but visé mais qu'en outre celui-ci constituait une ingérence considérable dans le droit de propriété, voire dans l'essence même du droit d'entreprendre.

Les députés contestaient aussi la conformité de l'amendement avec le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après, le «TFUE»). La Cour a déclaré qu'elle considérait le TFUE comme une norme de référence pour le contrôle constitutionnel des lois parce qu'il s'agit d'un traité international

signé avec l'aval du parlement (article 125.1a de la Constitution). Néanmoins, dans ce cas particulier, la Cour n'a pas jugé indispensable de procéder à ce contrôle parce qu'il suffisait d'affirmer que l'amendement n'était pas conforme à la Constitution nationale.

#### *Renseignements complémentaires:*

L'élément essentiel à relever dans cette affaire, généralement connue sous le nom de l'affaire de «l'interdiction de poursuivre un but lucratif», c'est que la Cour a déclaré non pas que la poursuite d'un but lucratif ne pouvait pas être interdite mais que, si elle l'était, le législateur devait impérativement indemniser les personnes morales de droit privé qui se retrouvaient dans une situation juridique nettement moins bonne du fait de cette interdiction.

#### *Langues:*

Slovaque.





# Slovénie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2012 – 30 avril 2012

La Cour constitutionnelle a tenu pendant la période considérée 24 sessions, 13 plénières et 11 en chambres: 4 en chambre civile et pénale et 3 en chambre administrative. La Cour constitutionnelle a déclaré recevables 97 nouvelles affaires U-I et 442 nouvelles affaires Up- (recours constitutionnels). Elle a aussi reçu deux demandes de contrôle du caractère admissible d'un référendum.

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché 154 affaires concernant des questions de constitutionnalité et de légalité, ainsi que 419 affaires dans le domaine de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

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 des décisions rendues en matière de constitutionnalité et de légalité, avec le texte intégral des opinions dissidentes et concordantes);
- sur le site Internet de la Cour constitutionnelle, version intégrale, en slovène et une sélection de textes intégraux en anglais: [www.us-rs.si](http://www.us-rs.si);
- dans le système d'information juridique JUS-INFO, textes intégraux en slovène, disponibles sur Internet [www.ius-software.si](http://www.ius-software.si); et
- dans la base de données CODICES de la Commission de Venise (une sélection d'affaires en anglais et en slovène).

### Décisions importantes

*Identification:* SLO-2012-1-001

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 26.09.2012 / **e)** U-I-109/10 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 78/11 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovenia (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie**.  
3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

État démocratique, éléments essentiels / Dignité humaine, violation / Symbole politique, exposition / Valeur, démocratique / Valeur, système.

*Sommaire (points de droit):*

Une règle ou un autre acte des autorités ayant une portée symbolique peut être jugé contraire à la Constitution lorsque le symbole en question, à travers le pouvoir des autorités, exprime des valeurs qui sont totalement incompatibles avec les valeurs constitutionnelles fondamentales telles que la dignité humaine, la liberté, la démocratie et l'État de droit. Le fait de nommer une rue d'après Josip Broz Tito, symbole de l'ancien régime totalitaire, est contraire aux valeurs constitutionnelles sur lesquelles est fondé l'ordre constitutionnel de la Slovénie, en particulier le principe du respect de la dignité humaine, reconnu par l'article 1 de la Constitution, qui est au cœur de l'ordre constitutionnel de la République de Slovénie.

*Résumé:*

I. En 2009, les autorités locales de Ljubljana, capitale de la Slovénie, ont nommé une rue de la ville «Rue Tito», d'après Josip Broz Tito, président à vie de l'ancien régime communiste, la République fédérale socialiste de Yougoslavie. En 2010, des résidents ont déposé un recours devant la Cour constitutionnelle pour contester la constitutionnalité de cet acte.

II. La Cour constitutionnelle a estimé que la dignité humaine était au cœur de l'ordre constitutionnel de la République de Slovénie. Sa portée éthique et constitutionnelle découle de la Charte constitutionnelle fondamentale, qui est non seulement le fondement constitutionnel de l'État slovène mais définit aussi certains principes attestant de la qualité

juridique et constitutionnelle intrinsèque du nouvel État indépendant et souverain. Lors de l'adoption des documents relatifs à l'indépendance, le lien fondamental qui impliquait une souveraineté étatique entre la République de Slovénie et la République fédérale socialiste de Yougoslavie (ci-après, «RFSY») s'est rompu et une scission complète s'est opérée avec le système de valeurs fondamentales de l'ancien ordre constitutionnel. Contrairement à l'ex-RFSY, la République de Slovénie est un État dont l'ordre constitutionnel repose sur le principe du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La dignité humaine est une valeur fondamentale qui imprègne tout l'ordre juridique; elle revêt donc une importance objective dans le fonctionnement de la puissance publique, et ce dans les procédures individuelles comme pour l'adoption de règles.

En tant que valeur fondamentale, la dignité humaine trouve une expression normative dans de nombreuses dispositions de la Constitution; elle est tout particulièrement concrétisée par les dispositions garantissant les droits de l'homme et les libertés fondamentales de l'individu. En tant que principe constitutionnel spécial, le principe du respect de la dignité humaine est énoncé d'emblée à l'article 1 de la Constitution, qui dispose que la Slovénie est une République démocratique. Dans sa substance et sa portée, le principe de la démocratie va au-delà de la définition qui décrit l'ordre étatique comme une simple démocratie formelle; il définit sur le fond la République de Slovénie comme une démocratie constitutionnelle, c'est-à-dire un État dans lequel les actes des autorités sont juridiquement limités par les principes constitutionnels, les droits de l'homme et les libertés fondamentales. Cela s'explique par le fait que l'individu et sa dignité sont au cœur de l'existence et du fonctionnement d'un tel État. Dans une démocratie constitutionnelle, l'individu est un sujet et non un objet vis-à-vis de la puissance publique. Son épanouissement en tant qu'être humain constitue l'objectif fondamental de l'ordre démocratique.

On peut dire qu'une règle ou un autre acte des autorités ayant une portée symbolique est contraire à la Constitution lorsque le symbole en question, à travers le pouvoir des autorités, exprime des valeurs qui sont totalement incompatibles avec les valeurs constitutionnelles fondamentales telles que la dignité humaine, la liberté, la démocratie et l'État de droit. Le nom «Rue Tito» est inséparablement lié à la portée symbolique du nom Tito. Le fait que Josip Broz Tito ait été président à vie de l'ex-RFSY implique que c'est précisément son nom qui symbolise le plus l'ancien régime totalitaire. Par conséquent, nommer une rue d'après Josip Broz Tito, symbole du régime

communiste yougoslave, peut être objectivement perçu comme une reconnaissance de l'ancien régime non démocratique.

Dans la République de Slovénie, où le développement de la démocratie et d'une société libre fondée sur le respect de la dignité humaine a débuté avec la rupture avec l'ancien système, la glorification du régime totalitaire communiste à laquelle se sont livrées les autorités en nommant une rue d'après le dirigeant de ce régime est inconstitutionnelle. Donner à une rue le nom de Josip Broz Tito n'équivaut pas simplement à préserver un nom appartenant à l'ancien système et qui aujourd'hui ferait juste partie de l'histoire. L'ordonnance contestée date de 2009, soit 18 ans après que la Slovénie a déclaré son indépendance et établi un ordre constitutionnel fondé sur des valeurs constitutionnelles qui sont à l'opposé des valeurs du régime ayant précédé l'indépendance. L'attribution d'un tel nom n'a plus sa place dans le contexte sociétal et constitutionnel actuel, car elle contrevient au principe du respect de la dignité humaine, reconnu par l'article 1 de la Constitution, qui est au cœur de l'ordre constitutionnel de la République de Slovénie.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Suède

## Cour administrative suprême

### Décisions importantes

*Identification:* SWE-2012-1-001

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 30.11.2010 / **e)** / **f)** / **g)** RÅ 2010 ref. 115 I / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.22 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de la presse écrite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Médias, presse, publicité, caractère commercial / Médias, presse, protection du contenu éditorial.

*Sommaire (points de droit):*

Les publicités relèvent normalement du champ d'application de la loi relative à la liberté de la presse. Néanmoins, conformément à un principe juridique établi, il est possible d'intervenir contre des publicités si celles-ci sont de nature essentiellement commerciale, c'est-à-dire si la publicité est faite dans le cadre d'une activité commerciale, avec une finalité commerciale et dans des conditions purement commerciales.

*Résumé:*

Un journal suédois avait publié des informations concernant les cotes de paris qui étaient proposées par certaines sociétés de jeux étrangères. L'organe de tutelle responsable du contrôle des activités de loterie en Suède, la Commission des jeux, avait estimé que ces informations constituaient une promotion illicite de loteries étrangères, ce qui est interdit par l'article 38 de la loi suédoise relative aux loteries (SFS 1994:1000). Étant donné que les sociétés en question n'avaient pas la licence nécessaire en Suède, la Commission des jeux pour la Suède a ordonné au journal de cesser la publication des cotes de paris. La question s'est posée de savoir si la décision de la Commission des jeux constituait une atteinte à l'interdiction de la censure établie par la loi relative à la liberté de la presse (SFS 1949: 105). Il fallait tout d'abord déterminer si les informations

publiées relevaient bien du champ d'application de la loi relative à la liberté de la presse, ce qui est une condition requise pour pouvoir bénéficier de la protection offerte par l'interdiction constitutionnelle et inconditionnelle de la censure.

Il était incontesté que les informations avaient été publiées dans le même but que le reste du contenu éditorial, qui était de satisfaire l'intérêt des lecteurs pour les actualités. En outre, la Cour a estimé que les informations publiées donnaient l'impression d'être du contenu éditorial. Bien que l'on puisse présumer que la publication des cotes de paris avait eu une valeur commerciale pour les sociétés concernées, on ne pouvait pas en conclure que le texte publié était une publicité de nature essentiellement commerciale ne relevant pas du champ d'application de la loi relative à la liberté de la presse. La Cour a fait remarquer que l'interdiction en question était trop générale et étendue et qu'elle s'appliquait à toutes les publicités commerciales pour des sociétés de jeux étrangères. La Cour n'a trouvé aucun autre motif pour lequel les informations publiées ne devraient pas bénéficier de la protection constitutionnelle. Par conséquent, la décision de la Commission des jeux constituait une violation de la loi relative à la liberté de la presse.

*Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2012-1-002

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 14.12.2010 / **e)** 283-10 / **f)** / **g)** RÅ 2010 ref. 112 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Traité, double imposition, rapports avec le droit national / Impôt, double imposition, traité.

*Sommaire (points de droit):*

Un traité de double imposition doit, en général, s'appliquer indépendamment de dispositions prévues par une loi ultérieure. Néanmoins, si le législateur suédois a indiqué clairement (au minimum dans les travaux préparatoires) qu'un certain revenu doit être imposable en Suède ou qu'une loi postérieure doit être appliquée indépendamment du traité, alors ces dispositions ont une autorité supérieure au traité. Si, ainsi que la Cour l'a jugé en l'espèce, l'intention du législateur n'est pas claire, on doit présumer que le législateur n'avait pas l'intention de déroger au traité.

*Résumé:*

I. L'affaire concernait une décision prise par le Conseil suédois chargé des décisions préalables en matière fiscale (instance auprès de laquelle des particuliers peuvent obtenir une décision préalable juridiquement contraignante concernant l'interprétation d'une disposition fiscale relativement à une question précise) au sujet d'une question émanant d'une personne qui souhaitait savoir si un certain revenu était imposable en Suède. En l'espèce, il n'était pas contesté que la disposition pertinente de la loi suédoise relative à l'impôt sur le revenu (SFS 1999: 1229) était incompatible avec une disposition de la loi transposant en droit interne le traité de double imposition entre la Suède et la Grèce. Afin de répondre à la question, la Cour administrative suprême suédoise devait décider quelles étaient les dispositions qui avaient une autorité supérieure.

En 2008, la Cour administrative suprême s'était prononcée dans une affaire analogue (RÅ 2008 réf. 24) dans laquelle des incompatibilités avaient été constatées entre les dispositions d'un traité de double imposition et le droit national suédois. La Cour avait alors jugé que le droit suédois avait une autorité supérieure à celle du traité.

II. Dans l'affaire RÅ 2010 réf. 112 la Cour a fait remarquer que des conclusions divergentes avaient été tirées de sa jurisprudence. Elle a donc jugé nécessaire de souligner que l'affaire de 2008 n'était pas destinée à modifier l'optique fondamentale concernant les rapports entre les lois qui transposent en droit interne des traités de double imposition et les autres dispositions du droit interne suédois.

*Langues:*

Suédois.

*Identification: SWE-2012-1-003*

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 28.04.2011 / **e)** 215-11 / **f)** / **g)** RÅ 2011 ref. 22 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

1.3.5.10 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Règlements de l'exécutif.**

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

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

5.3.13.6 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:*

Tribunal pénal international, décision, exécution dans un État membre, libération conditionnelle, droit / Libération conditionnelle, droit.

*Sommaire (points de droit):*

En raison de l'importance du droit d'être entendu par un tribunal, les décisions qui peuvent faire l'objet d'un contrôle juridictionnel ne doivent pas être limitées de manière étroite. Une décision doit être considérée comme concernant les droits ou obligations de caractère civil d'une personne si rien ne s'y oppose expressément.

*Résumé:*

La Cour administrative suprême suédoise est compétente, à condition que certains critères soient respectés, pour examiner les décisions prises par le Gouvernement suédois. Cela s'appelle le contrôle juridictionnel. En vertu de l'article 1 de la loi relative au contrôle juridictionnel (SFS 2006: 304), une personne peut demander le contrôle juridictionnel si la décision concerne ses droits ou obligations de caractère civil au sens de l'article 6.1 CEDH.

L'affaire concernait une personne qui avait été condamnée à une peine d'emprisonnement par le Tribunal pénal international pour le Rwanda et qui purgeait cette peine dans une prison suédoise. Le Gouvernement suédois avait décidé de ne pas accorder à l'intéressé le bénéfice de la libération conditionnelle après qu'il eut purgé les deux-tiers de sa peine. Cette libération conditionnelle est normalement accordée aux détenus qui ont été condamnés à une peine d'emprisonnement par une juridiction suédoise. L'intéressé a saisi la Cour administrative suprême d'une demande de contrôle juridictionnel. Pour que la Cour puisse connaître de cette affaire, il fallait déterminer si la décision du gouvernement concernait les droits ou obligations de caractère civil du requérant au sens de l'article 6.1 CEDH.

La Cour a fait remarquer que la Cour européenne des Droits de l'Homme ne s'était jamais prononcée dans une affaire aux circonstances analogues. Elle a cependant jugé, en se référant aux arrêts de la Cour européenne dans des affaires de nature analogue, que la requête était recevable.

#### *Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2012-1-004

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 22.06.2011 / **e)** 7800-07 / **f)** / **g)** RÅ 2011 ref. 46 / **h)**.

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

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.**

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

Médias, télévision, sponsoring, logo, exposition / Médias, télévision, sponsoring, information des téléspectateurs.

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

En ce qui concerne le sponsoring publicitaire, bien que sa finalité générale soit commerciale, la loi suédoise relative à la radio et à la télévision (SFS 1996: 844) impose l'obligation légale inconditionnelle d'informer les téléspectateurs du nom des sociétés qui financent l'émission. Cette obligation a pour objectif de donner aux téléspectateurs la possibilité d'examiner attentivement le contenu d'un certain programme, ce qui est, à son tour, un moyen de préserver l'objectif de la loi fondamentale relative à la liberté d'expression.

#### *Résumé:*

La Commission des jeux pour la Suède avait interdit à une chaîne de télévision suédoise de montrer, d'une part, les logos de sociétés de jeux étrangères dans le cadre du sponsoring publicitaire et, d'autre part, des informations concernant les cotes de paris qui étaient proposées par certaines sociétés de jeux étrangères pendant la diffusion de manifestations sportives. La Commission avait estimé que ces informations constituaient une promotion illicite de loteries étrangères, ce qui est interdit par l'article 38 de la loi suédoise relative aux loteries (SFS 1994: 1000). La question se posait de savoir si la décision de la Commission des jeux constituait une violation des droits constitutionnels reconnus par la loi fondamentale relative à la liberté d'expression (SFS 1991: 1469).

La Cour a jugé que le sponsoring publicitaire relevait bien du champ d'application de la loi fondamentale relative à la liberté d'expression et que l'obligation d'informer les téléspectateurs du nom des sociétés assurant le financement devait impérativement l'emporter sur l'interdiction de la promotion illicite de loteries étrangères. La Cour a conclu que la décision de la Commission des jeux interdisant à la chaîne de télévision de montrer les logos de sociétés de jeux étrangères dans le cadre du sponsoring publicitaire constituait une violation de la loi fondamentale relative à la liberté d'expression. Dans son arrêt, la Cour a tenu compte à la fois du fait qu'il n'y avait aucun autre moyen de faire savoir aux téléspectateurs qui finançait l'émission et du fait que l'interdiction avait un caractère général.

Quant aux informations relatives aux cotes de paris, la Cour a fait remarquer que rien ne donnait à penser que les informations ne constituaient pas du contenu éditorial. Le fait que les informations puissent avoir une importance commerciale ne justifiait pas la conclusion qu'elles étaient destinées à être montrées en tant que publicité. La Cour a jugé que les informations en question avaient un caractère divertissant et informatif. Bien qu'elles aient de

l'importance du point de vue commercial, les informations ne devaient pas être considérées comme une publicité commerciale. La décision [de la Commission des jeux] a été jugée contraire à la loi fondamentale relative à la liberté d'expression.

*Langues:*

Suédois.



## Suisse

### Tribunal fédéral

#### Décisions importantes

*Identification:* SUI-2012-1-001

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 26.09.2011 / **e)** 1C\_105/2011 / **f)** X. c. Service des automobiles et de la navigation du canton de Vaud / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 137 I 363 / **h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Circulation routière, infraction / Permis de conduire, retrait d'admonestation.

*Sommaire (points de droit):*

Retrait du permis de conduire, principe «*ne bis in idem*». Article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 CEDH, article 14.7 Pacte ONU II, article 11.1 du Code de procédure pénale suisse (CPP; interdiction de la double poursuite), articles 16 ss et 90 ss de la loi sur la circulation routière (LCR).

Conformité de la double procédure pénale et administrative prévue par la LCR à l'interprétation de l'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 CEDH, telle qu'elle ressort de l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme *Zolotoukhine c. Russie* du 10 février 2009. Il n'y a pas lieu de s'écarter de la jurisprudence prévalant jusqu'à ce jour, selon laquelle la coexistence desdites procédures ne viole pas le principe «*ne bis in idem*» (consid. 2).

*Résumé:*

X. a circulé au volant de son véhicule automobile sur l'autoroute entre Lausanne et Genève à la vitesse de 132 km/h, alors que la vitesse y est limitée à 100 km/h. Par une décision de juillet 2010, le Service des contraventions du canton de Genève lui a infligé une amende de 600 francs, pour infraction à

différentes dispositions de la loi sur la circulation routière. Cette décision est entrée en force, X. a payé l'amende.

En septembre 2010, le Service des automobiles et de la navigation du canton de Vaud (ci-après, le «SAN») a ordonné le retrait du permis de conduire de X. pour la durée d'un mois, l'infraction étant qualifiée de moyennement grave. Le SAN a rejeté la réclamation de X. et le Tribunal cantonal du canton de Vaud son recours.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, X. demande au Tribunal fédéral d'annuler cet arrêt et la décision du SAN. Le Tribunal fédéral a rejeté ce recours.

Invoquant l'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 CEDH, le recourant estime que la mesure administrative prononcée sur la base des mêmes faits que la sanction pénale violerait le principe «*ne bis in idem*». Il se réfère à l'interprétation que donne de cet article l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme *Zolotoukhine c. Russie* du 10 février 2009 (n° 14939/03).

Selon l'adage «*ne bis in idem*», nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État. Ce droit est garanti par le Protocole additionnel n° 7 CEDH et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La règle découle en outre implicitement de la Constitution fédérale ainsi que du Code de procédure pénale suisse.

Dans l'affaire *Zolotoukhine*, le requérant avait été tout d'abord condamné à une peine de trois jours de détention administrative et puis reconnu coupable d'une infraction au Code pénal russe. Dans son arrêt, la Cour européenne a décidé d'harmoniser l'interprétation de la notion de «même infraction» – l'élément «idem» du principe «*ne bis in idem*» – aux fins de l'article 4.1 du Protocole n° 7. Elle a retenu dans son argumentation que l'article 4.1 du Protocole n° 7 doit 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. Il s'ensuit qu'il faut adopter une approche fondée strictement sur l'identité des faits matériels et de ne pas retenir la qualification juridique de ces faits comme critère pertinent.

L'arrêt *Zolotoukhine* a suscité des réactions différentes dans la doctrine suisse par rapport à la

double procédure pénale et administrative en cas d'infractions à la circulation routière. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, cette double procédure ne viole pas le principe «*ne bis in idem*». Son application suppose en particulier que le juge de la première procédure ait été mis en mesure d'apprécier l'état de fait sous tous ses aspects juridiques; cette condition fait défaut en l'espèce en raison des pouvoirs de décision limités de chacune des autorités compétentes. Le Tribunal fédéral a aussi précisé que l'autorité administrative statuant sur un retrait du permis de conduire ne peut, en principe, pas s'écarter des constatations de fait d'un prononcé pénal entré en force.

En matière d'infractions aux règles de la circulation routière, la Cour européenne des droits de l'homme s'est déjà prononcée sur la dualité des procédures administrative et pénale. Après avoir relevé que l'annulation du permis de conduire revêt, par son degré de gravité, un caractère punitif et dissuasif et s'apparente à une sanction pénale, elle a considéré que le retrait du permis de conduire ordonné par une autorité administrative, consécutivement à une condamnation pénale à raison des mêmes faits, n'emporte pas une violation de l'article 4.1 du Protocole n° 7, lorsque la mesure administrative découle de manière directe et prévisible de la condamnation, dont elle ne constitue que la conséquence (voir notamment l'arrêt *Nilsson c. Suède* du 13 décembre 2005, n° 73661/01). L'étroite connexion entre les deux sanctions a amené la Cour européenne à conclure que la mesure administrative s'apparente à une peine complémentaire à la condamnation pénale, dont elle fait partie intégrante (arrêt *Maszni c. Roumanie* du 21 septembre 2006, n° 59892/00).

L'arrêt *Zolotoukhine* ne s'est pas prononcé sur le cumul des procédures administrative et pénale en matière d'infractions contre la circulation routière. Ce domaine est particulier à différents titres. En dépit de son aspect pénal, le retrait du permis de conduire est une sanction administrative indépendante de la sanction pénale, avec une fonction préventive et éducative prépondérante. Ensuite, le système dual prévu par la LCR a pour conséquence que seul le concours des deux autorités permet de subsumer l'état de fait à toutes les règles juridiques. Toutes les conséquences de l'acte délictueux ne pouvant pas être jugées ensemble, deux autorités aux compétences distinctes, ne disposant pas du même type de sanction, poursuivant des buts distincts, sont successivement amenées à statuer sur le même état de fait dans le contexte de deux procédures distinctes. Dans ces circonstances, on ne peut pas déduire de l'arrêt *Zolotoukhine* que toutes les doubles procédures prévues par les systèmes légaux soient à

proscrire. Force est de constater aussi que le législateur fédéral a clairement rejeté la proposition de transférer le retrait d'admonestation au juge pénal. Par conséquent, il n'y a pas lieu de s'écarter de la jurisprudence prévalant jusqu'à ce jour. Ce d'autant moins que la procédure pénale fédérale et les procédures administratives cantonales assurent toutes les garanties prévues par la Constitution fédérale et la Convention européenne des Droits de l'Homme.

*Langues:*

Français.



*Identification:* SUI-2012-1-002

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 21.11.2011 / **e)** 1C\_549/2010 / **f)** Alternative – die Grünen du canton de Zoug et consorts c. Grand Conseil et Conseil d'État du canton de Zoug / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 137 I 305 / **h)** CODICES (allemand).

*Mots-clés du thesaurus systématique:*

1.3.5.8 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Normes d'entités fédérées ou régionales.**

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

1.4.9.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Qualité pour agir.**

1.4.9.2 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Intérêt.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Égalité effective / Égalité entre homme et femme, commission / Parlement, inactivité / Parlement, obligations.

*Sommaire (points de droit):*

Recours contre le non-renouvellement de la Commission pour l'égalité entre homme et femme

dans le canton de Zoug. Article 8.3 de la Constitution fédérale (égalité entre homme et femme) et article 29.1 de la Constitution fédérale (garantie d'une procédure équitable), paragraphe 5.2 de la Constitution du canton de Zoug (égalité entre homme et femme), article 2 de la Convention de l'ONU sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW).

La décision du parlement cantonal de ne pas renouveler la Commission n'a pas d'effet normatif ou abrogatif; non-entrée en matière sur la demande d'annulation (consid. 1).

Entrée en matière sur la demande d'obliger le canton de Zoug à créer les bases légales pour une commission correspondante; exposé de jurisprudence et de doctrine portant sur le déni de justice ou le retard injustifié d'un arrêté. Les recourants doivent rendre plausible le fait que le législateur cantonal a un devoir d'action suffisamment déterminé. Qualité pour agir et recourir (consid. 2).

Le mandat visant à garantir l'égalité effective entre homme et femme ressort de l'article 8.3 de la Constitution fédérale et du paragraphe 5.2 de la Constitution du canton de Zoug, ainsi que de la Convention de l'ONU sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW; consid. 3). La Confédération et les cantons sont tenus d'accomplir cette tâche en vertu du droit constitutionnel et du droit international public, tant que le but n'est pas encore atteint; ils disposent d'un pouvoir d'appréciation uniquement sur la manière d'accomplir cette tâche (consid. 4). Le canton de Zoug est obligé de prévoir une solution de remplacement pour la Commission qui a existé jusqu'à présent, et de régler par qui, comment et avec quels moyens la tâche d'égalité doit être mise en œuvre à l'avenir. En revanche, il n'est pas obligé de maintenir une commission pour l'égalité ou de créer un tel bureau (consid. 5).

*Résumé:*

Le Parlement du canton de Zoug a créé en 1998 une commission pour l'égalité entre homme et femme. Le mandat de cette commission et son budget étaient limités à quatre ans et régulièrement prolongés jusqu'à fin 2010. Le Conseil d'État du canton de Zoug a présenté au parlement une proposition tendant à prolonger le mandat de cette institution sous une nouvelle dénomination, tout en lui octroyant des tâches plus vastes et pour une durée de huit ans. Le parlement a refusé cette proposition en octobre 2010 et ainsi mis fin aux activités de la commission pour l'égalité entre homme et femme.



Agissant par la voie du recours en matière de droit public, différentes associations et personnes privées demandent au Tribunal fédéral d'annuler la décision parlementaire et d'obliger le canton de Zoug à poursuivre les activités tendant à assurer l'égalité des droits entre homme et femme en créant les bases légales nécessaires. Le Tribunal fédéral rejette le recours au sens des considérants dans la mesure où il est recevable.

Le Tribunal fédéral connaît des recours contre les actes normatifs cantonaux. En l'espèce, le parlement cantonal a refusé la création d'une nouvelle commission pour l'égalité entre homme et femme et renoncé à édicter de nouvelles dispositions légales. Cet arrêté parlementaire ne constitue pas un acte législatif et n'a pas non plus d'effet abrogatoire de dispositions légales.

Se pose donc la question de savoir dans quelle mesure le canton de Zoug peut être obligé de maintenir ses dispositions sur la commission pour l'égalité entre homme et femme ou de créer de nouvelles dispositions tendant à assurer cette égalité. Dans des constellations analogues, le Tribunal fédéral, sous l'angle du déni de justice, a traité plusieurs recours dénonçant des inactivités de la part de parlements cantonaux. Jusqu'ici, il a laissé indécise la question de savoir si et sous quelles conditions une inactivité législative peut constituer l'objet de recours. La loi sur le Tribunal fédéral règle explicitement le déni de justice en cas d'inactivité d'un tribunal ou d'une administration; le particulier peut donc invoquer une violation de l'article 29.1 de la Constitution fédérale qui garantit le droit à un procès équitable. La loi sur le Tribunal fédéral ne contient par contre aucune règle concernant l'inactivité du législateur; le particulier ne peut donc pas se plaindre, face à ce dernier, d'un déni de justice ou d'un retard injustifié dans l'élaboration d'un arrêté. Il peut cependant démontrer que le législateur a le devoir d'agir. Dans cette hypothèse, il faudrait qu'une disposition de droit fédéral ou de droit conventionnel oblige le parlement d'une façon suffisamment concrète et claire à adopter des dispositions législatives. Savoir si un tel devoir existe véritablement est une question de droit matériel.

L'article 8.3 de la Constitution fédérale garantit l'égalité entre homme et femme en ces termes: L'homme et la femme sont égaux en droit; la loi pourvoit à l'égalité de droit et de fait, en particulier dans les domaines de la famille, de la formation et du travail; l'homme et la femme ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale. La Constitution charge ainsi les autorités de tous les niveaux (Confédération, cantons et communes) à assurer l'égalité entre les sexes et de faire le nécessaire pour

réaliser une véritable égalité dans la réalité sociale. Il ne suffit pas de prohiber la discrimination, mais bien de prendre toutes les mesures pour lutter contre des préjugés et des schémas stéréotypés et supprimer ainsi tout préjudice. Cependant, la Constitution ne précise pas les moyens permettant de réaliser ces buts, mais laisse quant au choix des moyens une grande liberté au législateur.

Ce mandat constitutionnel visant à garantir l'égalité effective est concrétisé et précisé par la Convention de l'ONU sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW). Les États parties s'engagent à poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes et l'application effective de ces principes. La Convention précise ces buts dans des domaines spécifiques, tels que la vie politique et publique, l'éducation et l'orientation professionnelle, la sécurité sociale, la santé et la vie économique et sociale. En outre, elle prévoit des mesures concrètes telles que l'interdiction de licenciement pour cause de grossesse ou fondé sur le statut matrimonial. Les obligations contenues dans la Convention sont en grande partie de nature générale et laissent aux États parties un grand pouvoir d'appréciation. Vu la particularité de la Convention, ses diverses dispositions échappent à la distinction classique entre droits directement applicables et obligations des États.

Il ressort clairement de la Constitution fédérale, de la Constitution du canton de Zoug et de la Convention qu'un mandat a été donné à la Confédération et aux cantons de garantir l'égalité entre homme et femme qui les obligent tant que le but visé n'est pas atteint. C'est donc uniquement sur la manière d'atteindre ce but que les autorités disposent d'un pouvoir d'appréciation. Au niveau fédéral, la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes prévoit un bureau de l'égalité entre femmes et hommes qui encourage la réalisation de l'égalité entre les sexes dans tous les domaines et s'emploie à éliminer toute forme de discrimination directe ou indirecte. Les cantons ont créé des institutions similaires. Il est cependant possible de promouvoir l'égalité entre homme et femme et l'élimination de toute forme de discrimination par d'autres moyens. Des préposés spécialisés dans les diverses directions de l'administration cantonale pourraient veiller à garantir l'égalité dans leur domaines. Des personnes au sein d'un service de législation pourraient être chargées d'analyser les problèmes spécifiques et de veiller à la réalisation effective de l'égalité. Parmi ces moyens, il y en a que l'exécutif pourrait mettre en œuvre sans le concours du parlement.

Le canton de Zoug n'est, pour ces divers motifs, pas obligé de reconstituer l'ancienne commission pour l'égalité entre homme et femme ou de créer une institution analogue. Il est cependant tenu de prévoir d'autres solutions et de définir les moyens permettant d'assurer le mandat constitutionnel. Il serait par contre en contradiction avec les Constitutions fédérale et cantonale et la Convention de renoncer à tout effort pour promouvoir l'égalité entre homme et femme et combattre toute forme de discrimination à l'égard des femmes.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: SUI-2012-1-003

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Deuxième Cour de droit public / **d)** 23.11.2011 / **e)** 2C\_349/2010 / **f)** X. et Y. c. Service de la population du canton de Vaud / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 137 I 351 / **h)** CODICES (français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

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

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

Asile, procédure / Séjour, légalité / Permis de séjour.

#### Sommaire (points de droit):

Exigence d'établir la légalité du séjour en Suisse lors de la procédure préparatoire du mariage, compatibilité avec la garantie du droit au mariage; article 14 de la Constitution fédérale (droit au mariage et à la famille), article 12 CEDH, article 14 de loi fédérale sur l'asile (exclusivité de la procédure d'asile), article 98.4 du Code civil suisse (exigence d'établir la légalité de séjour).

Il ne peut être fait exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile qu'en présence d'un droit «manifeste» à une autorisation de séjour (consid. 3.1). L'officier d'état civil ne pouvant célébrer le mariage d'un fiancé étranger qui n'a pas établi la légalité de son séjour en Suisse, l'autorité de police des étrangers est tenue de délivrer à ce dernier un titre de séjour temporaire en vue du mariage lorsqu'il n'existe pas d'indice d'abus de droit et qu'il apparaît clairement que, compte tenu de sa situation personnelle, l'intéressé remplira les conditions d'admission en Suisse une fois marié; cette interprétation permet d'assurer le respect du droit au mariage et se concilie avec le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile (consid. 3.8). Application au cas d'espèce (consid. 3.9).

#### Résumé:

X., ressortissant camerounais né en 1979, est arrivé en Suisse en juin 2003 et y a déposé une demande d'asile. L'Office fédéral des réfugiés n'est pas entré en matière sur sa demande et a ordonné son renvoi. X. est néanmoins resté en Suisse.

En octobre 2010, X. a demandé une autorisation de séjour en vue de se marier avec Y., une ressortissante camerounaise, titulaire d'une autorisation de séjour. X. et Y. vivaient ensemble depuis 2008. Les quatre premiers enfants de Y. sont issus d'un mariage avec un suisse. X. a reconnu le cinquième enfant de Y., né en 2008, comme sa fille.

X. et Y. ont déposé une demande de mariage le 6 mars 2011. L'officier d'état civil a alors fixé aux fiancés un délai de «60 jours non prolongeables» pour déposer une pièce prouvant la légalité du séjour en Suisse de X., conformément à l'article 98.4 du Code civil suisse (ci-après, le «CC»). Selon cette disposition, les fiancés qui ne sont pas citoyens suisses doivent établir la légalité de leur séjour en Suisse au cours de la procédure préparatoire.

Par décision du 11 mars 2011, le Service de la population du canton de Vaud n'est pas entré en matière sur la demande d'autorisation de séjour déposée par X. en octobre 2010, eu égard au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile. Le recours déposé par X. et Y. a été rejeté par le Tribunal cantonal du canton de Vaud.

X. et Y. forment un recours au Tribunal fédéral contre l'arrêt précité. Ils soutiennent que le refus de leur accorder une autorisation de séjour, au moins pendant le temps nécessaire pour préparer et célébrer leur mariage, constitue une violation du droit au mariage garanti à l'article 12 CEDH. Le Tribunal fédéral a admis le recours dans la mesure de sa

recevabilité et a renvoyé la cause au Service cantonal pour nouvelle décision au sens des considérants.

Selon la jurisprudence, une exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile n'est admise que si le droit à une autorisation de séjour requis par l'article 14 de la loi fédérale sur l'asile (ci-après, le «Lasi») apparaît «manifeste». L'article 8.1 CEDH justifie de faire exception à ce principe, notamment pour protéger les relations entre époux. Une telle exception suppose toutefois, outre l'existence d'une relation étroite et effective entre les époux, que le requérant soit marié avec une personne disposant d'un droit de présence assuré en Suisse.

Les requérants vivent sous le même toit depuis 2007 et sont père et mère d'une petite fille qu'ils élèvent ensemble depuis sa naissance en juillet 2008. La mère dispose d'un droit de présence assuré en Suisse dans la mesure où elle a la garde et l'autorité parentale sur son quatrième enfant, né en février 2003 d'un père suisse dont il a hérité la nationalité. Il apparaît donc que X. pourrait selon toute vraisemblance se prévaloir d'un droit à une autorisation de séjour fondé sur l'article 8.1 CEDH.

La jurisprudence relative au droit et au respect de la vie privée et familiale au sens de l'article 8.1 CEDH permet à un célibataire étranger de déduire un droit à une autorisation de séjour en présence d'indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent avec une personne ayant le droit de résider durablement en Suisse. Le Tribunal cantonal a toutefois écarté cette éventualité en l'espèce, au motif que le mariage envisagé n'apparaissait pas imminent.

Les requérants invoquent en premier lieu la garantie du droit au mariage prévue à l'article 12 CEDH. Cette garantie aurait été violée par le refus des autorités cantonales, fondé sur l'article 14 Lasi, d'entrer en matière sur leur demande d'une autorisation de séjour en vue du mariage projeté. Ils se réfèrent notamment à l'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme le 14 décembre 2010 dans la cause *O'Donoghue et consorts c. Royaume-Uni* (n° 34848/07).

Il découle de l'arrêt *O'Donoghue* que le droit au mariage garanti par l'article 12 CEDH peut également être invoqué par des étrangers résidant illégalement dans un État membre. Il n'en va pas différemment de la garantie du droit au mariage inscrite à l'article 14 de la Constitution fédérale, qui appartient en principe à toute personne physique majeure, quelle que soit sa nationalité – y compris les apatrides – ou sa religion. Il ressort également de l'arrêt *O'Donoghue* qu'une

interdiction systématique d'accéder au mariage opposée à des étrangers sans titre de séjour est contraire à l'article 12 CEDH et que des mesures destinées à lutter contre les mariages de complaisance ne sont admissibles qu'autant qu'elles sont raisonnables et proportionnées.

Au vu de ces exigences, il faut admettre que le système mis en place par le législateur suisse peut s'avérer contraire à la Convention lorsqu'un étranger, bien qu'en situation irrégulière en Suisse, désire néanmoins réellement et sincèrement se marier. En effet, en cas de refus de l'autorité de police des étrangers de régulariser – même temporairement – sa situation, il ne pourra pas, en vertu de l'article 98.4 CC concrétiser son projet en Suisse. Une telle pratique amènerait donc à interdire de manière générale, automatique et indifférenciée l'exercice du droit au mariage pour toute une catégorie de personnes.

L'article 98.4 CC n'offre aucune marge de manœuvre à l'officier d'état civil confronté à une demande de mariage émanant d'un étranger qui n'a pas établi la légalité de son séjour en Suisse. Celui-ci n'a pas d'autre alternative, conformément au vœu du législateur, que de refuser la célébration du mariage. Ainsi, dans le cas d'espèce, en refusant d'entrer en matière sur la demande de mariage des requérants, l'officier d'état civil n'a fait que tirer les conséquences de la décision du Service cantonal rejetant la demande de X. d'ouvrir une procédure tendant à la délivrance d'une autorisation de séjour – même provisoire. En ce sens, l'autorité civile est liée par la décision de la police des étrangers.

Il appartient ainsi à cette dernière autorité lors de la procédure d'autorisation de séjour en vue du mariage de prendre en compte dans sa décision les exigences liées au respect du droit au mariage et au principe de proportionnalité. Dans la perspective d'une application de la loi conforme à la Constitution et à la Convention, les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue du mariage, s'il n'y a pas d'indice d'abus et s'il apparaît que l'intéressé remplira les conditions d'admission en Suisse une fois marié.

Lorsque, comme en l'espèce, l'étranger qui désire se marier est un requérant d'asile (débouté), le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile ne saurait empêcher l'ouverture d'une procédure d'autorisation de séjour en vue du mariage. D'une part, l'exigence jurisprudentielle qu'il existe un droit «manifeste» à une autorisation de séjour pour faire échec au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile se concilie tout à fait avec les conditions, de même nature, permettant à un étranger d'attendre l'issue

d'une procédure en Suisse. D'autre part, le législateur a clairement manifesté sa volonté de faire en sorte que l'introduction de l'article 98.4 CC ne conduise pas à des violations du droit constitutionnel ou conventionnel.

En l'espèce, il faut admettre que la relation des recourants est sérieuse et stable et que leur volonté de se marier est réelle et sincère. X. devrait donc, une fois marié, pouvoir obtenir une autorisation de séjour sur la base de l'article 8.1 CEDH en vertu du droit de présence durable de sa future épouse. Certes, X. a un casier judiciaire, mais pour des délits peu graves.

Dans ces conditions, il faut admettre que X. réunit toutes les conditions pour obtenir une autorisation de séjour en cas de mariage. Il convient donc d'annuler l'arrêt attaqué et de renvoyer le dossier à l'autorité cantonale pour nouvel examen.

#### Langues:

Français.



## Ukraine

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* UKR-2012-1-001

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 20.01.2012 / **e)** 2-rp/2012 / **f)** Interprétation officielle des dispositions des articles 32.1, 32.2, 34.2 et 34.4 de la Constitution / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 9/2012 / **h)** CODICES (ukrainien).

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

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

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:*

Agent public, confidentialité des informations.

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

D'après la Constitution, les informations relatives à la vie privée et familiale d'un particulier s'entendent notamment de toute information ou donnée relative aux relations de nature non patrimoniale et patrimoniale, faits, événements et relations concernant un particulier et les membres de sa famille, sauf si l'information concerne des titulaires de fonctions liées à l'exercice de prérogatives de l'État ou des collectivités locales. Les informations relatives à la vie privée et familiale sont confidentielles; leur collecte, conservation, utilisation et diffusion par des organes de l'État ou de collectivités locales ou par des personnes morales ou physiques en l'absence du consentement de la personne concernée constituent une ingérence dans la vie privée et familiale de l'intéressé. Cette ingérence n'est admise que dans les cas prévus par la loi et dans l'intérêt de la sécurité nationale, du bien-être économique et des droits de l'homme.

### Résumé:

En vertu de l'article 32.1 et 32.2 de la Constitution, l'ingérence dans la vie personnelle et familiale est interdite, sauf si la Constitution en dispose autrement. La collecte, la conservation, l'utilisation et la diffusion d'informations confidentielles concernant un particulier sont interdites en l'absence du consentement de celui-ci, sauf dans les cas prévus par la loi et uniquement dans l'intérêt de la sécurité nationale, du bien-être économique et des droits de l'homme. Ces exigences font l'objet de dispositions de loi.

Conformément au Code civil, le droit à l'inviolabilité de la vie privée et familiale, qui relève de la catégorie des droits personnels non patrimoniaux, s'entend de la liberté de l'individu de définir ses comportements dans la sphère privée et familiale et la mesure dans laquelle autrui peut en prendre connaissance, ainsi que du droit de garder secret les faits relatifs à sa vie privée (articles 270, 271 et 301 du Code civil). Nul ne peut renoncer à ses droits personnels non patrimoniaux (article 269.3 du Code civil).

La Cour constitutionnelle a tout d'abord fait observer qu'il était impossible de définir de façon exhaustive tous les types de comportement susceptibles d'être adoptés par un particulier dans la sphère de la vie privée et familiale; les droits privés et familiaux relèvent des droits naturels de l'homme, lesquels sont inépuisables et s'exercent dans le cadre de diverses relations patrimoniales et non patrimoniales. Le droit à la vie privée et à la vie familiale est une valeur fondamentale dont dépendent le plein épanouissement de la personne dans une société démocratique et son droit de mener une vie indépendante.

La Cour a également estimé que l'attribution d'un caractère confidentiel aux informations relatives aux titulaires de fonctions liées à l'exercice de prérogatives de l'État ou des collectivités locales et aux membres de leur famille devrait être définie au cas par cas. Quiconque exerce ce type de fonctions bénéficie de la protection de ses droits mais fait l'objet de restrictions légales supplémentaires. La nature publique des domaines de compétence et des agents concernés implique la divulgation de certaines informations afin que l'opinion publique puisse se forger une opinion quant à la confiance à accorder au pouvoir et à la reconnaissance de son autorité dans la société.

Après avoir examiné les articles 24.1, 24.2 et 32.1 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a estimé que la mise en œuvre d'un droit à l'inviolabilité de la vie privée et familiale était garantie à quiconque, indépendamment du sexe, des opinions politiques, de la situation de fortune, de la condition sociale, de la langue ou autres caractéristiques, y compris la

visibilité de l'intéressé (fonctionnaire, homme d'État ou personnalité publique jouant un certain rôle dans la vie politique, économique, sociale ou culturelle).

Donnant l'interprétation officielle de l'article 32.1 et 32.2 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a indiqué que la notion de données à caractère personnel relatives à la vie privée et familiale d'un particulier s'entendait des informations ou de la combinaison de données relatives à une personne identifiée ou susceptible de l'être. Ces données à caractère personnel sont notamment la nationalité, le niveau d'éducation, le statut marital, la religion, la santé, la situation financière, l'adresse, la date et le lieu de naissance, le lieu de résidence ou de séjour, les données concernant les relations patrimoniales et non patrimoniales personnelles entre les intéressés et d'autres personnes, en particulier les membres de leur famille, ainsi que les informations sur les faits et circonstances survenus ou survenant dans la vie privée ou professionnelle, à moins que ces informations ne concernent l'exercice de compétences par une personne titulaire de fonctions se rapportant aux prérogatives des institutions de l'État ou des collectivités locales. Ces informations sur les particuliers et les membres de leur famille sont confidentielles et ne peuvent être diffusées qu'avec leur consentement, sauf dans les cas prévus par la loi, et uniquement dans l'intérêt de la sécurité nationale, du bien-être économique et des droits de l'homme.

L'article 34.1 et 34.2 de la Constitution garantit le droit universel à la liberté de pensée et de parole, ainsi que la libre expression des opinions et convictions; chacun a le droit de collecter, conserver, utiliser et diffuser librement des informations par oral, par écrit ou par tout autre moyen de son choix. Ces dispositions constitutionnelles sont reprises dans les dispositions du Code civil relatives au droit de toute personne physique de collecter, conserver et diffuser librement des informations (article 302.1.1).

L'article 34.3 autorise néanmoins, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de l'intégrité territoriale ou de l'ordre public, des restrictions légales à l'exercice du droit de collecter, conserver et utiliser librement des informations, dans le but de prévenir les désordres et la délinquance, de protéger la santé publique et la réputation ou les droits d'autrui, d'empêcher la publication d'informations obtenues à titre confidentiel ou de maintenir l'autorité et l'impartialité de la justice.

La Constitution dresse la liste complète des motifs de restriction par la loi des droits de collecter, conserver, utiliser et diffuser des informations; la mise en œuvre de ces droits ne doit pas porter atteinte aux droits civils, politiques, économiques, sociaux, religieux et écologiques, ni aux droits, libertés et intérêts juridiques des

autres citoyens et personnes morales (article 5.2 de la loi n° 2657 - XII sur l'information du 2 octobre 1992), notamment le droit constitutionnel d'être à l'abri d'ingérences dans sa vie personnelle et familiale.

Les dispositions des articles 32.1 et 34.3 de la Constitution, qui sont liés, interdisent la violation du droit à la protection de la vie privée et familiale et prévoient en même temps l'exercice du droit de collecter, de conserver, d'utiliser et de diffuser librement des informations.

L'article 32.2 de la Constitution dresse la liste complète des motifs d'ingérence de la loi possible dans la vie privée et familiale d'un particulier (y compris les particuliers titulaires de fonctions liées à l'exercice de prérogatives de l'État ou des collectivités locales, et les membres de leur famille), à savoir le consentement du particulier à la collecte, la conservation, l'utilisation et la diffusion d'informations confidentielles le concernant. En l'absence d'un tel consentement, l'ingérence dans la vie privée et familiale d'un particulier n'est possible que dans les cas prévus par la loi et uniquement dans l'intérêt de la sécurité nationale, du bien-être économique et des droits de l'homme.

#### *Langues:*

Ukrainien.



#### *Identification:* UKR-2012-1-002

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.01.2012 / **e)** 3-rp/2010 / **f)** Interprétation officielle des dispositions des articles 1, 95.1, 95.2, 95.3, 96.2, 116.2, 116.3, 116.6, 124.2 et 129.1 de la Constitution, de l'article 4.1.5 du Code du budget et de l'article 9.1.2 du Code de procédure administrative, lues conjointement avec certaines dispositions constitutionnelles / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 11/2011 / **h)** CODICES (ukrainien).

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

3.5 Principes généraux – **État social**.  
4.10.2 Institutions – Finances publiques – **Budget**.  
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**.

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

Prestations et aide sociales, montant / Cour, acte juridique, exécution.

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

Une des caractéristiques de l'État social est de répondre aux besoins de la population en matière de protection sociale au moyen du budget de l'État. Une telle réponse dépend des ressources financières de l'État, qui est tenu de répartir équitablement et impartialement la richesse sociale entre les citoyens et les collectivités territoriales tout en s'efforçant d'atteindre l'équilibre budgétaire. Le niveau de garantie par l'État du droit à la protection sociale doit être conforme à la Constitution. Toute modification du système de protection sociale doit satisfaire aux principes de proportionnalité et de justice.

La responsabilité du Conseil des Ministres, pour ce qui est d'élaborer la loi de finances et de veiller à l'application d'une loi pertinente, est liée à ses fonctions. Le Conseil des Ministres détermine le type et le barème des prestations et de l'aide sociales financées sur le budget de l'État, conformément à la Constitution et aux lois.

Lorsque les tribunaux sont saisis d'affaires relatives à la protection sociale des citoyens, ils doivent notamment être guidés par le principe de légalité qui suppose l'application par les tribunaux des lois (et des actes juridiques émanant des différents organes de l'État) adoptées sur les bases, dans les limites et selon les modalités prévues par la Constitution et les lois.

#### *Résumé:*

En tant qu'État social, l'Ukraine reconnaît la prééminence de l'être humain dans la société et distribue la richesse nationale en se fondant sur les principes de justice sociale. Il veille à consolider l'approbation de la population.

L'objectif premier de tout État social est de créer les conditions de mise en œuvre des droits de l'homme sociaux, culturels et économiques, de favoriser l'indépendance et la responsabilité de toute personne dans chacun de ses actes et de fournir une aide sociale aux citoyens qui ne parviennent pas, pour des raisons indépendantes de leur volonté, à atteindre un niveau de vie suffisant pour eux-mêmes ou leur famille.

Dans sa décision n° 20-rp/2011 du 26 décembre 2011, la Cour constitutionnelle a indiqué que le barème des prestations sociales dépendait des capacités socio-économiques de l'État. Celui-ci offre une protection sociale en cas de handicap complet, partiel ou temporaire, de perte du soutien de famille, de chômage lié à des circonstances indépendantes de la volonté de l'intéressé, de vieillesse et dans d'autres situations prévues par la loi, dans les limites des capacités socio-économiques de l'État.

La Cour constitutionnelle a fait observer que la protection sociale accordée à de larges fractions de la population, y compris la protection découlant du bénéfice de pensions de retraite et d'autres types de prestations et d'assistance sociales, était financée sur le budget de l'État. Il s'ensuit que l'État est lié par l'article 95.1 et 95.3 de la loi fondamentale selon lesquels le système budgétaire est fondé sur les principes de répartition équitable et impartiale de la richesse nationale entre citoyens et collectivités territoriales; l'État tend vers un budget équilibré.

Conformément à l'argumentation juridique suivie par la Cour constitutionnelle dans sa décision n° 20-rp/2011 du 26 décembre 2011, les droits économiques et sociaux prévus par la loi ne sont pas absolus; l'État peut modifier leur mécanisme de mise en œuvre – notamment s'il est devenu impossible d'en poursuivre le financement par la distribution proportionnelle de fonds – pour préserver l'équilibre des intérêts de la société dans son ensemble. Ces modifications peuvent être motivées par la nécessité de prévenir ou de supprimer des menaces réelles à la sécurité économique, principale fonction de l'État selon l'article 17.1.

Les modifications du mode de calcul des prestations et de l'aide sociales doivent satisfaire aux critères de proportionnalité et de justice et ne sont conformes à la Constitution que si elles ne sapent pas l'essence même du droit à la protection sociale.

Le droit de déterminer le type et le barème des prestations et de l'aide sociales financées sur le budget de l'État, dévolu par le parlement au Conseil des Ministres, est lié à ses fonctions telles que prévues par l'article 116.2 et 116.3 de la Constitution. Le Conseil règlemente le type et le barème des prestations et de l'aide sociales financées sur le budget de l'État conformément à la Constitution et aux lois.

Les tribunaux sont tenus, en vertu des principes constitutionnels de l'État de droit et de la primauté du droit, non seulement de reconnaître la force juridique suprême de la Constitution, dont les règles ont un effet direct (articles 1 et 8 de la loi fondamentale),

mais également de se référer dans l'examen des affaires aux principaux principes régissant la procédure judiciaire visés par l'article 129.3 de la loi fondamentale, ainsi qu'aux autres principes relatifs à la procédure devant les tribunaux spéciaux dans les cas prévus par la loi (article 129.4). Les tribunaux administratifs doivent, lorsqu'ils examinent des affaires relatives à un contentieux sur la protection sociale de certaines catégories de citoyens, respecter le principe de légalité (décisions conformes à la Constitution et aux lois), ainsi que les traités internationaux dont la force obligatoire a été reconnue par le Parlement et les autres actes normatifs (article 9.1.1 et 9.1.2 du Code de procédure administrative).

Les actes juridiques du Conseil des Ministres régissant les questions budgétaires (en particulier les questions liées à la protection sociale financée sur le budget de l'État) sont partie intégrante de la loi de finances, conformément à l'article 4.1.5 du Code budgétaire. Les juridictions de droit commun doivent par conséquent, lorsqu'elles examinent des affaires relatives à la protection sociale de droits du citoyen, appliquer les actes juridiques adoptés par le Conseil des Ministres dans les cas prévus par le Code budgétaire et conformément à celui-ci, ainsi que les autres textes de loi, dont la loi de finances pour l'exercice en cours.

Les juges M. Markush, D. Lylak, P. Stetsiuk et V. Shyshkin ont rendu des opinions dissidentes.

#### *Langues:*

Ukrainien.



#### *Identification: UKR-2012-1-003*

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.03.2012 / **e)** 6-rp/2012 / **f)** Conformité avec la Constitution de l'article 7.1.2, du Titre VIII.2 «Dispositions finales et transitoires» de la loi-cadre sur la prévention de la corruption et la lutte contre celle-ci / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 23/2012 / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Agent public, activité extérieure, restriction / Agent public, droit de propriété, parts sociales.

*Sommaire (points de droit):*

La loi-cadre de 2011 sur la prévention de la corruption et la lutte contre celle-ci, qui interdit à certaines personnes d'appartenir à une entreprise ou une organisation à but lucratif, est conforme à la Constitution; ce texte prévoit un mécanisme susceptible d'être mis sur pied par l'État pour prévenir la survenance de conflits d'intérêts.

*Résumé:*

I. Les requérants, cinquante-trois députés du peuple, ont saisi la Cour constitutionnelle pour qu'elle constate l'inconstitutionnalité des dispositions de l'article 7.1.2 de la loi-cadre n° 3206-VI du 7 avril 2011 sur la prévention de la corruption et la lutte contre celle-ci (dénommée ci-après la «loi»). Cette disposition empêche les personnes visées à l'article 4.1.1 de la loi d'être membres d'organes directeurs d'entreprises ou d'organisations à but lucratif.

II. Certaines règles de conduite sont prévues par la Constitution et la législation, à savoir des restrictions relatives aux activités menées par les agents des organes de l'État et des collectivités locales en dehors de leurs fonctions. Ces restrictions sont constitutionnellement fondées; en effet, l'engagement des personnes susmentionnées dans certaines activités ne relevant pas de leurs fonctions peut aboutir à une situation incompatible avec l'exercice de celles-ci en raison d'un conflit d'intérêt. L'État peut créer des mécanismes légaux visant à prévenir la survenance d'un conflit d'intérêt ou à le régler.

L'article 7.1.2 de la loi, lu en parallèle avec les autres dispositions de celle-ci et avec d'autres lois, énonce que les personnes visées à l'article 4.1.1 de la loi ne peuvent être membres de l'organe directeur d'une entreprise ou d'une organisation à but lucratif. Contrairement aux assemblées générales d'actionnaires d'une entreprise à but lucratif, les autres organes directeurs désignés par l'assemblée générale sont composés d'agents qui s'acquittent de

leurs fonctions à titre permanent dans le cadre d'accords ou de contrats relevant du droit civil ou du droit du travail (article 48.3 de la loi sur les associations commerciales et articles 33.2.17, 51.3, 53.9 et 62.4 de la loi sur les sociétés par actions).

Conformément à la position juridique de la Cour constitutionnelle, une activité exercée «à titre permanent» ne peut être conjuguée avec certaines fonctions au sein d'organes de l'État et de collectivités locales impliquant des activités également permanentes, notamment les fonctions de chef d'organes du pouvoir exécutif (paragraphe 14 du point 2 du dispositif de la décision n° 14-rp/2002 du 4 juillet 2002).

À l'appui de l'inconstitutionnalité des dispositions susmentionnées, les députés du peuple faisaient valoir que l'interdiction d'être membre de l'organe directeur d'une entreprise ou d'une organisation à but lucratif s'appliquait également aux personnes visées à l'article 4.1.1 de la loi dans les assemblées générales d'actionnaires d'une association commerciale, ce qui était contraire à l'article 41.1 de la Constitution.

Les personnes habilitées à exercer des fonctions de l'État ou de collectivités locales, ainsi que les autres personnes physiques et morales, ont le droit de posséder leurs propres biens, de les utiliser et d'en disposer, ce qui emporte la possibilité d'acquérir des parts sociales et d'exercer les droits y afférents.

En vertu de l'article 167.2 du Code du commerce, le détenteur de parts sociales n'est pas considéré comme un entrepreneur. La loi peut toutefois imposer des restrictions à la détention de ces parts sociales et à l'exercice des droits y afférents par certaines personnes. L'une de ces restrictions est prévue par l'article 7.1.2, qui interdit aux personnes visées à l'article 4.1.1 de la loi d'être membres d'organes directeurs ou de conseils de surveillance d'entreprises ou d'organisations à but lucratif, en particulier d'être président ou membre d'un conseil de surveillance, d'un organe exécutif ou d'une commission de vérification des comptes, d'être commissaire aux comptes d'une association commerciale ou de diriger ou d'être membre d'un autre organe ou d'une autre association. L'interdiction établie ne s'applique pas à la détention ni à l'exercice par les personnes habilitées à s'acquitter de fonctions de l'État ou de collectivités locales d'autres droits liés à la participation à la gestion de l'activité d'exploitation d'associations commerciales.

Conformément à l'article 19.1 de la Constitution, l'ordre juridique ukrainien est fondé sur le principe selon lequel nul ne peut être contraint de faire ce qui n'est pas prévu par la loi. En vertu de l'article 100.1



du Code civil, le droit de participer à une association est un droit personnel non patrimonial qui ne peut être transmis à d'autres personnes. Les personnes habilitées à s'acquitter de fonctions de l'État ou de collectivités locales ont par conséquent le droit d'acquérir des parts ou intérêts dans une association commerciale, de gérer celle-ci en participant aux assemblées générales d'actionnaires et de recueillir des dividendes et des informations sur l'association. Elles ont également droit à une part des actifs de l'association commerciale en cas de liquidation de celle-ci.

Les requérants contestaient également la conformité avec la Constitution du Titre VIII.2 de la loi, intitulé «Dispositions finales et transitoires», en vertu duquel les informations concernant les dépenses doivent figurer dans les déclarations de patrimoine, de revenus, de dépenses et de dettes pour 2011, à compter de l'entrée en vigueur de la loi.

Conformément à l'article 58.1 de la Constitution, les lois et autres actes normatifs ne sont pas rétroactifs, sauf s'ils ont pour effet d'atténuer ou d'écarter la responsabilité d'une personne.

La Cour constitutionnelle a examiné le Titre VIII.2 de la loi intitulé «Dispositions finales et transitoires» conjointement avec l'article 12.1 de la loi, selon lequel les personnes visées à l'article 4.1.1 et 4.1.2.a doivent soumettre une déclaration de patrimoine, revenus, dépenses et dettes pour l'année précédente avant le 1<sup>er</sup> avril au service indiqué sur le formulaire prévu par la loi.

La Cour constitutionnelle a estimé que, l'article 12 étant entré en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2012, l'obligation pour les personnes visées à l'article 4.1.1 et à l'alinéa a de l'article 4.1.2 de déclarer leurs dépenses était effective à compter de cette date. Les personnes souhaitant occuper des fonctions au sein d'organes de l'État ou des collectivités locales et celles qui occupent de telles fonctions sont tenues de déclarer leurs dépenses depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012 dans le formulaire prévu par la loi.

Par ailleurs, le Titre VIII.2 de la loi, intitulé «Dispositions finales et transitoires» instaure un contrôle sur les dépenses engagées par les personnes susmentionnées au cours de la période allant du 1<sup>er</sup> juillet 2011 au 31 décembre 2011, c'est-à-dire sur des relations nées avant que l'article 12 n'entre en vigueur. Cela est contraire à la règle constitutionnelle de non-rétroactivité des lois et autres actes normatifs.

#### *Langues:*

Ukrainien.



#### *Identification: UKR-2012-1-004*

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 04.04.2012 / **e)** 7-rp/2010 / **f)** Conformité avec la Constitution des dispositions de l'article 22.2 de la loi sur l'élection des députés du peuple relatives au rattachement proportionnel des bureaux de vote à l'étranger à toutes les circonscriptions électorales uninominales créées sur le territoire de la capitale / **g)** *Ophitsynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 29/2011 / **h)** CODICES (ukrainien).

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

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

4.9.4 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Circonscriptions électorales.**

4.9.9.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations de vote – **Bureaux de vote.**

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

5.3.41.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit de vote.**

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

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

Élection, bureau de vote, à l'étranger / Élection, circonscription électorale, uninominale.

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

Les dispositions de la loi de 2011 sur l'élection des députés du peuple, qui prévoient le rattachement proportionnel des bureaux de vote à l'étranger aux circonscriptions électorales uninominales créées sur le territoire de la capitale, ont entraîné une augmentation importante du nombre d'électeurs qui ne sont pas liés à la collectivité territoriale de la capitale et n'assurent pas le reflet fidèle de la volonté des électeurs qui y résident. Ces dispositions font en outre obstacle au droit des candidats à la députation dans les circonscriptions électorales uninominales de la capitale d'être élus, dans la mesure où la possibilité pour les intéressés d'influencer l'expression de la volonté des électeurs résidant ou séjournant à l'étranger est limitée.

### Résumé:

I. Les requérants, cinquante-neuf députés du peuple, ont saisi la Cour constitutionnelle pour qu'elle constate l'inconstitutionnalité de plusieurs dispositions de l'article 22 de la loi n° 4061-VI du 17 novembre 2011 sur l'élection des députés du peuple (dénommée ci-après la «loi»). En vertu de ces dispositions, les bureaux de vote à l'étranger sont créés par la Commission électorale centrale dans les missions diplomatiques et unités militaires ukrainiennes à l'étranger et rattachés de façon proportionnelle à toutes les circonscriptions électorales uninominales établies sur le territoire de la capitale – la ville de Kiev.

Conformément à l'article 1.1 et 1.3 de la loi, les députés du peuple sont élus au suffrage universel, égal, direct et secret, dans le cadre d'un système électoral mixte (proportionnel et majoritaire). La loi prévoit que 225 députés du peuple (sur un total de 450) sont élus à la proportionnelle dans la circonscription électorale plurinomiale nationale, sur la base de listes de candidats présentées par les partis politiques, les 225 autres députés étant élus à la majorité relative dans les circonscriptions électorales uninominales (article 1.2 et 1.3).

L'article 18.1 et 18.2 de la loi dispose que l'élection des députés du peuple a lieu dans la circonscription électorale nationale plurinomiale, qui couvre l'ensemble du territoire ukrainien et les bureaux de vote à l'étranger, et dans 225 circonscriptions électorales uninominales. Ces circonscriptions, établies par la Commission électorale centrale, sont permanentes. Des circonscriptions électorales uninominales sont créées en République autonome de Crimée, dans les régions et dans les villes de Kiev et de Sébastopol, chaque circonscription comptant à peu près le même nombre d'électeurs; le nombre moyen d'électeurs dans les circonscriptions uninominales est déterminé par la Commission électorale centrale sur la base des informations contenues dans le Registre électoral national. Le nombre d'électeurs inscrits dans une circonscription électorale uninominale ne doit pas s'écarter de plus de 20 % du nombre moyen d'électeurs.

En vertu de la loi, la Commission électorale centrale, après avoir établi des circonscriptions uninominales, est tenue de créer des bureaux de vote à l'étranger et de les rattacher de façon proportionnelle à toutes les circonscriptions uninominales établies sur le territoire de la capitale – Kiev (points 6.2, 6.3, 6.4 du Titre XV intitulé «Dispositions finales et transitoires»).

La Commission électorale centrale doit par conséquent créer des circonscriptions électorales uninominales dans la ville de Kiev en tenant compte du nombre

d'électeurs qui, au moment où ces circonscriptions sont établies, sont inscrits sur le Registre électoral national dans la capitale, ainsi que de l'écart par rapport au nombre moyen d'électeurs dans les circonscriptions uninominales, qui ne doit pas dépasser 20 %, hors électeurs inscrits sur le Registre électoral national qui résident ou séjournent à l'étranger.

II. Il a par conséquent été estimé, au regard du nombre d'électeurs résidant ou séjournant à l'étranger et du nombre d'électeurs dans la ville de Kiev, que la prescription établie par l'article 22 concernant le rattachement proportionnel des bureaux de vote à l'étranger à toutes les circonscriptions uninominales établies sur le territoire de la capitale, n'était pas conforme à l'article 18.2 de la loi qui fixe la limite définitive de l'écart entre le nombre d'électeurs inscrits dans la circonscription uninominale et le nombre moyen d'électeurs dans les circonscriptions uninominales (qui ne doit pas dépasser 20 %).

Le rattachement proportionnel des bureaux de vote à l'étranger à toutes les circonscriptions électorales entraîne une augmentation significative du nombre d'électeurs qui ne sont pas liés à la collectivité territoriale de la ville de Kiev. Il s'ensuit que l'application des dispositions de la loi selon lesquelles les électeurs résidant ou séjournant à l'étranger votent pour les candidats à la députation dans les circonscriptions électorales uninominales créées sur le territoire de la capitale ne garantit pas le reflet fidèle de la volonté des électeurs qui y résident.

Les dispositions de la loi font également obstacle à la mise en œuvre du droit des candidats à la députation dans les circonscriptions uninominales de la ville de Kiev d'être élu, dans la mesure où la possibilité pour les intéressés d'influencer l'expression de la volonté des électeurs résidant ou séjournant à l'étranger est limitée.

Enfin, le rattachement proportionnel des bureaux de vote à l'étranger aux circonscriptions uninominales créées sur le territoire de la capitale en application de l'article 22.2 de la loi ne permet pas aux électeurs résidant ou séjournant en dehors du territoire ukrainien d'exercer leurs droits électoraux dans des conditions d'égalité et de liberté puisqu'ils ne peuvent exercer ces droits que dans le cadre de la composante proportionnelle du système électoral mixte en vigueur.

Les juges V. Shyshkin et P. Stetsiuk ont rendu des opinions dissidentes.

### Langues:

Ukrainien.



### Identification: UKR-2012-1-005

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 05.04.2012 / **e)** 8-rp/2010 / **f)** Conformité avec la Constitution des articles 52.5, 98.10.2 et 99.3 de la loi sur l'élection des députés du peuple (affaire relative à la désignation des candidats à la députation dans le cadre du système électoral mixte) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 30/2011 / **h)** CODICES (ukrainien).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

4.9.7.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Opérations préliminaires – **Enregistrement des partis et des candidats.**

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

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

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

Élection, candidat, liste / Élection, suffrage, influence.

### Sommaire (points de droit):

Les dispositions de la loi de 2011 sur l'élection des députés du peuple n'assurent pas l'égalité des suffrages sur le résultat des élections législatives, ce qui n'est pas conforme avec le principe constitutionnel d'égalité du droit de vote.

### Résumé:

Conformément aux articles 77.3 et 92.1.20 de la Constitution, l'organisation et la procédure de l'élection des députés du peuple sont exclusivement définies par la loi, sur la base de la Constitution et conformément à celle-ci.

En vertu de la loi n° 4061-VI du 17 novembre 2011 sur l'élection des députés du peuple (dénommée ci-après la «loi»), les députés du peuple sont élus au suffrage universel, égal, direct et secret dans le cadre d'un système électoral mixte (proportionnel et majoritaire) (articles 1.1 et 1.3). Le parlement est composé de 450 députés du peuple (conformément à l'article 76.1 de la

loi fondamentale), dont 225 sont élus à la proportionnelle dans la circonscription électorale plurinomiale nationale, sur la base de listes de candidats présentées par les partis politiques, les 225 autres députés étant élus à la majorité relative dans les circonscriptions électorales uninominales.

L'article 52.5 de la loi autorise quiconque figure sur la liste des candidats à la députation d'un parti politique à participer en même temps à un scrutin dans l'une des circonscriptions uninominales. Un tel candidat a davantage de chances de réaliser son droit d'être élu député du peuple que les candidats à la même fonction qui se présentent seulement dans une circonscription uninominale. Cette disposition est contraire au principe d'égalité des droits électoraux et viole les articles 8, 38.1, 71.1 et 76.1 de la Constitution.

Conformément aux articles 98.10.2 et 99.3 de la loi, s'il apparaît lors du dépouillement qu'une personne est élue député du peuple à la fois dans une circonscription uninominale et au scrutin de liste dans la circonscription plurinomiale, elle est considérée comme étant élue dans une circonscription uninominale. Une décision sera prise pour que ce candidat n'accède pas à la fonction de député de la circonscription nationale plurinomiale. C'est le candidat suivant sur la liste du parti politique concerné qui sera considéré comme élu dans cette circonscription. Ces dispositions sont liées à l'article 52.5 de la loi.

La Cour constitutionnelle a estimé que, l'article 52.5 de la loi étant contraire à la Constitution, les articles 98.10.2 et 99.3 de la loi, qui sont étroitement liés à l'article 52.5, étaient également contraires à la loi fondamentale, dans la mesure où ils n'assuraient pas l'égalité des suffrages sur le résultat de l'élection législative, ce qui violait le principe constitutionnel d'égalité du droit de vote.

### Langues:

Ukrainien.



*Identification:* UKR-2012-1-006

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 12.04.2012 / **e)** 9-rp/2010 / **f)** Interprétation officielle des dispositions de l'article 24 de la Constitution (égalité des parties à une procédure) / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel), 32/2011 / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.13.7 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit de participer à la procédure.**

5.3.13.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Égalité des armes.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Personne condamnée, participation, procédure civile.

*Sommaire (points de droit):*

Conformément à la Constitution, toutes les personnes (qu'elles soient de nationalité ukrainienne, étrangères ou apatrides) sont égales devant la loi et jouissent de droits et libertés constitutionnels égaux. L'État garantit le respect de leurs droits et libertés par l'appareil judiciaire et chacun a le droit de participer à l'examen d'affaires le concernant par les tribunaux, quels que soient leur compétence, leur spécialisation et le degré d'instance. Cela vaut également pour les personnes condamnées purgeant une peine dans un établissement pénitentiaire.

*Résumé:*

I. Le requérant a saisi la Cour constitutionnelle pour qu'elle interprète officiellement les dispositions de l'article 24 de la Constitution pour ce qui est du droit de la personne condamnée purgeant une peine dans un établissement pénitentiaire d'être présentée devant un tribunal pour participer à une procédure civile.

En vertu de l'article 24.1 et 24.2 de la loi fondamentale, les citoyens ont les mêmes droits et libertés constitutionnels et sont égaux devant la loi; il ne peut y avoir de privilèges ni de restrictions fondés sur la race, la couleur de la peau, les opinions politiques, la religion et autres convictions, le sexe, l'origine ethnique et sociale, la situation de fortune, le lieu de résidence, la langue ou autres caractéristiques.

Les étrangers et les apatrides séjournant légalement en Ukraine jouissent des mêmes droits et libertés et ont les mêmes devoirs que les ressortissants ukrainiens, sauf exceptions prévues par la Constitution, les lois ou les traités internationaux (article 26.1 de la loi fondamentale). Cette disposition figure à l'article 7.4 de la loi n° 2453-VI sur le système judiciaire et le statut des juges du 7 juillet 2010.

L'égalité de tous du point de vue des droits et libertés constitutionnels suppose que chacun ait les mêmes possibilités juridiques d'exercer des droits et libertés identiques quant à leur contenu et à leur portée. Dans un État de droit, pouvoir saisir un tribunal est un moyen de protection universel des droits, libertés et intérêts juridiques des personnes physiques et morales.

Les principaux principes régissant la procédure judiciaire sont le principe de légalité, le principe d'égalité devant la loi, l'accès au tribunal de toutes les parties à un procès, le principe du contradictoire et la liberté pour les parties de soumettre leurs éléments de preuve au tribunal et d'en établir le poids (article 129.3.1, 129.3.2 et 129.3.4 de la loi fondamentale).

Le droit d'accès à la justice (y compris le droit d'introduire un recours en justice et de participer directement à un procès) ne souffre aucune restriction et nul ne peut en être privé.

Conformément à l'article 63.3 de la loi fondamentale, la personne condamnée jouit de tous les droits de l'homme et du citoyen, sous réserve des restrictions prévues par la loi et imposées sur décision de justice.

Chacun a le droit de participer à l'examen d'une affaire le concernant devant les tribunaux, quelle que soit l'instance, dans l'ordre prévu par le droit procédural (article 7.3 de la loi sur le système judiciaire et le statut des juges). Toutefois, la loi ne prévoit pas la possibilité pour la personne condamnée purgeant une peine (sous la forme d'une arrestation, d'une mesure restrictive de liberté, d'un placement en détention dans un bataillon pénal, de privation de liberté pour une période donnée ou à vie) de participer à l'examen d'une affaire judiciaire.

II. La Cour constitutionnelle a conclu que la participation personnelle d'un individu à la procédure en qualité de partie, ainsi qu'évoqué ci-dessus, crée les conditions préalables nécessaires à l'examen complet, objectif et impartial d'une affaire. Ce droit devrait être préservé par des dispositions procédurales adaptées, applicables aux tribunaux

quels que soient leur compétence, leur spécialité et le degré d'instance. Les décisions relatives aux modalités de participation à l'examen d'une affaire devraient être prises par un tribunal, dans l'ordre et les conditions prévus par les règles de procédure pertinentes.

*Langues:*

Ukrainien.





## **Thésaurus systématique (V21) \***

\* 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>	
1.1.2.2	Nombre de membres .....	5
1.1.2.3	Autorités de nomination	
1.1.2.4	Désignation des membres <sup>5</sup> .....	5
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>	

<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, auditeur, parquet, etc.

<sup>9</sup> Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

<sup>10</sup> Par exemple, assesseurs, membres de droit.

	1.1.3.10 Statut du personnel <sup>11</sup>	
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	
	1.1.4.4 Juridictions	
1.2	<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 .....	47
	1.2.1.3 Organes exécutifs .....	112
	1.2.1.4 Organes d'autorités fédérées ou régionales	
	1.2.1.5 Organes de la décentralisation par service.....	159
	1.2.1.6 Organe d'autonomie locale	
	1.2.1.7 Procureur ou avocat général	
	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	
	1.2.2.1 Personne physique .....	204
	1.2.2.2 Personne morale à but non lucratif	
	1.2.2.3 Personne morale à but lucratif	
	1.2.2.4 Partis politiques.....	94
	1.2.2.5 Syndicats	
1.2.3	Saisine émanant d'une juridiction <sup>13</sup>	
1.2.4	Autosaisine	
1.2.5	Contrôle obligatoire <sup>14</sup>	
1.3	<b>Compétences</b>	
1.3.1	Étendue du contrôle .....	134, 204
	1.3.1.1 Extension du contrôle <sup>15</sup>	
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.....	112, 129
1.3.3	Compétences consultatives	
1.3.4	Types de contentieux	
	1.3.4.1 Contentieux des libertés et droits fondamentaux	
	1.3.4.2 Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État <sup>16</sup> .....	54
	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>	
	1.3.4.6 Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe <sup>20</sup>	
	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 .....	94
	1.3.4.7.2 Déchéance des droits civiques	

<sup>11</sup> Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

<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.



	1.3.4.7.3	Déchéance des parlementaires	
	1.3.4.7.4	<i>Impeachment</i>	
	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> .....	134
	1.3.4.13	Interprétation universellement contraignante des lois	
	1.3.4.14	Répartition des compétences entre l'UE et les États membres	
	1.3.4.15	Répartition des compétences entre les institutions de l'UE	
1.3.5		Objet du contrôle	
	1.3.5.1	Traités internationaux	
	1.3.5.2	Droit des Communautés européennes	
	1.3.5.2.1	Droit primaire	
	1.3.5.2.2	Droit dérivé	
	1.3.5.3	Constitution <sup>23</sup>	
	1.3.5.4	Lois à valeur quasi-constitutionnelle <sup>24</sup>	
	1.3.5.5	Lois et autres normes à valeur législative .....	84
	1.3.5.5.1	Lois et autres normes en vigueur avant l'entrée en vigueur de la Constitution	
	1.3.5.6	Décrets du chef de l'État	
	1.3.5.7	Règlements à valeur quasi-législative .....	138
	1.3.5.8	Normes d'entités fédérées ou régionales.....	129, 208
	1.3.5.9	Règlements d'assemblées parlementaires .....	138
	1.3.5.10	Règlements de l'exécutif .....	204
	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	
	1.3.5.13	Actes administratifs individuels .....	116
	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> .....	208
1.4		<b>Procédure</b>	
	1.4.1	Caractères généraux <sup>29</sup>	
	1.4.2	Procédure sommaire.....	46, 47
	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 .....	77
	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	

<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.

	1.4.5.5	Notification	
1.4.6		Moyens	
	1.4.6.1	Délais	
	1.4.6.2	Forme	
	1.4.6.3	Moyens d'office	
1.4.7		Pièces émanant des parties <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	
	1.4.8.3	Délais	
	1.4.8.4	Procédure préliminaire .....	46, 47
	1.4.8.5	Avis	
	1.4.8.6	Rapports	
	1.4.8.7	Preuves	
		1.4.8.7.1 Mesures d'instruction	
	1.4.8.8	Décision constatant la fin de l'instruction	
1.4.9		Parties	
	1.4.9.1	Qualité pour agir <sup>32</sup> .....	159, 208
	1.4.9.2	Intérêt .....	47, 68, 208
	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	
		1.4.10.6.2 Récusation à la demande d'une partie	
	1.4.10.7	Question préjudicielle à la Cour de Justice de l'UE	
1.4.11		Audience	
	1.4.11.1	Composition de la formation de jugement .....	5
	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	

<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 .....	5
1.5.1.2	Présidence	
1.5.1.3	Mode de délibéré	
1.5.1.3.1	Quorum des présences .....	5
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 .....	46
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> .....	66
1.6.1	Portée.....	108
1.6.2	Fixation des effets par la juridiction	
1.6.3	Effet absolu	
1.6.3.1	Règle du précédent	
1.6.4	Effet relatif	
1.6.5	Effets dans le temps.....	106
1.6.5.1	Entrée en vigueur de la décision	
1.6.5.2	Effet rétroactif ( <i>ex tunc</i> ).....	139
1.6.5.3	Limitation à l'effet rétroactif .....	139
1.6.5.4	Effet <i>ex nunc</i> .....	139
1.6.5.5	Report de l'effet dans le temps	
1.6.6	Exécution	
1.6.6.1	Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision	
1.6.6.2	Astreinte	
1.6.7	Influence sur les organes de l'État	
1.6.8	Influence sur la vie des citoyens	
1.6.9	Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles .....	139
1.6.9.1	Incidence sur des procès en cours	
1.6.9.2	Incidence sur des procès terminés	
2	<b>Sources</b>	
2.1	<b>Catégories</b> <sup>36</sup>	
2.1.1	Règles écrites	
2.1.1.1	Règles nationales	

<sup>35</sup> Pour l'interprétation sous réserve, voir 2.3.2.

<sup>36</sup> Réservé uniquement aux questions d'applicabilité et non d'application.

	2.1.1.1.1	Constitution.....	153
	2.1.1.1.2	Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle <sup>37</sup>	
2.1.1.2		Règles nationales d'autres pays	
2.1.1.3		Droit communautaire	
2.1.1.4		Instruments internationaux	
	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 .....	130, 150, 155
	2.1.1.4.3	Conventions de Genève de 1949	
	2.1.1.4.4	Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950 <sup>38</sup> ...	130, 147, 152
	2.1.1.4.5	Convention relative au statut des réfugiés de 1951	
	2.1.1.4.6	Charte sociale européenne de 1961	
	2.1.1.4.7	Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1965	
	2.1.1.4.8	Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966.....	130, 147, 150, 152, 163
	2.1.1.4.9	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 .....	155
	2.1.1.4.10	Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969	
	2.1.1.4.11	Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969	147, 150, 152
	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.....	87
	2.1.1.4.15	Convention relative aux droits de l'enfant de 1989	
	2.1.1.4.16	Convention-cadre pour la protection des minorités nationales de 1995	
	2.1.1.4.17	Statut de la Cour pénale internationale de 1998	
	2.1.1.4.18	Charte européenne des droits fondamentaux de 2000	
	2.1.1.4.19	Conventions internationales régissant les relations diplomatiques et consulaires	
2.1.2		Règles non écrites	
	2.1.2.1	Coutume constitutionnelle	
	2.1.2.2	Principes généraux du droit	
	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 .....	35, 91, 147, 152, 204
	2.1.3.2.2	Cour de Justice des Communautés européennes .....	184
	2.1.3.2.3	Autres instances internationales.....	147, 152
	2.1.3.3	Jurisprudence étrangère	
2.2		<b>Hiérarchie</b>	
	2.2.1	Hiérarchie entre sources nationales et non nationales	
	2.2.1.1	Traités et Constitutions .....	195
	2.2.1.2	Traités et actes législatifs.....	195, 203
	2.2.1.3	Traités et autres actes de droit interne	
	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	
	2.2.1.6	Droit communautaire et droit national	
	2.2.1.6.1	Droit communautaire primaire et Constitutions	
	2.2.1.6.2	Droit communautaire primaire et actes de droit interne non constitutionnels.....	129
	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	

<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.

2.2.2	Hiérarchie entre sources nationales	
2.2.2.1	Hiérarchie au sein de la Constitution	
2.2.2.1.1	Hiérarchie au sein des droits et libertés	
2.2.2.2	Constitution et autres sources de droit interne .....	64
2.2.3	Hiérarchie entre sources communautaires	
2.3	<b>Techniques de contrôle</b>	
2.3.1	Technique de l'erreur manifeste d'appréciation	
2.3.2	Technique de la conformité ou interprétation sous réserve <sup>39</sup> .....	62
2.3.3	Intention de l'auteur de la norme contrôlée	
2.3.4	Interprétation analogique	
2.3.5	Interprétation logique	
2.3.6	Interprétation historique .....	133
2.3.7	Interprétation littérale	
2.3.8	Interprétation systématique	
2.3.9	Interprétation téléologique	
2.3.10	Interprétation contextuelle	
2.3.11	Interprétation <i>pro homine</i> /interprétation la plus favorable à l'individu	
3	<b><u>Principes généraux</u></b>	
3.1	<b>Souveraineté</b>	
3.2	<b>République/Monarchie</b>	
3.3	<b>Démocratie</b> .....	165, 201
3.3.1	Démocratie représentative .....	28, 149, 194
3.3.2	Démocratie directe	
3.3.3	Démocratie pluraliste <sup>40</sup>	
3.4	<b>Séparation des pouvoirs</b> .....	5, 54, 119, 189, 192
3.5	<b>État social</b> <sup>41</sup> .....	61, 125, 214
3.6	<b>Structure de l'État</b> <sup>42</sup>	
3.6.1	État unitaire	
3.6.2	État reconnaissant des autonomies régionales	
3.6.3	État fédéral	
3.7	<b>Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques</b> <sup>43</sup> .....	58, 160
3.8	<b>Principes territoriaux</b>	
3.8.1	Indivisibilité du territoire	
3.9	<b>État de droit</b> .....	26, 39, 82, 124, 134, 192, 201
3.10	<b>Sécurité juridique</b> <sup>44</sup> .....	39, 44, 82, 87, 92, 134, 168, 170, 185, 199
3.11	<b>Droits acquis</b>	
3.12	<b>Clarté et précision de la norme</b> .....	39, 40, 106, 109, 111, 146, 153, 155, 163, 189

<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.

<sup>44</sup> Y compris protection de la confiance et attentes légitimes.

3.13	<b>Légalité</b> <sup>45</sup> .....	44, 92, 127, 146, 147, 149, 152, 192
3.14	<b><i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i></b> <sup>46</sup>	
3.15	<b>Publicité des textes législatifs et réglementaires</b> .....	195
	3.15.1 Nul n'est censé ignorer la loi	
	3.15.2 Aspects linguistiques	
3.16	<b>Proportionnalité</b> .....	10, 59, 61, 70, 109, 119, 123, 124, 125, 130, 133, 168, 210
3.17	<b>Mise en balance des intérêts</b> .....	59, 70, 73, 163, 168
3.18	<b>Intérêt général</b> <sup>47</sup> .....	109
3.19	<b>Marge d'appréciation</b> .....	45, 66
3.20	<b>Raisonnabilité</b> .....	61, 66, 104
3.21	<b>Égalité</b> <sup>48</sup> .....	39, 64, 92, 119, 146
3.22	<b>Interdiction de l'arbitraire</b> .....	79, 168, 185
3.23	<b>Équité</b> .....	39
3.24	<b>Loyauté à l'État</b> <sup>49</sup>	
3.25	<b>Économie de marché</b> <sup>50</sup>	
3.26	<b>Principes du droit de l'UE</b>	
	3.26.1 Principes fondamentaux du Marché commun.....	129
	3.26.2 Effet direct <sup>51</sup>	
	3.26.3 Coopération loyale entre les institutions et les États membres	
4	<b><u>Institutions</u></b>	
4.1	<b>Constituant</b> <sup>52</sup>	
	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)	

<sup>45</sup> Principe selon lequel les actes infra-législatifs généraux 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.

<sup>52</sup> Y compris l'organe responsable de la révision ou de l'amendement de la Constitution.

4.3.3	Langue(s) régionale(s)	
4.3.4	Langue(s) minoritaire(s)	
<b>4.4</b>	<b>Chef de l'État</b>	
4.4.1	Vice-président / Régent	
4.4.2	Suppléance temporaire	
4.4.3	Pouvoirs	
4.4.3.1	Relations avec les organes législatifs <sup>53</sup>	54
4.4.3.2	Relations avec les organes exécutifs <sup>54</sup>	
4.4.3.3	Relations avec les organes juridictionnels <sup>55</sup>	
4.4.3.4	Promulgation des lois	
4.4.3.5	Relations internationales	
4.4.3.6	Pouvoirs relatifs aux forces armées	
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	
4.4.4.4	Succession héréditaire	
4.4.5	Mandat	
4.4.5.1	Entrée en fonctions	
4.4.5.2	Durée du mandat	
4.4.5.3	Incapacité	
4.4.5.4	Fin du mandat	
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	53
4.4.6.1.1.2	Responsabilité civile	
4.4.6.1.1.3	Responsabilité pénale	53
4.4.6.1.2	Responsabilité politique	
<b>4.5</b>	<b>Organes législatifs<sup>56</sup></b>	
4.5.1	Structure <sup>57</sup>	28
4.5.2	Compétences <sup>58</sup>	82, 84
4.5.2.1	Compétences liées aux traités internationaux	
4.5.2.2	Pouvoir d'investigation <sup>59</sup>	
4.5.2.3	Délégation à un autre organe législatif <sup>60</sup>	136
4.5.2.4	Incompétence négative <sup>61</sup>	
4.5.3	Composition	
4.5.3.1	Élections	165, 217, 219
4.5.3.2	Nomination	
4.5.3.3	Mandat de l'organe législatif	
4.5.3.3.1	Durée	
4.5.3.4	Mandat des membres	11
4.5.3.4.1	Caractéristiques <sup>62</sup>	
4.5.3.4.2	Durée	
4.5.3.4.3	Fin	

53

Par exemple, message présidentiel, demande de rediscussion de la loi, droit de veto législatif, dissolution.

54

Par exemple, désignation des membres du gouvernement, présidence du Conseil des ministres, contreseing.

55

Par exemple, grâce.

56

Pour des autorités régionales et locales, voir chapitre 4.8.

57

Bicaméralisme, monocamérisme, spécialisation d'une assemblée, etc.

58

Y compris les compétences spécialisées de chaque organe législatif et les compétences réservées au législateur.

59

Notamment commissions d'enquête.

60

Pour la délégation des pouvoirs à un organe exécutif, voir mot-clé 4.6.3.2.

61

Obligation du législateur d'aller au bout de ses compétences.

62

Mandat représentatif/impératif.

4.5.4	Organisation			
	4.5.4.1	Règlement interne		
	4.5.4.2	Président		
	4.5.4.3	Sessions <sup>63</sup>		
	4.5.4.4	Commissions <sup>64</sup> .....28		
	4.5.4.5	Groupes parlementaires		
4.5.5	Financement <sup>65</sup>			
4.5.6	Procédure d'élaboration des lois <sup>66</sup> .....192			
	4.5.6.1	Initiative des lois .....79		
	4.5.6.2	Quorum		
	4.5.6.3	Majorité requise .....84		
	4.5.6.4	Droit d'amendement .....81, 90		
	4.5.6.5	Relations entre les chambres		
4.5.7	Relations avec les organes exécutifs .....192			
	4.5.7.1	Questions au gouvernement		
	4.5.7.2	Question de confiance		
	4.5.7.3	Motion de censure		
4.5.8	Relations avec organes juridictionnels .....119			
4.5.9	Responsabilité			
4.5.10	Partis politiques			
	4.5.10.1	Création .....94		
	4.5.10.2	Financement		
	4.5.10.3	Rôle .....182		
	4.5.10.4	Interdiction		
4.5.11	Statut des membres des organes législatifs <sup>67</sup> .....11, 28, 64			
4.6	<b>Organes exécutifs<sup>68</sup></b> .....33			
	4.6.1	Hiérarchie		
	4.6.2	Compétences .....77, 118		
	4.6.3	Exécution des lois		
		4.6.3.1	Compétence normative autonome <sup>69</sup>	
		4.6.3.2	Compétence normative déléguée .....47	
	4.6.4	Composition		
		4.6.4.1	Nomination des membres	
		4.6.4.2	Élection des membres	
		4.6.4.3	Fin des fonctions	
		4.6.4.4	Statut des membres des organes exécutifs	
	4.6.5	Organisation		
	4.6.6	Relations avec les organes juridictionnels		
	4.6.7	Déconcentration <sup>70</sup>		
	4.6.8	Décentralisation par service <sup>71</sup>		
		4.6.8.1	Universités .....140, 155	
	4.6.9	Fonction publique <sup>72</sup> .....63, 215		
		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>73</sup>

<sup>63</sup> Y compris les questions de convocation, durée, publicité et ordre du jour.

<sup>64</sup> Notamment les questions de création, composition et mandat des commissions.

<sup>65</sup> Dotation, autres sources, etc.

<sup>66</sup> Pour la publication des lois, voir 3.15.

<sup>67</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>68</sup> Pour les pouvoirs locaux, voir 4.8.

<sup>69</sup> Dérivée directement de la Constitution.

<sup>70</sup> Voir aussi 4.8.

<sup>71</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>72</sup> Fonctionnaires, agents administratifs, etc.

<sup>73</sup> Pratiques tendant à retirer de la fonction publique des fonctionnaires compromis par un régime totalitaire.



4.6.9.3	Rémunération	
4.6.9.4	Responsabilité personnelle	
4.6.9.5	Statut syndical	
4.6.10	Responsabilité	
4.6.10.1	Responsabilité juridique	
4.6.10.1.1	Immunité	53
4.6.10.1.2	Responsabilité civile	
4.6.10.1.3	Responsabilité pénale	53
4.6.10.2	Responsabilité politique	
4.7	<b>Organes juridictionnels<sup>74</sup></b>	
4.7.1	Compétences	64, 182
4.7.1.1	Compétence exclusive	86
4.7.1.2	Compétence universelle	
4.7.1.3	Conflits de juridiction <sup>75</sup>	
4.7.2	Procédure	
4.7.3	Décisions	
4.7.4	Organisation	
4.7.4.1	Membres	
4.7.4.1.1	Qualifications	
4.7.4.1.2	Nomination	62, 189
4.7.4.1.3	Élection	
4.7.4.1.4	Durée du mandat	
4.7.4.1.5	Fin des fonctions	
4.7.4.1.6	Statut	
4.7.4.1.6.1	Incompatibilités	
4.7.4.1.6.2	Discipline	189
4.7.4.1.6.3	Inamovibilité	
4.7.4.2	Auxiliaires de la justice	
4.7.4.3	Ministère public <sup>76</sup>	
4.7.4.3.1	Compétences	
4.7.4.3.2	Nomination	
4.7.4.3.3	Élection	
4.7.4.3.4	Durée du mandat	
4.7.4.3.5	Fin des fonctions	
4.7.4.3.6	Statut	
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>77</sup>	189
4.7.6	Relations avec les juridictions internationales	
4.7.7	Juridiction suprême	185
4.7.8	Juridictions judiciaires	
4.7.8.1	Juridictions civiles	182
4.7.8.2	Juridictions pénales	
4.7.9	Juridictions administratives	86
4.7.10	Juridictions financières <sup>78</sup>	
4.7.11	Juridictions militaires	
4.7.12	Juridictions d'exception	62
4.7.13	Autres juridictions	
4.7.14	Arbitrage	
4.7.15	Assistance et représentation des parties	100, 102
4.7.15.1	Barreau	

<sup>74</sup> Autre que l'organe ayant rendu l'arrêt résumé ici.

<sup>75</sup> Conflits positifs et négatifs.

<sup>76</sup> Quelle que soit la branche du pouvoir étatique à laquelle appartient le ministère public.

<sup>77</sup> Haut Conseil de la Justice, *Judicial Service Commission*, etc.

<sup>78</sup> Cela comprend la Cour des Comptes en tant qu'elle exerce une fonction juridictionnelle.

	4.7.15.1.1	Organisation	
	4.7.15.1.2	Compétences des organes	
	4.7.15.1.3	Rôle des avocats	
	4.7.15.1.4	Statut des avocats	
	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	189
4.8		<b>Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale</b>	172
4.8.1		Entités fédérées <sup>79</sup>	8
4.8.2		Régions et provinces	194
4.8.3		Municipalités <sup>80</sup>	8, 172
4.8.4		Principes de base	172
	4.8.4.1	Autonomie	53
	4.8.4.2	Subsidiarité	79, 172
4.8.5		Fixation des limites territoriales	
4.8.6		Aspects institutionnels	
	4.8.6.1	Assemblées délibérantes	
	4.8.6.1.1	Statut des membres	194
	4.8.6.2	Exécutif	
	4.8.6.3	Juridictions	
4.8.7		Aspects budgétaires et financiers	
	4.8.7.1	Financement	87
	4.8.7.2	Mécanismes de distribution des ressources financières de l'État	
	4.8.7.3	Budget	
	4.8.7.4	Mécanismes de solidarité	
4.8.8		Répartition des compétences	
	4.8.8.1	Principes et méthodes	
	4.8.8.2	Mise en œuvre	87
	4.8.8.2.1	Répartition <i>ratione materiae</i>	8
	4.8.8.2.2	Répartition <i>ratione loci</i>	
	4.8.8.2.3	Répartition <i>ratione temporis</i>	
	4.8.8.2.4	Répartition <i>ratione personae</i>	
	4.8.8.3	Contrôle	86
	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<sup>81</sup></b>	
4.9.1		Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote <sup>82</sup>	
4.9.2		Référendums et autres instruments de démocratie directe <sup>83</sup>	172
	4.9.2.1	Admissibilité <sup>84</sup>	81
	4.9.2.2	Effets	
4.9.3		Mode de scrutin <sup>85</sup>	165, 192
	4.9.3.1	Modalités du vote <sup>86</sup>	
4.9.4		Circonscriptions électorales	165, 217

<sup>79</sup> Voir aussi 3.6.

<sup>80</sup> Y compris d'autres unités d'autonomie locale.

<sup>81</sup> Voir aussi mots-clés 5.3.41 et 5.2.1.4.

<sup>82</sup> Organes de contrôle et de supervision.

<sup>83</sup> Y compris consultations populaires.

<sup>84</sup> Pour des questions de compétences, voir mot-clé 1.3.4.6.

<sup>85</sup> Proportionnel, majoritaire, préférentiel, uninominal, etc.

<sup>86</sup> Par exemple, panachage, vote nominatif, tête de liste, vote blanc.

4.9.5	Éligibilité <sup>87</sup> .....	146
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>88</sup> .....	94, 149, 219
4.9.7.3	Bulletin de vote <sup>89</sup> .....	
4.9.8	Propagande et campagne électorale <sup>90</sup> .....	150
4.9.8.1	Financement de la campagne	
4.9.8.2	Dépenses électorales	
4.9.8.3	Accès aux médias <sup>91</sup> .....	165
4.9.9	Opérations de vote	
4.9.9.1	Bureaux de vote .....	217
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> .....	37, 165
4.9.10	Seuil minimum de participation	
4.9.11	Recensement	
4.9.11.1	Dépouillement	
4.9.11.2	Procès-verbaux	
4.9.12	Proclamation des résultats	
4.9.13	Opérations post-électorales	
4.10	<b>Finances publiques<sup>95</sup></b>	
4.10.1	Principes	
4.10.2	Budget .....	28, 118, 214
4.10.3	Comptes	
4.10.4	Monnaie	
4.10.5	Banque centrale	
4.10.6	Institutions de contrôle <sup>96</sup>	
4.10.7	Fiscalité	
4.10.7.1	Principes	
4.10.8	Biens publics <sup>97</sup> .....	87
4.10.8.1	Privatisation	
4.11	<b>Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement</b>	
4.11.1	Armée .....	123
4.11.2	Forces de police .....	59, 127
4.11.3	Services de renseignement	
4.12	<b>Médiateur<sup>98</sup></b>	
4.12.1	Nomination	
4.12.2	Garanties d'indépendance	
4.12.2.1	Durée du mandat	
4.12.2.2	Incompatibilités	
4.12.2.3	Immunités	

<sup>87</sup> Pour les questions relevant de droits fondamentaux, voir 5.3.41.2.

<sup>88</sup> Pour la création des partis, voir 4.5.10.1.

<sup>89</sup> Par exemple, noms des partis, ordre de présentation, sigle, emblème ou question dans un référendum.

<sup>90</sup> Tracts, lettres, presse, radio-télévision, affiches, investitures, etc.

<sup>91</sup> Pour l'accès des médias à l'information, voir 5.3.23, 5.3.24, combiné avec 5.3.41.

<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.

<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.

	4.12.2.4	Indépendance financière	
	4.12.3	Compétences	
	4.12.4	Organisation	
	4.12.5	Relations avec le chef de l'État	
	4.12.6	Relations avec les organes législatifs	
	4.12.7	Relations avec les organes exécutifs	
	4.12.8	Relations avec les institutions de contrôle financier <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</b> <sup>100</sup>	
4.14		<b>Activités et missions assignées à l'État par la Constitution</b> <sup>101</sup>	
4.15		<b>Exercice de fonctions publiques par des organisations privées</b> .....	17, 70
4.16		<b>Relations internationales</b>	
	4.16.1	Transfert de compétences aux institutions internationales	
4.17		<b>Union européenne</b>	
	4.17.1	Structure institutionnelle	
		4.17.1.1 Parlement européen	
		4.17.1.2 Conseil	
		4.17.1.3 Commission	
		4.17.1.4 Cour de justice de l'UE <sup>102</sup> .....	184
	4.17.2	Répartition des compétences entre l'UE et les États membres .....	184
	4.17.3	Répartition des compétences entre les institutions de l'UE	
	4.17.4	Procédure normative	
4.18		<b>État d'urgence et pouvoirs d'urgence</b> <sup>103</sup>	
5		<b><u>Droits fondamentaux</u></b> <sup>104</sup>	
5.1		<b>Problématique générale</b>	
	5.1.1	Bénéficiaires ou titulaires des droits	
		5.1.1.1 Nationaux .....	119
		5.1.1.1.1 Nationaux domiciliés à l'étranger .....	165
		5.1.1.2 Citoyens de l'Union européenne et assimilés	
		5.1.1.3 Étrangers .....	42
		5.1.1.3.1 Réfugiés et demandeurs d'asile .....	42
		5.1.1.4 Personnes physiques	
		5.1.1.4.1 Mineurs <sup>105</sup>	
		5.1.1.4.2 Incapables	
		5.1.1.4.3 Détenus .....	39, 107
		5.1.1.4.4 Militaires .....	121
		5.1.1.5 Personnes morales	
		5.1.1.5.1 Personnes morales de droit privé	
		5.1.1.5.2 Personnes morales de droit public .....	176
	5.1.2	Effets horizontaux	
	5.1.3	Obligation positive de l'État .....	197

<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.

<sup>104</sup> Aspects positifs et négatifs.

<sup>105</sup> Pour les droits de l'enfant, voir 5.3.44.

5.1.4	Limites et restrictions <sup>106</sup> .....	107, 108, 110, 163, 212
5.1.4.1	Droits non-limitables	
5.1.4.2	Clause de limitation générale/spéciale	
5.1.4.3	Contrôle <i>a posteriori</i> de la limitation	
5.1.5	Situations d'exception <sup>107</sup> .....	
5.2	<b>Égalité</b> .....	21, 44, 46, 48, 49, 74, 110, 184
5.2.1	Champ d'application	
5.2.1.1	Charges publiques <sup>108</sup> .....	123
5.2.1.2	Emploi	
5.2.1.2.1	Droit privé	
5.2.1.2.2	Droit public.....	62
5.2.1.3	Sécurité sociale.....	61
5.2.1.4	Élections <sup>109</sup> .....	165, 217, 219
5.2.2	Critères de différenciation .....	21, 66
5.2.2.1	Sexe.....	45, 208
5.2.2.2	Race	
5.2.2.3	Origine ethnique.....	118
5.2.2.4	Citoyenneté ou nationalité <sup>110</sup> .....	25, 42, 119
5.2.2.5	Origine sociale	
5.2.2.6	Religion	
5.2.2.7	Age	
5.2.2.8	Handicap physique ou mental.....	39, 56
5.2.2.9	Opinions ou appartenance politiques.....	124
5.2.2.10	Langue	
5.2.2.11	Orientation sexuelle .....	156
5.2.2.12	État civil <sup>111</sup>	
5.2.2.13	Différenciation <i>ratione temporis</i> .....	168
5.2.3	Discrimination positive .....	97
5.3	<b>Droits civils et politiques</b>	
5.3.1	Droit à la dignité .....	56, 63, 104, 119, 147, 152, 177, 197, 201
5.3.2	Droit à la vie .....	56
5.3.3	Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants	
5.3.4	Droit à l'intégrité physique et psychique.....	63, 178
5.3.4.1	Traitements et expériences scientifiques et médicaux	
5.3.5	Liberté individuelle <sup>112</sup> .....	27, 104, 127
5.3.5.1	Privation de liberté .....	73, 92
5.3.5.1.1	Arrestation <sup>113</sup> .....	77
5.3.5.1.2	Mesures non pénales .....	17, 26
5.3.5.1.3	Détention provisoire.....	107
5.3.5.1.4	Mise en liberté conditionnelle	
5.3.5.2	Interdiction du travail forcé ou obligatoire	
5.3.6	Liberté de mouvement <sup>114</sup>	
5.3.7	Droit à l'émigration	
5.3.8	Droit à la citoyenneté ou à la nationalité .....	42

<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).

<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.

5.3.9	Droit de séjour <sup>115</sup>	
5.3.10	Liberté du domicile et de l'établissement	
5.3.11	Droit d'asile	
5.3.12	Droit à la sécurité	
5.3.13	Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.....	31, 127
5.3.13.1	Champ d'application	
5.3.13.1.1	Procédure constitutionnelle .....	64
5.3.13.1.2	Procédure civile	
5.3.13.1.3	Procédure pénale .....	39, 53, 92, 100, 102, 107, 110, 178
5.3.13.1.4	Procédure administrative contentieuse .....	44, 64, 170
5.3.13.1.5	Procédure administrative non contentieuse	
5.3.13.2	Recours effectif .....	44, 77, 92, 185
5.3.13.3	Accès aux tribunaux <sup>116</sup> .....	44, 64, 68, 156, 185, 204
5.3.13.3.1	«Juge naturel»/Tribunal établi par la loi <sup>117</sup>	
5.3.13.3.2	<i>Habeas corpus</i>	
5.3.13.4	Double degré de juridiction <sup>118</sup> .....	174
5.3.13.5	Effet suspensif du recours	
5.3.13.6	Droit d'être entendu .....	5, 35, 204
5.3.13.7	Droit de participer à la procédure <sup>119</sup> .....	220
5.3.13.8	Droit à la consultation du dossier .....	68
5.3.13.9	Publicité des débats	
5.3.13.10	Participation de jurés	
5.3.13.11	Publicité des jugements	
5.3.13.12	Droit à la notification de la décision	
5.3.13.13	Délai raisonnable	
5.3.13.14	Indépendance .....	189
5.3.13.15	Impartialité <sup>120</sup> .....	5
5.3.13.16	Interdiction de la <i>reformatio in pejus</i>	
5.3.13.17	Légalité des preuves .....	31, 51, 180
5.3.13.18	Motivation.....	6, 51
5.3.13.19	Égalité des armes .....	10, 31, 220
5.3.13.20	Principe du contradictoire .....	10
5.3.13.21	Langues	
5.3.13.22	Présomption d'innocence.....	10, 180
5.3.13.23	Droit de garder le silence	
5.3.13.23.1	Droit de ne pas s'incriminer soi-même	
5.3.13.23.2	Droit de ne pas incriminer son conjoint/les parents proches	
5.3.13.24	Droit d'être informé des raisons de la détention	
5.3.13.25	Droit d'être informé de l'accusation	
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.....	68, 100, 102, 107
5.3.13.27.1	Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire	
5.3.13.28	Droit d'interroger les témoins	
5.3.14	<i>Ne bis in idem</i> .....	206
5.3.15	Droits des victimes d'infractions pénales	
5.3.16	Principe de l'application de la loi la plus favorable .....	92
5.3.17	Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique.....	55, 73, 96, 98
5.3.18	Liberté de conscience <sup>121</sup> .....	58, 160
5.3.19	Liberté d'opinion.....	108, 118, 163

<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> Au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

<sup>118</sup> Ce mot-clé vise le droit à un recours juridictionnel.

<sup>119</sup> Comprend le droit de participer à l'audience.

<sup>120</sup> Y compris la récusation du juge.

<sup>121</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».

5.3.20	Liberté des cultes .....	160
5.3.21	Liberté d'expression <sup>122</sup> .....	13, 15, 23, 33, 56, 70, 108, 118, 121, 130, 147, 152, 163, 205
5.3.22	Liberté de la presse écrite .....	23, 112, 147, 152, 203
5.3.23	Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse	121, 205
5.3.24	Droit à l'information .....	33, 91, 212
5.3.25	Droit à la transparence administrative.....	63, 116
	5.3.25.1 Droit d'accès aux documents administratifs	
5.3.26	Service national <sup>123</sup> .....	
5.3.27	Liberté d'association .....	94, 150, 194
5.3.28	Liberté de réunion .....	150
5.3.29	Droit de participer à la vie publique	
	5.3.29.1 Droit aux activités politiques .....	90, 165
5.3.30	Droit de résistance	
5.3.31	Droit à l'honneur et à la réputation .....	23, 121, 130, 147, 152, 177, 187
5.3.32	Droit à la vie privée .....	10, 45, 59, 91, 104, 187, 189, 197, 210
	5.3.32.1 Protection des données à caractère personnel .....	63, 109, 212
5.3.33	Droit à la vie familiale <sup>124</sup> .....	25, 91, 114, 119, 138, 156, 168, 210
	5.3.33.1 Filiation.....	45, 74, 168
	5.3.33.2 Succession	
5.3.34	Droit au mariage.....	74, 210
5.3.35	Inviolabilité du domicile	
5.3.36	Inviolabilité des communications	
	5.3.36.1 Correspondance	
	5.3.36.2 Communications téléphoniques.....	19, 59
	5.3.36.3 Communications électroniques.....	19
5.3.37	Droit de pétition	
5.3.38	Non rétroactivité de la loi.....	168, 192, 215
	5.3.38.1 Loi pénale .....	180
	5.3.38.2 Loi civile .....	158
	5.3.38.3 Droit social	
	5.3.38.4 Loi fiscale	
5.3.39	Droit de propriété <sup>125</sup> .....	55, 87, 133, 199
	5.3.39.1 Expropriation	
	5.3.39.2 Nationalisation	
	5.3.39.3 Autres limitations.....	10, 96, 98, 133, 163
	5.3.39.4 Privatisation	
5.3.40	Liberté de l'emploi des langues	
5.3.41	Droits électoraux .....	152
	5.3.41.1 Droit de vote.....	165, 192, 217
	5.3.41.2 Droit d'être candidat.....	146, 149, 194, 217, 219
	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 .....	192
5.3.42	Droits en matière fiscale.....	203
5.3.43	Droit au libre épanouissement de la personnalité	
5.3.44	Droits de l'enfant .....	114, 160
5.3.45	Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités .....	118, 119
<b>5.4</b>	<b>Droits économiques, sociaux et culturels</b>	
5.4.1	Liberté de l'enseignement .....	49, 155
5.4.2	Droit à l'enseignement .....	140, 155
5.4.3	Droit au travail .....	40, 155

122

Ce mot-clé comprend aussi le droit de communiquer librement une information.

123

Milice, objection de conscience, etc.

124

Les aspects de l'usage du nom sont traités soit ici, soit sous «Droit à la vie privée».

125

Y compris les questions de réparation.

5.4.4	Liberté de choix de la profession <sup>126</sup> .....	21, 40
5.4.5	Liberté d'exercice d'une activité lucrative	
5.4.6	Liberté du commerce et de l'industrie <sup>127</sup> .....	199
5.4.7	Protection des consommateurs .....	40
5.4.8	Liberté contractuelle	
5.4.9	Droit d'accès aux fonctions publiques	
5.4.10	Droit de grève	
5.4.11	Liberté syndicale <sup>128</sup>	
5.4.12	Droit à la propriété intellectuelle	
5.4.13	Droit au logement .....	55
5.4.14	Droit à la sécurité sociale .....	42, 61, 142, 144, 214
5.4.15	Droit aux allocations de chômage	
5.4.16	Droit à la retraite .....	142, 184, 214
5.4.17	Droit à des conditions de travail justes et convenables	
5.4.18	Droit à un niveau de vie suffisant .....	56, 125
5.4.19	Droit à la santé .....	39, 56, 199
5.4.20	Droit à la culture	
5.4.21	Liberté scientifique .....	140
5.4.22	Liberté artistique .....	163
5.5	<b>Droits collectifs</b>	
5.5.1	Droit à l'environnement .....	8
5.5.2	Droit au développement	
5.5.3	Droit à la paix	
5.5.4	Droit à l'autodétermination	
5.5.5	Droits des peuples autochtones, droits ancestraux	

<sup>126</sup> Ce mot-clé vise aussi la «liberté du travail».

<sup>127</sup> Ce terme inclut également la liberté d'entreprendre.

<sup>128</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.



## **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		
Acte législatif, nature.....	82	Collectivité locale, biens.....	87
Acte, puissance publique, légalité, contrôle.....	86	Collectivité locale, compétences.....	8
Activité professionnelle.....	144	Collectivité locale, droit à l'autonomie financière.....	79
Adoption, plénière, nom, changement.....	45	Communication, écoute, électronique.....	59
Adresse IP.....	19	Concurrence, infraction, sanction.....	6
Agent public, activité extérieure, restriction.....	215	Concurrence, poursuites judiciaires.....	6
Agent public, confidentialité des informations.....	212	Concurrence, pratique, exclusion, terminologie précise.....	6
Agent public, droit de propriété, parts sociales.....	215	Concurrence, procédure, erreur formelle, correction.....	6
Alimentation, étiquetage, censure.....	70	Confiance du public, protection.....	5
Alimentation, étiquetage, contrôle préalable.....	70	Conflit de compétences.....	8
Allocation de maternité.....	144	Consommateur, protection, valeur constitutionnelle.....	40
Allocation de paternité.....	144	Constitution, amendement.....	90
Allocation familiale, conditions, résidence légale.....	42	Constitution, fédérale et régionale.....	53, 54
Aménagement du territoire.....	159	Constitution, fédérale, autorité supérieure.....	54
Annulation, bigamie, demandeur.....	74	Constitutionnalité, base factuelle.....	118
Apatride, allocation familiale.....	42	Contrat, droit public.....	61
Apatride, Convention relative au statut des apatrides.....	42	Contrôle abstrait.....	112
Apatride, droit au séjour.....	42	Cour constitutionnelle, Constitution, interprétation, compétence, exclusive.....	86
Application provisoire.....	195	Cour constitutionnelle, décision, effet, contraignant.....	189
Arrestation, légalité, contrôle.....	77	Cour constitutionnelle, juge, nomination.....	5
Arrestation, sans mandat.....	77	Cour constitutionnelle, juge, suppléant, nomination.....	5
Asile, procédure.....	210	Cour constitutionnelle, procédure préliminaire.....	46, 47
Assurance maladie, droit.....	61	Cour constitutionnelle, procédure sommaire.....	46, 47
Assurance, obligatoire, voitures, trains.....	48	Cour constitutionnelle, quorum.....	5
Assurance-maladie.....	199	Cour de justice de l'UE, excès de pouvoir.....	184
Audition, publique, demande, rejetée.....	35	Cour, acte juridique, exécution.....	214
Autonomie de gestion.....	140	Cour, composition, changement pendant procédure.....	5
Autonomie locale, droits.....	79	Cour, impartiale, critères.....	5
Autonomie, universités.....	140	Cour, indépendance.....	62
Autorisation.....	54	Cour, lacune législative, comblement.....	42
Autorité judiciaire.....	189	Criminalité, organisée.....	10
Avocat, droit, effectif.....	100, 102	Crise économique.....	142, 159
Avocat, inefficace.....	102	Décision politique.....	136
Avocat, inefficace, recours.....	100	Décision, judiciaire.....	26
Budget, de l'État.....	134	Déontologie judiciaire.....	5
Carte d'identité, fonctionnalité, précision.....	109	Détention, après condamnation.....	39
Censure, préalable.....	147, 152		
Censure, principe de l'interdiction absolue.....	70		
Charge de la preuve.....	10, 68		
Chef de l'État, garant de la Constitution.....	53		
Circonscription, uninominale.....	165		
Circulation routière, infraction.....	206		
Code pénal.....	177		
Collectivité locale, acte, légalité, contrôle.....	86		

Détention, durée.....	158	Enseignement, personnel universitaire .....	140
Détention, libération, indemnisation .....	73	Enseignement, statut du personnel, désignation temporaire, fin .....	49
Détention, sans mandat .....	77	Enseignement, supérieur, accès, condition.....	155
Diffamation .....	15, 121, 130, 177	Entreprise publique, privatisation .....	17
Diffamation de l'État .....	15	Environnement, plans.....	8
Diffamation, par voie de presse.....	121	Équité, de la procédure, principe.....	5
Dignité humaine, violation .....	197, 201	État démocratique, éléments essentiels.....	201
Discours haineux.....	13	État, protection de l'honneur .....	15
Discours, politique .....	130	Euro, plan de sauvetage de l'euro.....	28
Discrimination, interdiction .....	156	Exécution, effet d'une suspension.....	68
Domage, indemnisation, préjudice moral .....	187	Expulsion, détention dans l'attente.....	26
Donnée, à caractère personnel, traitement .....	63	Famille.....	156
Données d'abonnés, stockage .....	19	Famille, ascendant en ligne directe.....	74
Droit à l'image .....	91	Famille, descendant en ligne directe.....	74
Droit à l'information, exception .....	33	Famille, grandes lignes .....	138
Droit à un juge, sécurité juridique.....	44	Fécondation <i>in vitro</i> , consentement, retrait .....	56
Droit d'auteur.....	136	Fichier, accès, refus, motifs.....	68
Droit, protection, judiciaire.....	26	Fonction publique, agent.....	180
Droits fondamentaux, limitation .....	17	Fonction publique, personne exerçant une fonction.....	17
Droits, connexes.....	136	Force de chose jugée.....	92
Durée limitée .....	54	Fouille corporelle ( <i>strip-search</i> ).....	104
Égalité effective .....	208	Fouille, corps, visuelle .....	104
Égalité entre homme et femme, commission .....	208	Fouille, perquisition et saisie .....	59
Égalité, dans la procédure pénale.....	124	Fumer, interdiction.....	21
Égalité, inégalité, droits de l'homme des tiers, incidence .....	119	Fumer, tabagisme passif .....	21
Élection, association.....	150	Fumeur, espace fumeurs .....	21
Élection, bureau de vote, à l'étranger.....	217	Garant .....	55
Élection, campagne électorale .....	150	Génocide, négation, crime .....	108
Élection, candidat, liste.....	219	Génocide, reconnaissance.....	108
Élection, candidature.....	146	Genre, identité de genre.....	197
Élection, candidature, sexe .....	146	Haine, incitation.....	13
Élection, circonscription électorale, uninominale.....	217	Harcèlement sexuel, définition .....	111
Élection, locale, loi.....	149	Héritage, droit.....	74
Élection, loi, électorale .....	192	Holocauste, déni.....	13
Élection, parti, égalité des chances.....	146	Identité, fichier, accès, conditions .....	109
Élection, parti, liste des candidats, sexe, équilibre .....	146	Identité, personnelle, droit.....	168
Élection, suffrage, influence .....	219	Immunité, pénale.....	124
Élection, vote électronique, réglementation, insuffisante .....	37	Impôt, arrondissement.....	79
Emblème, communiste .....	163	Impôt, double imposition, traité .....	203
Emblème, nazi.....	163	Impôt, fiscalité nationale c. fiscalité locale.....	79
Embryon et fœtus, humain, don et utilisation .....	56	Inceste, définition .....	106
Embryon, congelé, statut juridique .....	56	Inculpation, absence, indemnisation pour placement en détention .....	73
Embryon, thérapie cellulaire à base de cellules souches embryonnaires .....	56	Indemnisation .....	142
Emploi, salarié, indemnisation en cas de maladies professionnelles .....	55	Indemnisation de préjudice .....	96, 98
Enfant, allocation familiale, droit, nationalité, lien.....	25	Indemnisation pour placement en détention, acquiescement.....	73
Enfant, choix d'une confession par les parents .....	160	Indemnisation, délai d'action .....	73
Enfant, garde, décision, tribunaux de la résidence habituelle.....	114	Indemnisation, détermination .....	96, 98
Enfant, garde, procédure, pendante, déplacement illicite hors du ressort judiciaire .....	114	Indemnité.....	153
Enfant, né hors mariage, nom de famille.....	45	Information, autodétermination, droit.....	19, 63
Enrichissement illicite .....	180	Infraction administrative .....	170, 176
Enseignement libre.....	49	Infraction pénale.....	170
Enseignement supérieur, établissement .....	140	Infraction, santé publique .....	55
Enseignement, communal.....	49	Intérêt à agir, intérêt fonctionnel, membre d'une assemblée parlementaire .....	47
Enseignement, officiel .....	49	Intérêt à agir, intérêt personnel, membre d'une assemblée parlementaire .....	47
		Intérêt général, finances publiques .....	73

Internet, anonymat, droit .....	19	Omission législative .....	42
Interrogatoire, enregistrement.....	110	Organe législatif, amendement, défaut .....	81
Juge, aptitude, conditions .....	62	Parlement régional.....	194
Juge, crainte de partialité.....	5	Parlement, commission.....	28
Juge, impartialité.....	62	Parlement, compétences .....	28
Juge, impartialité, perception .....	5	Parlement, composition .....	28
Juge, impartialité, subjective.....	5	Parlement, député, indépendance .....	194
Juge, nomination, conditions .....	5	Parlement, groupe, parlementaire .....	28
Juge, partialité, soupçon raisonnable .....	5	Parlement, inactivité.....	208
Juge, récusation.....	5	Parlement, membre, immunité.....	64
Juge, récusation, impartialité .....	5	Parlement, membre, incompatibilité, autre activité ..	11
Juge, révocation.....	5	Parlement, obligations .....	208
Juge, suppléant.....	5	Parlement, procédure, garanties minimales .....	192
Juridiction administrative, arrêt d'annulation, effets, maintien.....	44	Parti politique, décision interne .....	182
Juridiction, acte illégal, refus d'appliquer .....	44	Parti politique, démocratie .....	182
Justiciable, intérêt .....	68	Parti politique, enregistrement, refus .....	149
Législation, nationale, application générale .....	8	Parti politique, interdiction.....	94
Législation, provinciale, primauté.....	8	Parti politique, liberté d'association, champ d'application .....	94
Libération conditionnelle, droit .....	204	Parti politique, liberté de créer .....	94
Liberté de religion, atteinte, preuve.....	58	Parti politique, membres .....	182
Liberté, privation .....	26	Parti politique, régional, enregistrement .....	149
Logement .....	55	Partialité, judiciaire, risque .....	5
Logement, bail .....	55	Passeport, biométrique, vie privée, atteinte .....	109
Logement, réglementation du marché .....	55	Paternité, droit de savoir .....	168
Loi constitutionnelle, relative à la mise en œuvre de la Constitution, force normative .....	82	Paternité, recherche.....	168
Loi organique, adoption, vote.....	84	Patient, hôpital psychiatrique, droits .....	17
Loi organique, définition.....	84	Patriarcat, idéologie .....	74
Loi régionale .....	129	Peine, exécution .....	39
Loi relative à la fiscalité locale .....	79	Peine, remise, perte.....	39
Loi, application, incorrecte .....	51	Pension de retraite, montant.....	184
Loi, lacune.....	42	Pension, bénéficiaire, conditions requises.....	66
Loi, lacune, inconstitutionnalité .....	48	Pension, bénéficiaire, en activité .....	142
Loi, pas encore entrée en vigueur, contrôle.....	84	Pension, de retraite.....	142
Loi, portée normative .....	108	Pension, droit.....	66
Loi, rétroactivité.....	158	Pension, versée par l'État .....	142
Loi, santé .....	87	Permis de conduire, retrait d'admonestation .....	206
Maladie, grave .....	39	Permis de séjour .....	210
Mariage .....	138	Perquisition à domicile .....	116
Mariage, liberté de décision .....	74	Perquisition et saisie .....	51, 127
Marque d'origine et de qualité.....	129	Perquisition, mandat .....	51
Maternité, congé de maternité .....	144	Perquisition, mandat, délivrance, par un décideur indépendant et impartial.....	116
Médias, diffamation .....	187	Perquisition, police.....	127
Médias, liberté des médias .....	112	Personnage public, honneur et réputation .....	23
Médias, presse, liberté, protection, portée .....	121	Personnalité morale, responsabilité .....	176
Médias, presse, protection du contenu éditorial ....	203	Personnalité, droits, généralités, atteinte.....	23
Médias, presse, publicité, caractère commercial ...	203	Personnalité, libre développement.....	197
Médias, télévision, sponsoring, information des téléspectateurs.....	205	Personne condamnée, participation, procédure civile.....	220
Médias, télévision, sponsoring, logo, exposition....	205	Personne non mariée.....	138
Médiation, obligatoire.....	64	Pièce de procédure, droit de consultation et de reproduction .....	68
Médicament, non commercialisé en Belgique, recours à un pharmacien .....	46	<i>Plea bargain</i> .....	31
Mère, travail .....	144	<i>Plea bargain</i> , avocat inefficace .....	102
Militaire, ancien combattant blessé, pension, droit ..	66	<i>Plea bargain</i> , condamnation plus favorable, probabilité raisonnable.....	102
Militaire, pension .....	66	<i>Plea bargaining</i> («plaider coupable»), droit ...	100, 102
Militaire, syndrome de stress post-traumatique .....	66	<i>Plea bargaining</i> , offre reçue.....	100
Nécessité, principe.....	5	<i>Plea bargain</i> , rejet en raison de l'inefficacité de l'avocat.....	100
Nécessité, stricte, acte.....	5		
Obligation de légiférer .....	96, 98		

Pouvoir décisionnel du législateur .....	79	Revenu minimum, aide sociale .....	125
Pouvoir législatif .....	54, 79	Roulage, accident, responsabilité, trains.....	48
Pouvoirs, séparation et interdépendance, principe.....	192	Sanction .....	39
Président de la République, immunité.....	53	Santé publique, établissement .....	17
Président de la République, poursuites pénales.....	53	Santé, établissement de soins .....	87
Presse, liberté, champ de protection.....	112	Santé, protection .....	55, 153
Prestations et aide sociales, montant.....	214	Santé, réforme.....	199
Prestations sociales, réduction.....	142	Santé, risque .....	55
Preuve, obtenue illicitement .....	51	Secret d'État.....	33
Prison, détenu, droits .....	104	Secret d'État, accès aux tribunaux.....	33
Prison, introduction en fraude, fouille .....	104	Sécurité sociale .....	153
Privation du mandat .....	194	Sécurité, examen .....	119
Privatisation.....	199	Séjour, légalité.....	210
Procédure équitable, principe.....	6	Situation économique et financière extrêmement grave .....	142
Procédure législative .....	134	Sortie de la faction.....	194
Procédure pénale .....	31, 51	Symbole politique, exposition.....	201
Procédure, acte de procédure.....	6	Symétrie, principe.....	54
Procédure, disciplinaire, juge .....	189	Système de santé.....	87
Procès inéquitable, risque .....	5	Système de santé, assistance directe.....	55
Profession, liberté d'exercice, réglementation.....	21	Système électoral.....	149
Propriété, indivision, copropriétaire .....	133	Télécommunication .....	19
Protection des droits par la justice, droit .....	40	Terrain, construction, permis.....	8
Province, compétence législative .....	8	Terrains communaux.....	172
Recette fiscale, diminution .....	79	Terre, utilisation, règlement.....	8
Recours extraordinaire, Cour suprême .....	185	Terrorisme, garde à vue, assistance d'un avocat, restriction .....	107
Recours, autorisation de former recours, refus .....	5	Terrorisme, lutte .....	119
Recours, délai .....	178	Traité international.....	195
Recours, droit.....	31	Traité, double imposition, rapports avec le droit national.....	203
Recours, droit, délai .....	174	Traité, publication .....	195
Récusation, conditions, judiciaires .....	5	Tribunal administratif, attribution de compétence.....	86
Référendum local .....	172	Tribunal pénal international, décision, exécution dans un État membre, libération conditionnelle, droit.....	204
Réfugié, Convention relative au statut des réfugiés.....	42	Union européenne, adhésion, référendum.....	81
Réfugié, reconnu, allocations familiales .....	42	Valeur, démocratique .....	201
Réfugié, reconnu, droit au séjour .....	42	Valeur, système.....	201
Religion, appartenance .....	160	Violence domestique, infraction .....	178
Religion, association, enregistrement .....	160	Vote, par correspondance .....	165
Religion, changement, droit.....	160	Vote, par procuration.....	165
Religion, droit canon ou canonique .....	160	Vote, sur deux jours .....	165
Religion, école, cours d'éthique et de culture religieuse, exemption, demande .....	58	Voyager, droit.....	165
Religion, église, État, séparation.....	160		
Religion, église, réglementation, interne .....	160		
Religion, enseignement, neutralité de l'État.....	58		
Religion, laïcité, principe .....	58		
Religion, liberté, négative .....	160		
Religion, libre exercice .....	160		
Religion, service militaire, exemption .....	123		
Rémunération, équitable, principe.....	136		
Réparation après coup, efficacité.....	70		
Réponse, droit .....	147, 152		
Requête.....	156		
Responsabilité pénale .....	177		
Responsabilité, objective.....	55		
Ressource minérale .....	8		
Restriction quantitative, mesure d'effet équivalent .....	129		
Rétroactivité .....	139		
Réunion, liberté .....	150		
Revenu .....	144		

## Order Form/Bon de commande

Surname/Nom \_\_\_\_\_ Forename/Prénom \_\_\_\_\_

Institution \_\_\_\_\_

Address/Adresse \_\_\_\_\_

Town/Ville \_\_\_\_\_ Postcode/Code postal \_\_\_\_\_ Country/Pays \_\_\_\_\_

Tel/Tél \_\_\_\_\_ Fax \_\_\_\_\_

*Subscription formulas for the Bulletin on Constitutional Case-Law and the database CODICES (post and packing free):  
Formules d'abonnement au Bulletin de jurisprudence constitutionnelle et à la base de données CODICES (franco de port):*

Description	Prix (€) Europe Price (US\$) rest of the world	Quantity Quantité	Total
3 Bulletins & Special Bulletins (one language) 3 Bulletins & Bulletins spéciaux (dans une langue)	€ 76,22/US\$ 114		
3 CD-ROMs	€ 76,22/US\$ 114		
3 Bulletins & Special Bulletins + 3 CD-ROMs 3 Bulletins & Bulletins spéciaux + 3 CD-ROMs	€ 121,95/US\$ 182		
All previous Bulletins since 1993 (one language) Tous les Bulletins précédents depuis 1993 (dans une langue)	€ 304,89/US\$ 457		
1 Bulletin or Special Bulletin (specify .....) 1 Bulletin ou Bulletin spécial (spécifier .....)	€ 30,48/US\$ 50		
<input type="checkbox"/> English-Anglais <input type="checkbox"/> French-Français		Total	

**VAT:** Note to customers from the European Union: The services of the Council of Europe, which is an international organisation exempt from VAT and whose relations with member States come under the General Agreement on Privileges and Immunities of the Council of Europe, shall be likewise free from VAT.

**TVA:** Mention à l'attention des clients domiciliés dans l'Union européenne: les prestations du Conseil de l'Europe, organisation internationale non assujettie à la TVA, et dont les relations avec les États membres sont régies par l'Accord sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe, sont exonérées de TVA.

### Please make payment/Prière d'effectuer le paiement

• **Either by cheque to:**

Council of Europe  
Finance Division  
F-67075 Strasbourg Cedex

• **Soit par chèque à l'ordre de:**

Conseil de l'Europe  
Division des Finances  
F-67075 Strasbourg Cedex

• **Or by credit card**

Visa    Mastercard    Eurocard  
Card No. | |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_|  
Expiry date | |\_|\_|\_| |      Signature:

• **Soit par carte de crédit**

Visa    Mastercard    Eurocard  
Carte n° | |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_| |\_|\_|\_|  
Date d'expiration | |\_|\_|\_| |      Signature:

**Sales agents for publications of the Council of Europe**  
**Agents de vente des publications du Conseil de l'Europe**

**BELGIUM/BELGIQUE**

La Librairie Européenne  
The European Bookshop  
Rue de l'Orme, 1  
BE-1040 BRUXELLES  
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, SARAJEVO  
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, Vimmelskåftet 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 : [akatilais@akateeminen.com](mailto:akatilais@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 ATHINA  
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: [euoinfo@euoinfo.hu](mailto:euoinfo@euoinfo.hu)  
<http://www.euoinfo.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>

**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**

Díaz de Santos Barcelona  
C/ Balmes, 417-419  
ES-08022 BARCELONA  
Tel.: 34 93 212 86 47  
Fax: 34 93 211 49 91  
E-mail: [david@diazdesantos.es](mailto:david@diazdesantos.es)  
<http://www.diazdesantos.es>

Díaz de Santos Madrid  
C/ Albasanz, 2  
ES-28037 MADRID  
Tel.: 34 91 743 4890  
Fax: 34 91 743 4023  
E-mail: [jpinilla@diazdesantos.es](mailto:jpinilla@diazdesantos.es)  
<http://www.diazdesantos.es>

**SWITZERLAND/SUISSE**

Plantis 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/Éditions 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>

