

# 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 / J. Harrison	Kazakhstan.....	B. Nurmukhanov
.....	S. Luthuli / W. Mlokoti	République kirghize .....	K. Masalbekov
Albanie .....	N. Ruco	Kosovo .....	V. Dula
Algérie .....	H. Bengrine	«L'ex-République yougoslave de Macédoine»	.....
Allemagne .....	S. Baer / M. Böckel	.....	T. Janjic Todorova
Andorre .....	M. Tomàs-Baldrich	Lettonie.....	L. Jurcena
Argentine.....	R. E. Gialdino	Liechtenstein .....	I. Elkuch
Arménie.....	G. Vahianian	Lituanie .....	J. Miliuviene
Autriche.....	S. Frank / R. Huppmann	Luxembourg .....	G. Santer
.....	/ I. Siess-Scherz	Malte.....	S. Camilleri
Azerbaïdjan.....	R. Guliyev	Maroc .....	M. El Hbabi
Bélarus.....	S. Chigrinov / T. Voronovich	Mexique .....	A. Guevara Castro
.....	/ V. Seledovsky	...../ A. Reyna de la Fuente / F. Tortolero Cervantes	.....
Belgique .....	A. Rasson Roland / R. Ryckeboer	Moldova.....	R. Secieru
Bosnie-Herzégovine.....	Z. Djuricic	Monaco.....	C. Sosso
Brésil .....	F. Cavalcanti	Monténégro .....	N. Dobardzic
Bulgarie.....	E. Enikova / T. Todorov	Norvège.....	E. Holmedal
Canada .....	C. Demers / S. Giguère	Pays-Bas .....	M. Chebti / M. van Roosmalen
Chili .....	C. Garcia Mechsner	Pérou.....	F. Paredes San Roman
Chypre .....	N. Papanicolaou / M. Kyriacou	Pologne .....	A. Rozycka-Kosiorek
République de Corée .....	S. Lim / K. Lim	Portugal .....	M. Baptista Lopes
Croatie .....	M. Stresec	République tchèque .....	S. Matochová / L. Majerčík
Danemark .....	L. Nielsen	.....	/ I. Pospisil
Espagne.....	M. Munoz Rufo / J. Pascual Garcia	Roumanie .....	T. Toader / M. Safta / D. Morar
Estonie .....	U. Eesmaa / K. Jaanimagi	Royaume-Uni .....	J. Sorabji
États-Unis d'Amérique ....	P. Krug / C. Vasil / J. Minear	Russie .....	A. Antanov
Finlande .....	G. Bygglin / H. Klemettinen	Serbie .....	V. Jakovljevic
.....	/ T. Vuorialho	Slovaquie.....	I. Mihalik / J. Stiavnicky
France.....	C. Petillon / L. Brau / V. Gourrier	.....	/ M. Siegfriedova
Géorgie .....	I. Khakhutaishvili	Slovénie.....	V. Bozic / T. Preseren
Grèce .....	T. Ziamou / O. Papadopoulou	Suède .....	L. Molander / K. Norman
Hongrie .....	P. Paczolay / K. Kovács	Suisse.....	P. Tschümperlin / J. Alberini-Boillat
Irlande .....	S. Murphy	Turquie .....	S. Koksal
Israël .....	K. Azulay	Ukraine .....	O. Kravchenko
Italie .....	G. Cattarino		
Japon .....	S. Kitagawa		

Cour européenne des Droits de l'Homme ..... A. Vilfan Vospernik / L. Pardoe || Cour de justice de l'Union européenne ..... | C. Iannone / S. Hackspiel |
| Cour interaméricaine des Droits de l'Homme ..... | J. Recinos |

Strasbourg, septembre 2015

## **SOMMAIRE**

Afrique du Sud .....	565	Liechtenstein.....	671
Allemagne .....	576	Lituanie .....	672
Arménie.....	589	Maroc.....	677
Autriche.....	591	Moldova .....	678
Azerbaïdjan.....	592	Monténégro.....	684
Bélarus.....	594	Pologne.....	686
Belgique.....	598	Portugal.....	693
Bosnie-Herzégovine.....	605	République tchèque.....	709
Brésil.....	608	Roumanie.....	712
Bulgarie.....	618	Russie.....	720
Chili.....	620	Serbie.....	723
Croatie.....	624	Slovaquie.....	725
Estonie.....	630	Slovénie.....	728
États-Unis d'Amérique.....	632	Suède.....	734
France.....	634	Suisse.....	738
Hongrie.....	640	Turquie.....	743
Irlande.....	644	Ukraine.....	749
Israël.....	646	Cour interaméricaine des Droits de l'Homme.....	751
Kazakhstan.....	653	Cour de justice de l'Union européenne.....	756
Kosovo.....	654	Cour européenne des Droits de l'Homme.....	769
«L'ex-République yougoslave de Macédoine».....	664	Thésaurus systématique.....	779
Lettonie.....	669	Index alphabétique.....	797

Il n'y avait pas de jurisprudence constitutionnelle pertinente pendant la période de référence 1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014 pour les pays suivants:

Albanie, Japon.

Les résumés des décisions importantes de la période de référence 1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014 seront publiés dans la prochaine édition, *Bulletin* 2015/1, pour le pays suivant:

Chypre.

# Afrique du Sud

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* RSA-2014-3-012

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c) / d)** 02.09.2014 / **e)** CCT 01/14 / **f)** South African Police Service c. Solidarity obo Barnard / **g)** www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22299.pdf / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Discrimination positive, plan d'équité en matière d'emploi, objectif numérique / Employé, police / Emploi, discrimination, quota / Police, fonctionnaire, emploi, discrimination.

*Sommaire (points de droit):*

Si une mesure corrective remplit les critères fixés à l'article 9.2 de la Constitution, elle n'est ni inéquitable, ni présumée inéquitable. Une mesure corrective relève de la disposition précitée si elle vise une catégorie particulière de personnes exposées à des discriminations illicites; elle a pour objet de protéger ou de favoriser cette catégorie de personnes et permet de promouvoir l'égalité. Il appartient aux tribunaux d'apprécier si la mesure litigieuse constitue une mesure corrective licite relevant de l'article 9.2 de la Constitution.

Les modalités d'application d'une mesure corrective régulièrement adoptée peuvent être contestées. La mise en œuvre d'une mesure corrective licite doit être

raisonnablement adaptée aux conditions et à l'objet de ladite mesure.

Les employeurs désignés doivent veiller à ce que des employés qualifiés issus des groupes désignés soient correctement représentés dans chaque catégorie de leur personnel. Les bénéficiaires de la discrimination positive doivent être capables d'effectuer les tâches confiées, pour ne pas sacrifier l'efficacité et la compétence au profit de mesures correctives en matière d'emploi. Les employeurs désignés ne peuvent adopter des politiques ou des pratiques d'équité en matière d'emploi qui constitueraient un obstacle absolu à l'emploi futur, au maintien de l'emploi ou à la promotion des personnes n'appartenant pas aux groupes désignés.

*Résumé:*

I. En vertu de la loi sur l'équité en matière d'emploi (ci-après, la «loi»), le Service de police sud-africain (*South African Police Service*, ci-après, le «SAPS») est un employeur désigné, tenu d'adopter des mesures de discrimination positive s'inscrivant dans un plan d'équité en matière d'emploi. M<sup>me</sup> Barnard, une femme blanche sud-africaine, était membre du SAPS depuis 1989. En 2005, le commissaire national du SAPS avait annoncé un poste à pourvoir au sein du Service national d'évaluation. M<sup>me</sup> Barnard s'était portée deux fois candidate à ce poste. Chaque fois, elle avait été présélectionnée, avait passé un entretien et avait été recommandée comme étant la candidate la mieux placée. Mais chaque fois, sa candidature avait été rejetée. Les raisons invoquées par le commissaire national étaient que la nomination de M<sup>me</sup> Barnard ne permettrait pas d'améliorer la représentativité raciale à ce niveau de salaire et que, comme ce poste n'était pas essentiel pour les besoins du service, il n'était pas nécessaire de le pourvoir immédiatement.

M<sup>me</sup> Barnard a introduit un recours pour discrimination illicite devant le tribunal des prud'hommes, qui s'est prononcé en sa faveur. Le tribunal des prud'hommes a estimé que la décision du commissaire national ne reflétait pas une application équitable et appropriée du plan d'équité en matière d'emploi du SAPS, et que le commissaire national n'avait pas suffisamment motivé sa décision et n'avait donc pas rapporté la preuve du caractère raisonnable et équitable de la décision.

Saisie d'un recours contre ce jugement, la Cour d'appel, compétente en matière sociale, s'est prononcée en faveur du SAPS. Elle a jugé que l'application de mesures correctives n'était pas conditionnée par le respect d'un droit individuel à l'égalité, en vertu de l'article 9.3 de la Constitution. Elle a estimé que la décision de ne pas promouvoir

M<sup>me</sup> Barnard n'était pas contraire à la loi, car le commissaire national n'était pas tenu de pourvoir le poste annoncé.

La Cour suprême d'appel a annulé la décision de la Cour d'appel. Elle a jugé que M<sup>me</sup> Barnard avait subi une discrimination raciale illicite et que le SAPS n'avait pas réfuté la présomption concernant le caractère inéquitable de la mesure.

M<sup>me</sup> Barnard a modifié son approche. Au lieu de soutenir qu'elle avait été victime de discrimination raciale illicite, elle a fait valoir que la décision de ne pas la nommer n'était pas raisonnable et devait être annulée. Elle a admis que le plan d'équité en matière d'emploi constituait une mesure valide de discrimination positive, mais estimait que le commissaire national, dans le cadre de l'application de ce plan, avait accordé une importance induue à l'équité démographique, au détriment de sa compétence personnelle et qu'il n'avait pas correctement motivé sa décision.

II. La Cour a autorisé le SAPS à introduire un recours et a favorablement accueilli celui-ci. Par un arrêt rendu à la majorité, rédigé par le juge Moseneke avec l'avis concordant de six autres juges, la Cour a estimé que le plan d'équité en matière d'emploi du SAPS était une mesure correctrice relevant de l'article 9.2 de la Constitution et de l'article 6.2 de la loi. Elle a estimé que la Cour suprême d'appel avait fait une interprétation incorrecte des questions soulevées et de la loi applicable. La Cour suprême d'appel devait apprécier le recours fondé sur le droit à l'égalité à la lumière de l'article 9.2 de la Constitution et de l'article 6.2 de la loi, car la validité du plan d'équité en matière d'emploi du SAPS n'avait jamais été contestée par M<sup>me</sup> Barnard. La Cour a considéré, par ailleurs, que l'autre moyen d'action, concernant la demande de contrôle de la décision du commissaire national, avait été invoquée pour la première fois au stade de la procédure d'appel – de sorte que la Cour n'en avait pas été correctement saisie. La Cour a, en outre, jugé qu'au regard des circonstances de fait, cette cause d'action était infondée.

III. Dans une opinion concordante, les juges Cameron, Froneman et Majiedt approuvaient la conclusion de l'analyse, mais soulignaient le risque d'atteinte à la dignité dans le cadre de l'application des mesures correctrices, ainsi que l'importance de la motivation adéquate des décisions. Ils partageaient l'opinion majoritaire selon laquelle M<sup>me</sup> Barnard n'avait pas introduit une demande de contrôle. Ils estimaient cependant nécessaire de statuer sur l'allégation de M<sup>me</sup> Barnard selon laquelle la décision du commissaire national était en contradiction avec la loi. Ils considéraient que cette allégation devait être

appréciée au regard du critère de l'équité et que, dans le cadre de l'application de ce critère, les motifs invoqués par le commissaire national étaient importants, car ils fournissaient des éléments de preuve permettant de déterminer si le plan d'équité en matière d'emploi était appliqué de manière juste. À leur avis, les explications du commissaire national étaient assez vagues quant aux raisons pour lesquelles il considérait que le service ne présentait pas un caractère d'urgence et que la candidature de M<sup>me</sup> Barnard devait être rejetée alors même qu'en tant que femme, elle faisait partie d'un groupe de personnes désignées. En conclusion, les juges indiquaient néanmoins que des preuves extérieures suffisantes permettaient d'établir le caractère équitable de la décision du commissaire national.

Dans une autre opinion séparée, le juge Van der Westhuizen rejoignait les conclusions des autres analyses, mais appréciait différemment la mise en œuvre de la mesure de discrimination positive. S'appuyant sur l'arrêt *Ministère des Finances et autres c. Van Heerden*, il jugeait que la décision de ne pas nommer M<sup>me</sup> Barnard, bien qu'elle soit une femme et qu'elle eût pour cette raison subi des discriminations antérieures, ne menaçait pas le projet constitutionnel à long terme de promotion d'une société rejetant le racisme et le sexisme. Outre l'analyse au regard du droit à l'égalité, il mesurait l'impact de l'application de la mesure de discrimination positive sur d'autres droits. Il appréciait l'effet de la décision du commissaire national sur le droit à la dignité humaine de Mme Barnard et sur le droit des personnes à la sûreté et à la sécurité qu'un service de police efficace vise à assurer. Il concluait que, dans les circonstances de cette affaire, toute incidence éventuelle sur le service et sur le droit à la dignité de M<sup>me</sup> Barnard pouvait être justifiée.

Dans une opinion séparée concordante (avec l'avis concordant du juge Moseneke), le juge Jafta estimait que la Cour ne devait pas statuer sur le recours en contrôle de la décision du commissaire national ayant refusé la promotion de M<sup>me</sup> Barnard. Il considérait que le recours juridictionnel avait pour objet la discrimination inéquitable et non la décision du commissaire national, qui constituait une nouvelle cause d'action.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques invoquées:

- Article 9 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Articles 6 et 15 de la loi n° 55 relative à l'équité en matière d'emploi de 1998.

*Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- *Minister of Finance and Another c. Van Heerden, Bulletin 2004/2 [RSA-2004-2-007].*

*Langues:*

Anglais.

*Identification: RSA-2014-3-013*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.10.2014 / **e)** CCT 185/13 / **f)** Country Cloud Trading CC c. MEC, Department of Infrastructure Development, Gauteng / **g)** www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22358.pdf / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.10.1.2 Institutions – Organes exécutifs – Responsabilité – Responsabilité juridique – **Responsabilité civile.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Responsabilité, principe / Responsabilité, État / Commerce, risque, non-compensation / Contrat, entrave, tiers / Dommages-intérêts, responsabilité.

*Sommaire (points de droit):*

Si une partie à un contrat décide de le résilier, ce qui fait subir une perte financière à un tiers mais ne constitue pas une entrave intentionnelle à la relation contractuelle entre ledit tiers et l'autre partie au contrat, sa responsabilité délictuelle n'est pas engagée.

En cas de perte purement économique, les considérations politiques plaident à l'encontre du recours introduit par une partie ayant conclu un contrat présentant un risque substantiel de perte, prévisible et indissolublement lié à la perspective d'un gain financier important, en particulier si le requérant dispose d'autres moyens d'obtenir le paiement de sa créance.

*Résumé:*

I. En mai 2006, le défendeur, le Service de développement des infrastructures du Gauteng (ci-après, le «Service») a attribué un marché public de construction d'une clinique à une entreprise composée de quatre partenaires. En mars 2008, avant même que la clinique ne soit terminée, trois des partenaires se sont retirés, de sorte que iLima Projects (Pty) Ltd (ci-après, «iLima») s'est retrouvée seule. Le chef du Service, considérant que la construction de la clinique présentait un caractère d'urgence, a attribué le marché d'achèvement des travaux de construction de la clinique (ci-après, le «marché d'achèvement des travaux») à iLima, sans lancer de nouvel appel d'offres.

Pour commencer les travaux de construction, iLima avait besoin d'une aide financière immédiate et a donc conclu un prêt de 12 millions de rands auprès de la requérante, Country Cloud Trading CC (ci-après, «Country Cloud»). Il était convenu qu'iLima rembourserait le montant du capital, auquel viendrait s'ajouter la somme de 8,5 millions de rands au bénéfice de Country Cloud. Country Cloud avait également obtenu de Tau Pride (Pty) Ltd, gestionnaire du projet pour le compte du Service, l'engagement que le montant du prêt serait versé directement à Country Cloud lorsque le Service débloquerait les fonds du projet. Or, le Service a résilié le contrat d'achèvement des travaux en septembre 2008, avant tout versement. La société iLima a ensuite été mise en liquidation, de sorte qu'elle était dans l'incapacité d'honorer sa dette vis-à-vis de Country Cloud.

La Haute Cour a jugé que le marché n'avait pas été valablement attribué à iLima et a rejeté le recours introduit par Country Cloud sur ce seul fondement. Saisie d'un recours contre ce jugement, la Cour suprême d'appel a estimé que le marché avait été valablement attribué. Elle a cependant considéré que la décision du Service de résilier le contrat n'était pas illicite – ce qui constitue une condition essentielle de la responsabilité délictuelle – et a donc rejeté le recours introduit par Country Cloud.

II. La Cour constitutionnelle a autorisé Country Cloud à introduire un recours, mais l'a ensuite rejeté. Par un arrêt rendu à l'unanimité rédigé par le juge Khampepe, la Cour a jugé que la résiliation par le Service du contrat d'achèvement des travaux n'était pas illicite. Elle a estimé, par conséquent, que cet acte ne constituait pas un acte délictuel d'entrave intentionnelle à une relation contractuelle, contrairement aux allégations de Country Cloud.

La Cour a rejeté l'argument de Country Cloud selon lequel il était nécessaire d'accueillir favorablement le recours afin de responsabiliser l'État. La Cour a estimé que les considérations politiques plaidaient à l'encontre du recours, car Country Cloud disposait d'un autre moyen d'obtenir le paiement de sa créance vis-à-vis d'iLima. De plus, elle a considéré que le risque de perte substantielle auquel était exposée Country Cloud était à la fois prévisible et indissolublement lié à la perspective d'un gain financier important qu'elle souhaitait obtenir en prêtant les fonds.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- *Fourway Haulage SA (Pty) Ltd c. SA National Roads Agency Ltd* [2008] ZASCA 134;
- *Lee c. Minister for Correctional Services, Bulletin* 2012/3 [RSA-2012-3-022];
- *Loureiro and Others c. Imvula Quality Protection (Pty) Ltd, Bulletin* 2014/1 [RSA-2014-1-002];
- *Trustees for the Time Being of Two Oceans Aquarium Trust c. Kantey & Templer (Pty) Ltd* [2005] ZASCA 109.

#### *Langues:*

Anglais.



#### *Identification: RSA-2014-3-014*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.10.2014 / **e)** CCT 02/14 / **f)** National Commissioner of the South African Police Service c. Southern African Human Rights Litigation Centre and Another / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22411.pdf](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22411.pdf) / **h)** CODICES (anglais).

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

- 2.1.1.4.17 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Statut de la Cour pénale internationale de 1998.**
- 2.2.1.3 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre Sources nationales et non nationales – **Traités et autres actes de droit interne.**
- 3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**
- 4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

4.7.1.2 Institutions – Organes juridictionnels – Compétences – **Compétence universelle.**

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

4.16 Institutions – **Relations internationales.**

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

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

Droit international coutumier, application / Traité, intégration en droit interne / Compétence, universelle, principes limitatifs / Compétence en matière d'enquête / Acte de torture, commis à l'étranger, enquête / Infraction, internationale, commise à l'étranger.

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

En vertu de la Constitution, de la loi sur l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (ci-après, la «loi sur la CPI») et du droit international, l'Afrique du Sud peut, en vertu de sa compétence universelle, exercer sa compétence prescriptive et, dans une certaine mesure, sa compétence adjudicative pour enquêter sur des allégations d'actes de torture commis dans d'autres États. Les enquêtes peuvent être menées en l'absence du suspect. Une enquête concernant des infractions internationales commises hors du territoire de l'Afrique du Sud ne peut être ouverte que si l'État compétent n'est pas disposé à lancer les poursuites ou n'est pas en mesure de le faire, et uniquement si l'enquête est limitée au territoire de l'État responsable de l'enquête.

Avant d'exercer cette compétence universelle, les autorités compétentes doivent apprécier si l'ouverture d'une enquête concernant une allégation d'infraction internationale commise hors du territoire de l'Afrique du Sud est raisonnable et possible dans les circonstances de l'espèce. Il convient en particulier de tenir compte: de la question de savoir si l'enquête est susceptible de déboucher sur des poursuites et si les auteurs présumés sont susceptibles de se rendre en Afrique du Sud de leur propre gré ou en application d'une demande d'extradition; de la proximité géographique entre l'Afrique du Sud et le lieu où l'infraction a été commise et de la probabilité que les suspects puissent être arrêtés aux fins de poursuites; des perspectives de rassembler les preuves nécessaires pour constater les éléments constitutifs de l'infraction; de la nature et de l'étendue des ressources nécessaires pour mener une enquête efficace. Dans certains cas, un examen préliminaire peut être nécessaire pour évaluer le caractère raisonnable de l'ouverture d'une enquête en bonne et due forme.

**Résumé:**

I. En mars 2007, un an avant les élections nationales au Zimbabwe, la police zimbabwéenne, qui aurait agi sur instructions du parti politique au pouvoir, a fait une incursion dans le quartier général du principal parti d'opposition (ci-après, le «MDC»). Durant cette opération, environ cent personnes ont été arrêtées. Ces personnes ont été maintenues en garde à vue pendant plusieurs jours et auraient été torturées par la police zimbabwéenne. Il était allégué que la détention et la torture s'inscrivaient dans le contexte de violences généralisées et systématiques contre les responsables et les sympathisants du MDC dans le cadre de la campagne pour les élections nationales.

Le Centre sur les litiges en matière de droits de l'homme d'Afrique australe (*Southern African Human Rights Litigation Center*, ci-après, le «SALC»), première partie défenderesse dans cette affaire, avait rassemblé des preuves détaillées concernant les allégations de torture. En mars 2008, préoccupé par l'effondrement allégué de l'État de droit au Zimbabwe et craignant pour la sécurité des victimes, le SALC a présenté un dossier détaillé au service des contentieux prioritaires en matière pénale du ministère public sud-africain (*South African Priority Crimes Litigation Unit of the National Prosecuting Authority*, ci-après, le «NPA»), demandant l'ouverture d'une enquête sur les allégations de torture. Le dossier contenait des informations détaillées sur des tortures qui auraient été infligées à des membres du MDC par des fonctionnaires zimbabwéens occasionnellement présents en Afrique du Sud. Les défenseurs, le SALC et le Forum des exilés zimbabwéens (*Zimbabwe Exiles Forum*, ci-après, le «ZEF») considéraient qu'en vertu de la loi sur la CPI et des obligations de l'Afrique du Sud résultant du droit international, le NPA et le Service de police sud-africain (*South African Police Service*, ci-après, le «SAPS») avaient l'obligation d'enquêter sur les infractions internationales. En juin 2009, le SALC et le ZEF ont été informés par le procureur général compétent que le SAPS n'avait pas l'intention d'ouvrir une enquête.

Le SALC et le ZEF ont introduit un recours devant la Haute Cour du Gauteng nord, à Pretoria, demandant une ordonnance de réexamen et d'annulation de la décision de ne pas ouvrir d'enquête. La Haute Cour a fait droit à la demande. La Cour suprême d'appel a rejeté le recours introduit par la commissaire nationale du SAPS (ci-après, la «commissaire nationale») et par le procureur général compétent. La Haute Cour et la Cour suprême d'appel ont toutes deux estimé qu'en vertu de la loi sur la CPI, de la loi sur le Service de police sud-africain et de la

Constitution, le SAPS devait enquêter sur les allégations de torture.

La commissaire nationale a saisi la Cour constitutionnelle d'une demande d'autorisation d'introduire un recours. Elle faisait valoir qu'en vertu des principes de souveraineté nationale et de complémentarité inscrits dans le droit international et compte tenu de la nécessité d'une «présence» effective des suspects en Afrique du Sud avant que l'enquête ne puisse débiter, le SAPS ne pouvait pas ouvrir une enquête concernant les allégations de torture. Les défenseurs estimaient pour leur part que la présence des suspects ne constituait pas une condition d'ouverture de l'enquête, mais qu'elle était uniquement nécessaire pour engager des poursuites. Sept *amici curiae* sont intervenus dans la procédure à l'appui des allégations des défenseurs.

II. La Cour, par un arrêt rendu à l'unanimité, a autorisé l'introduction d'un recours et rejeté celui-ci. Elle a conclu que le SAPS devait enquêter sur la plainte déposée. En effet, en vertu de la Constitution, de la loi sur la CPI et des obligations résultant du droit international, le SAPS est tenu d'enquêter sur les allégations de crimes contre l'humanité ou de crimes de torture commis au Zimbabwe. Concernant la présence des suspects, la Cour a jugé que l'obligation de combattre la torture ne s'arrêtait pas aux frontières du Zimbabwe et que l'Afrique du Sud pouvait, en vertu de sa compétence universelle, exercer sa compétence prescriptive et, dans une certaine mesure, sa compétence adjudicative en enquêtant sur les allégations d'actes de torture, enquête qui pourrait, dans un second temps, déboucher sur l'adoption de mesures ultérieures contre les auteurs présumés, notamment de mesures de poursuites ou de demandes d'extradition. La Cour a donc jugé que les enquêtes pouvaient être menées en l'absence des suspects.

**Renseignements complémentaires:**

Normes juridiques invoquées:

- Articles 35.3.e, 39.1.b, 179.2, 205.3, 231.4, 233 et 237 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 27 juin 1981;
- Commission africaine, résolution sur la fin de l'impunité en Afrique et l'incorporation des Statuts de Rome de la Cour pénale internationale, 5 décembre 2005;
- Commission africaine, résolution sur les lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique, 17-23 octobre 2002;

- Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984;
- Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948;
- Conventions de Genève I, II, III et IV;
- Loi n° 27 de 2002 sur l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale;
- Loi n° 32 de 1998 sur le ministère public national;
- Loi n° 13 de 2013 sur la prévention et la lutte contre la torture infligée aux personnes;
- Principes relatifs aux moyens d'enquêter efficacement sur la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pour établir la réalité des faits, adoptés par la résolution 55/89 de l'Assemblée générale des Nations Unies, 4 décembre 2000;
- Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1<sup>er</sup> juillet 2002;
- Protocole de la Communauté de développement de l'Afrique australe relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale, 3 mars 2002;
- Loi n° 68 de 1995 sur le Service de police sud-africain;
- Résolution 2583 de l'Assemblée générale des Nations Unies, 15 décembre 1969;
- Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969.

### Renvois:

#### Cour constitutionnelle:

- *Glenister c. President of the Republic of South Africa and Others*, Bulletin 2011/1 [RSA-2011-1-004];
- *Government of the Republic of Zimbabwe c. Fick and Others*, Bulletin 2013/2 [RSA-2013-2-018];
- *Mail & Guardian Media Ltd and Others c. Chipu NO and Others*, Bulletin 2013/3 [RSA-2013-3-022];
- *Mashinini and Another c. S* [2012] ZASCA 1;
- *S c. Basson*, Bulletin 2005/2 [RSA-2005-2-008];
- *S c. Makwanyane and Another*, Bulletin 1995/3 [RSA-1995-3-002];
- *A and Others c. Secretary of State for the Home Department* (n° 2) [2005] UKHL 71;
- Affaire concernant l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Bosnie-Herzégovine c. Serbie et Monténégro*), 26.02.2007 (CIJ)
- Affaire concernant le mandat d'arrêt du 11.04.2000 (*République démocratique du Congo c. Belgique*), 14.02.2002 (CIJ);
- *Filártiga c. Peña-Irala* 630 F 2d 876 (2d Cir 1980);
- *Huri-Laws c. Nigeria* (2000) AHRLR 273 (ACHPR 2000);

- *Kiobel c. Royal Dutch Petroleum Co* 133 S Ct 1659 (2013);
- *Prosecutor c. Anto Furundzija (Trial Judgment)* IT-95-17 (ICTY);
- *Prosecutor c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic, Hazim Delic, Esad Landžo (Appeals Chamber)* IT-96-21-A (ICTY);
- *R c. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, Ex parte Pinochet Ugarte* (n° 3) [2000] 1 AC 147;
- *S.S. Lotus (France c. Turquie)* (1927) CPJI série A, n° 10.

### Langues:

Anglais.



### Identification: RSA-2014-3-015

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.11.2014 / **e)** CCT 07/14, CCT 09/14 / **f)** Helen Suzman Foundation c. President of the Republic of South Africa and Others, Glenister c. President of the Republic of South Africa and Others / **g)** www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22484.pdf / **h)** CODICES (anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs**.  
 3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité**.  
 4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police**.  
 4.14 Institutions – **Activités et missions assignées à l'État par la Constitution**.  
 5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État**.

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

Police, responsabilité, politique / Gouvernement, pouvoirs / Corruption, prévention / Corruption, éradication / Corruption, lutte, police, entité, indépendance / Corruption, enquête / Corruption, opinion, publique / Police, contrôle administratif / Police, réglementation / Police, entité de lutte contre la corruption, indépendance / État, devoir de protéger les droits et libertés fondamentaux.

### Sommaire (points de droit):

La Constitution impose à l'État, conformément à ses obligations nées du droit international, l'obligation positive d'instituer et de garder opérationnelle une instance indépendante chargée de lutter contre la corruption et les autres infractions constituant une priorité nationale, de les prévenir et d'enquêter à leur sujet. Une législation doit être adoptée à cette fin.

Cette instance ne doit pas nécessairement répondre aux normes de pleine indépendance de la justice. Cependant, elle doit présenter un degré suffisant d'indépendance tant en ce qui concerne sa structure que ses opérations. Afin de déterminer si une instance présente le degré requis d'indépendance, le critère de perception par l'opinion publique peut être appliqué, la question étant de savoir si un membre raisonnablement informé et raisonnable du public fait confiance aux mécanismes de l'instance destinés à protéger son autonomie.

Les dispositions de la législation pertinentes qui ont pour effet de créer une instance insuffisamment protégée contre des influences politiques abusives et, par conséquent, ne garantissent pas une indépendance appropriée de cette instance du point de vue fonctionnel, structurel et opérationnel sont en contradiction avec l'obligation constitutionnelle de l'État et ne sont donc pas valides.

### Résumé:

I. En 2008, l'État a adopté une législation portant création d'une unité de lutte contre la corruption, dénommée Direction des enquêtes sur les infractions à caractère prioritaire (*Directorate for Priority Crime Investigations*, ci-après la «DPCI»). Cette unité devait fonctionner sous l'autorité de la Police nationale d'Afrique du Sud (*South African National Police Service*, ci-après la «SAPS») et rendre compte à une commission du Conseil des ministres. Dans l'affaire *Glenister c. President of the Republic of South Africa and Others* (Glenister II) [RSA-2011-1-004], la Cour constitutionnelle a estimé que plusieurs aspects de cette législation n'étaient pas conformes à la Constitution. Elle a constaté l'absence de certains attributs opérationnels et structurels propres à garantir l'indépendance de l'unité, notamment l'absence d'une sécurité de l'emploi spécifique pour les membres de l'unité et d'une garantie de maintien dans ses fonctions pour son responsable, ainsi qu'un manque d'indépendance opérationnelle vis à vis de l'exécutif, lequel avait le pouvoir d'exercer un contrôle direct sur les décisions et les politiques de la DPCI par l'intermédiaire de la commission ministérielle.

La loi n° 10 de 2012 portant modification de la loi relative à la Police nationale d'Afrique du Sud (ci-après la «loi») a été adoptée à la suite de l'arrêt Glenister II afin de remédier aux problèmes relevés. M. Glenister et la Fondation Helen Suzman (*Helen Suzman Foundation*, ci-après la «HSF»), intervenant l'un et l'autre dans l'intérêt général, avaient contesté dans deux actions séparées la constitutionnalité de cette loi modificative. La Haute Cour a écarté la demande de M. Glenister visant à ce que soit déclaré anticonstitutionnel l'ensemble du dispositif de la loi. La HSF a obtenu partiellement gain de cause. Certaines dispositions de la loi ont été déclarées nulles, la Haute Cour ayant estimé que certaines dispositions contestées de la loi étaient incompatibles avec l'obligation constitutionnelle de l'État d'instituer une instance de lutte contre la corruption qui soit indépendante sur les plans structurel et opérationnel.

La HSF a soutenu que la Haute Cour faisait fausse route en ne déclarant pas l'inconstitutionnalité de diverses dispositions, lesquelles ne permettaient pas d'assurer à la DPCI une indépendance institutionnelle et fonctionnelle suffisante. Les points de préoccupation étaient notamment les suivants: le caractère renouvelable du mandat, les procédures de suspension et de révocation et les critères de nomination du responsable national de la DPCI; la possibilité d'une ingérence politique abusive de la part du ministre de la Police (ci-après le «ministre») par l'application de directives réglementant la compétence de la DPCI. M. Glenister a maintenu sa thèse selon laquelle l'ensemble du dispositif de la loi était inconstitutionnel. À titre subsidiaire, il s'est associé aux arguments invoqués par la HSF.

Les représentants de l'État ont fait objection à la confirmation de la décision d'annulation et à toutes les autres demandes formulées par les requérants. Ils ont soutenu que la loi mettait suffisamment à l'abri la DPCI d'une ingérence politique abusive. Ils ont également estimé que la doctrine de la séparation des pouvoirs empêchait un tribunal d'être trop prescriptif en ce qui concerne les mesures législatives destinées à lutter contre la corruption.

II. La Cour constitutionnelle a rejeté la demande introduite par M. Glenister en vue d'obtenir l'autorisation de former un recours, mais elle a accepté celle de la HSF. Toutefois, elle a rejeté le recours contre le refus de la Haute Cour de déclarer certains articles inconstitutionnels et a confirmé une partie substantielle de sa décision déclarant que certains articles de la loi étaient inconstitutionnels et donc nuls. Étaient notamment concernés: les dispositions relatives au prolongement de la durée

des fonctions du responsable national de la DPCI, les directives ministérielles qui permettaient des ingérences politiques abusives dans l'action de la DPCI et le pouvoir du ministre de révoquer le responsable de l'unité. Dans chaque disposition jugée inconstitutionnelle, la Cour a supprimé certains mots afin que disparaisse la cause d'invalidité constitutionnelle.

III. Dans une opinion séparée, à laquelle ont souscrit les juges Froneman et Van der Westhuizen, le juge Cameron estime que la procédure de nomination du responsable national ne respectait pas la Constitution. De son point de vue, le fait de permettre à un seul membre du Conseil des ministres de monopoliser le pouvoir de nomination, en l'absence d'une procédure expresse d'approbation parlementaire, met en danger l'indépendance de la DPCI.

Dans une opinion séparée, à laquelle ont souscrit les juges Cameron et Madlanga, le juge Froneman donne raison à M. Glenister sur certains points concernant la recevabilité et les dépens. Cette opinion s'accorde avec la décision majoritaire, sauf sur les points suivants:

- i. la conclusion selon laquelle la procédure de nomination du responsable national est conforme à la Constitution (à ce sujet, le juge Froneman partage l'opinion du juge Cameron);
- ii. le rejet de la requête de M. Glenister aux fins d'autorisation de former un recours, avec dépens. Selon le juge Froneman, Glenister II n'exclut pas la possibilité de contester la loi du point de vue constitutionnel, ce que recherchait M. Glenister, et n'empêche pas non plus de soumettre des moyens de preuve supplémentaires à l'appui de cette contestation. En ce qui concerne la requête de M. Glenister, le juge Froneman estime que l'autorisation de former un recours aurait dû lui être accordée, tout en reconnaissant que la décision à la majorité des juges démontre que les obligations constitutionnelles du ministre et de l'instance de lutte contre la corruption peuvent être efficacement conciliées sans qu'il soit besoin de recourir aux interventions plus radicales que recherchait M. Glenister. L'assentiment du juge Madlanga concernant cette opinion ne va pas jusqu'à s'aligner sur l'opinion du juge Cameron.

Dans une opinion séparée, la juge Nkabinde suit l'opinion de la majorité, mais estime que la disposition donnant pouvoir au ministre de prescrire des mesures pour le contrôle de l'intégrité des membres de la DPCI est inconstitutionnelle, du fait qu'elle

ne guide pas dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire et n'informe pas ceux qui pourraient être affectés défavorablement des circonstances dans lesquelles ils peuvent introduire une demande de réparation et des modalités d'une telle demande.

Dans une autre opinion séparée, le juge Van der Westhuizen partage l'opinion de la majorité à l'exception des points suivants:

- i. il souscrit à l'opinion du juge Cameron;
- ii. il souscrit partiellement à l'opinion du juge Froneman, en convenant que la demande d'autorisation de recours, formulée par M. Glenister, aurait dû être acceptée et que certains moyens qu'il avait invoqués n'auraient pas dû être écartés;
- iii. il s'écarte de la conclusion de la majorité des juges selon laquelle les moyens invoqués par M. Glenister traduisaient un positionnement politique, estimant qu'il ne s'agit pas d'un motif valable pour rejeter ces moyens.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques invoquées:

- Articles 7.2, 73.2, 85.2.d, 167.5, 179, 193, 206 et 207 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Articles 16.2.h, 16.3, 17CA.15 et 17CA.16, 17D.1, 17DA.2, 17E.8, 17G, 17H, 17I, 17K et 24 de la loi 68 de 1995 relative à la Police nationale d'Afrique du Sud.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- *Dawood and Another c. Minister of Home Affairs and Others; Shalabi and Another c. Minister of Home Affairs and Others; Thomas and Another c. Minister of Home Affairs and Others*, *Bulletin* 2000/2 [RSA-2000-2-007];
- *Democratic Alliance c. President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 2012/3 [RSA-2012-3-016];
- *Ex parte Chairperson of the Constitutional Assembly: In re Certification of the Amended Text of the Constitution of the Republic of South Africa*, 1996, *Bulletin* 1996/3 [RSA-1996-3-020];
- *Glenister c. President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin* 2011/1 [RSA-2011-1-004];
- *Hugh Glenister c. The President of the Republic of South Africa and Others*, *Bulletin*, 2008/3 [RSA-2008-3-011];

- *Justice Alliance of South Africa c. President of the Republic of South Africa and Others, Freedom Under Law c. President of South Africa and Others, Centre for Applied Legal Studies and Another c. President of Republic of South Africa and Others, Bulletin 2011/2* [RSA-2011-2-011];
- *Matatiele Municipality and Others c. the Republic of South Africa and Others (no. 1), Bulletin 2006/2* [RSA-2006-2-004];
- *Tatiana Malachi c. Cape Dance Academy International (Pty) Ltd and Others, Bulletin 2010/2* [RSA-2010-2-007];
- *The Affordable Medicines Trust and Others c. Minister of Health and Others, Bulletin 2005/1* [RSA-2005-1-002];
- *The New National Party of South Africa c. The Government of the Republic of South Africa and Others, Bulletin 1999/1* [RSA-1999-1-003].

### Langues:

Anglais.



### Identification: RSA-2014-3-016

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.12.2014 / **e)** CCT 74/14 / **f)** H c. Fetal Assessment Centre / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22484.pdf](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22484.pdf) / **h)** CODICES (anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

- 5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables.**
- 5.2.2.8 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Handicap physique ou mental.**
- 5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie.**
- 5.3.4.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à l'intégrité physique et psychique – **Traitements et expériences scientifiques et médicaux.**
- 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:

Interruption de grossesse, séance d'information, préalable, obligation / Enfant, intérêt supérieur / Enfant, handicapé, soins, coûts / Traitement médical, dommage, indemnisation, limite / Médecin, devoir de soin, obligation professionnelle / Enfant à naître, protection, négligence.

### Sommaire (points de droit):

L'intérêt supérieur de l'enfant, qui est d'une importance capitale pour toute question concernant l'enfant, est essentielle pour déterminer si un enfant peut disposer d'un recours pour «vie à tort» (*wrongful life*).

Potentiellement, un enfant peut en principe introduire une action pour «vie à tort». Cette démarche met en jeu des considérations factuelles et juridiques complexes qui ne devraient pas faire l'objet d'une décision à titre d'exception. Il est nécessaire que la Haute Cour détermine si tous les éléments délictuels (préjudice, faute, négligence, lien de causalité, dommages) sont établis ou si une réclamation peut avoir à être introduite sous une autre forme afin de réparer tout préjudice qui a pu être causé. Cette décision doit être conforme aux droits et aux valeurs constitutionnels, y compris l'intérêt supérieur de l'enfant.

### Résumé:

I. Dans la Division du Cap occidental de la Haute Cour, Le Cap (ci-après la «Haute Cour»), H. a introduit une demande de dommages-intérêts au nom de son enfant mineur, alléguant un comportement négligent du Centre d'évaluation fœtale (ci-après le «Centre»). H. affirmait qu'elle s'était adressée au Centre afin d'évaluer le risque possible de certaines maladies congénitales. Selon elle, le Centre n'avait pas interprété correctement les résultats et avait fait preuve de négligence en omettant de la prévenir du risque élevé de trisomie que courait son enfant à naître. Elle maintenait que, si elle avait eu connaissance de ce risque élevé, elle aurait interrompu sa grossesse. L'enfant était né trisomique et H. demandait des dommages-intérêts spécifiques et généraux au nom de l'enfant.

La Haute Cour a estimé qu'une exception concernant l'introduction par un enfant d'une demande de dommages-intérêts à l'encontre du Centre pour une erreur alléguée de diagnostic quant au risque élevé de trisomie qui pesait sur lui était mal fondée en droit (l'exception est une procédure dans laquelle on cherche à établir en droit le sérieux de la demande

d'un requérant, sans examiner les éléments de preuve ni conduire un procès). La loi sud-africaine a antérieurement admis la demande d'une mère pour une erreur de diagnostic prénatal, mais jamais la demande d'un enfant.

II. La Cour constitutionnelle a autorisé H. à former un recours. Elle a aussi ordonné l'anonymat de la procédure afin de protéger l'identité de H., ainsi que celle de sa famille et celle de l'enfant.

La Cour a estimé que les arguments des parties ne répondaient pas à l'exigence constitutionnelle selon laquelle l'intérêt supérieur d'un enfant est d'une importance capitale pour toute question concernant ce dernier, exigence essentielle afin de déterminer si un enfant peut introduire une requête pour «vie à tort». En outre, la question de savoir si la requête d'un enfant peut être admise met jeu des considérations factuelles et juridiques complexes que la Cour n'est pas la mieux à même d'apprécier. Dans ces conditions, la Cour a estimé qu'il n'était pas pertinent de prendre une décision définitive sur la question d'une requête pour «vie à tort» émanant d'un enfant.

Ayant pris en compte la législation d'autres territoires, ainsi que les implications pour le droit délictuel sud-africain, la Cour a souligné que, potentiellement, l'enfant pouvait en principe introduire une demande. Il appartient à la Haute Cour de décider s'il peut le faire et sous quelle forme. La Haute Cour doit encore déterminer si tous les éléments délictuels sont établis (préjudice, faute, négligence, lien de causalité, dommages), ou si une réclamation peut avoir à être introduite sous une autre forme afin de réparer tout préjudice qui a pu être causé. Cette décision doit être conforme aux droits et aux valeurs constitutionnels, y compris l'intérêt supérieur de l'enfant. La Haute Cour a donc rejeté à tort la demande du plaignant au motif qu'elle était en principe irrecevable.

La Cour a rendu une décision, se substituant à la décision de la Haute Cour, par laquelle elle a donné pour instructions à H. de modifier certains éléments de la demande de l'enfant.

### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques invoquées:

- Articles 12.2.a, 28.2, 39.1 et 39.2 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996.

### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- *Administrator, Natal c. Edouard* [1990] ZASCA 60;
- *Carmichele c. Minister of Safety and Security, Bulletin* 2001/2 [RSA-2001-2-010];
- *Country Cloud Trading CC c. MEC, Department of Infrastructure Development, Gauteng* [2014] ZACC 28;
- *Friedman c. Glicksman* 1996 (1) SA 1134;
- *K c. Minister of Safety and Security, Bulletin* 2005/1 [RSA-2005-1-006];
- *Mukheiber c. Raath and Another* [1999] ZASCA 39;
- *Road Accident Fund c. Mtati* [2005] ZASCA 65;
- *Stewart and Another c. Botha and Another* [2008] ZASCA 84;
- *Harriton c. Stephens* [2006] HCA 15;
- HR 18 March 2005, *Nederlandse Jurisprudentie* 2006, 606 (*Kelly*);
- *McKay and Another c. Essex Area Health Authority and Another* [1982] QB 1166.

### *Langues:*

Anglais.



### *Identification: RSA-2014-3-017*

**a)** Afrique du Sud / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 12.12.2014 / **e)** CCT 72/14 / **f)** National Union of Metalworkers of South Africa c. Intervolve (Pty) Ltd and Others / **g)** [www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22484.pdf](http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/22484.pdf) / **h)** CODICES (anglais).

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

- 2.1.1.1 Sources – Catégories – Règles écrites – **Règles nationales.**
- 2.1.1.1.1 Sources – Catégories – Règles écrites – Règles nationales – **Constitution.**
- 2.1.3.1 Sources – Catégories – Jurisprudence – **Jurisprudence interne.**
- 2.3.7 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation littérale.**
- 4.7.12 Institutions – Organes juridictionnels – **Juridictions d'exception.**

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

5.3.13.1.3 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:*

Droit du travail, interprétation / Relations du travail.

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

L'article 191 de la loi sur les relations de travail fait de la conciliation dans les conflits du travail une condition préalable à une décision du tribunal du travail. Chaque employeur impliqué dans le conflit doit être appelé en cause lors du renvoi en conciliation. La loi n'est pas pleinement respectée si chaque employeur n'est pas appelé en cause. Le tribunal du travail n'a pas compétence pour appeler en cause dans des procédures ultérieures des employeurs qui ne l'étaient pas lors du renvoi en conciliation.

### *Résumé:*

I. Le Syndicat national des métallurgistes d'Afrique du Sud (*National Union of Metalworkers of South Africa*, ci-après le «NUMSA»), le requérant, représentait des salariés qui avaient été licenciés après avoir participé à une grève sur un site industriel. Un certain nombre d'entreprises d'ingénierie se partageaient ces locaux, notamment Steinmüller Africa (Pty) Ltd («Steinmüller»), Intervalve (Pty) Ltd («Intervalve») et BHR Piping Systems (Pty) Ltd («BHR»). Pour le compte des salariés licenciés, le NUMSA a soumis le litige pour licenciement abusif au conseil de négociation compétent, mais n'a appelé en cause que Steinmüller comme employeur, alors qu'en réalité certains des salariés étaient des employés d'Intervalve et de BHR. Le NUMSA a tenté un second renvoi tardif, où les trois employeurs étaient appelés en cause, mais ce renvoi a été rejeté. Sept mois plus tard, le NUMSA a porté le premier renvoi devant le tribunal du travail, assorti d'une demande d'appel en cause d'Intervalve et de BHR.

Le tribunal du travail a accepté l'appel en cause des autres employeurs. Il a constaté que les trois entreprises partageaient des services de ressources humaines et une représentation dans les procédures de conciliation, qu'elles fonctionnaient à partir des mêmes locaux et qu'elles transféraient entre elles des salariés sans mettre fin à leur contrat de travail pour en établir un nouveau. En outre, les lettres de

licenciement adressées aux salariés étaient identiques. Le tribunal du travail a donc estimé que le défaut d'appel en cause des deux autres entreprises au stade de la conciliation n'était pas décisif.

La Cour d'appel du travail a annulé cette décision. Elle a constaté que le NUMSA n'avait pas observé l'article 191 de la loi sur les relations de travail (*Labour Relations Act*, ci-après la «LRA»), qui impose le renvoi d'un conflit en conciliation avant qu'il puisse faire l'objet d'une décision du tribunal du travail. Dans la mesure où le NUMSA n'avait pas renvoyé en conciliation le litige avec Intervalve et BHR en temps opportun, le tribunal du travail n'avait pas compétence pour appeler en cause les deux autres employeurs.

II. Dans le jugement majoritaire, rédigé par le juge Cameron, auquel cinq juges se sont associés, la Cour constitutionnelle a autorisé l'introduction du recours, mais elle n'a pas admis les arguments du NUMSA et a rejeté le recours. Elle a confirmé la jurisprudence de la cour d'appel du travail selon laquelle l'article 191 fait du renvoi en conciliation pour un conflit en matière de licenciement une condition préalable à la procédure devant le tribunal du travail. Le NUMSA n'a pas respecté cette disposition. Les relations étroites entre les entreprises et le fait qu'Intervalve et BHR soient au courant du renvoi appelant en cause Steinmüller ne suffisaient pas. La disposition légale a pour objectif d'avertir individuellement chaque employeur partie qu'il est susceptible d'avoir à supporter des conséquences juridiques défavorables si la conciliation dans le conflit où il est impliqué n'aboutit pas. Or le renvoi citait Steinmüller comme seule cible dans le litige considéré, adressant le message opposé aux deux autres entreprises.

III. Dans une opinion concordante, le juge Zondo a conclu que les conflits relatifs aux licenciements entre BHR et Intervalve et leurs salariés n'étaient pas soumis à conciliation parce qu'il s'agissait de conflits distincts de celui impliquant Steinmüller. Par conséquent, ces conflits ne relevaient pas de la compétence du tribunal du travail. L'article 191 de la LRA n'était pas substantiellement respecté. Le juge Zondo a souscrit à l'opinion de la majorité selon laquelle il fallait rejeter l'appel.

Dans une opinion dissidente, à laquelle ont souscrit les juges Froneman, Jafta, Madlanga et Van der Westhuizen, la juge Nkabinde a estimé que l'article 191 de la LRA avait été substantiellement respecté, si on l'interprète comme donnant effet au droit à des pratiques équitables en matière de travail et au droit d'accès aux tribunaux à la lumière de

l'objectif premier de la LRA, qui est de favoriser un règlement effectif des conflits du travail. Le juge Nkabinde a estimé que l'interprétation avancée par les défendeurs et acceptée par la cour d'appel du travail était formaliste, car Steinmüller, Intervolve et BHR étaient au courant du conflit objet d'un renvoi en conciliation de la part du NUMSA. Elle a estimé que l'exigence d'un strict respect des circonstances n'était pas compatible avec l'objectif premier de la LRA. Par conséquent, elle aurait accueilli le recours et rétabli la décision du tribunal du travail.

Dans une opinion dissidente séparée, à laquelle ont souscrit les juges Madlanga et Nkabinde, le juge Froneman a exprimé son accord avec la plus grande partie de l'exposé de la loi figurant dans les opinions majoritaires et des opinions convergentes, mais il a approuvé l'opinion et les conclusions proposées par le juge Nkabinde. L'opinion majoritaire faisait trop pencher la balance en faveur de la forme aux dépens du fond. Les préoccupations à propos de l'erreur considérée auraient pu être dûment dissipées en examinant si celle-ci avait causé concrètement un préjudice.

#### Renseignements complémentaires:

Normes juridiques invoquées:

- Articles 34 et 39.2 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud, 1996;
- Article 191.1 et 191.3 de la loi sur les relations de travail n° 66 de 1995;
- Article 22 du règlement du tribunal du travail.

#### Renvois:

Cour constitutionnelle:

- *African Christian Democratic Party c. Electoral Commission and Others*, Bulletin 2005/3 [RSA-2005-3-016];
- *Maharaj and Others c. Rampersad* 1964 (4) SA 638 (A);
- *National Union of Metalworkers of South Africa c. Driveline Technologies (Pty) Ltd and Another*, [1999] ZALC 157; 2000 (4) SA 645 (LAC).

#### Langues:

Anglais.



## Allemagne

### Cour constitutionnelle fédérale

#### Décisions importantes

*Identification:* GER-2014-3-028

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Troisième chambre du premier sénat / **d)** 08.09.2014 / **e)** 1 BvR 23/14 / **f)** / **g)** / **h)** *Monatsschrift für Deutsches Recht* 2014, 1406-1407; *Kommunikation & Recht* 2014, 796-798; *Neue Juristische Wochenschrift* 2014, 3711-3712; *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht* 2014, 521-524; CODICES (allemand).

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

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

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

Ordonnance de référé / Journaliste, accès à l'information.

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

Les conditions des ordonnances de référé permettant à des journalistes d'accéder à des informations ne doivent pas être excessives.

#### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle fédérale était saisie d'un recours constitutionnel formé par un journaliste débouté, par la Cour administrative fédérale, de sa demande d'ordonnance de référé visant à obtenir l'accès à des informations classées confidentielles par les services de renseignement fédéraux.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que le principe du recours effectif ancré dans l'article 19.4 de la Loi fondamentale exigeait que les conditions des ordonnances de référé permettant à des journalistes d'accéder à une information ne soient pas excessivement restrictives. Il appartient aux requérants d'établir que l'information qu'ils

recherche présente un intérêt public particulier et concerne des débats publics en cours. Le fait de limiter les ordonnances de référé à des cas dans lesquels la divulgation ne peut être reportée porterait une atteinte injustifiée à la liberté de la presse.

L'arrêt est fondé sur les considérations suivantes:

1. L'article 19.4 de la Loi fondamentale garantit un recours effectif contre tous les actes des autorités publiques. Les juridictions doivent tenir compte en particulier de toute violation des droits fondamentaux et des exigences du droit à un recours effectif. Plus les conséquences du rejet de la demande d'ordonnance de référé sont graves et plus il serait difficile d'y remédier si le requérant obtient gain de cause dans la procédure au principal, plus l'ordonnance de référé devient urgente. Ces exigences affectent, et peuvent limiter, le principe interdisant de statuer sur le fond de l'affaire par le biais d'une ordonnance de référé.

2. La Cour administrative fédérale a estimé à juste titre qu'une ordonnance de référé accordant l'accès à des informations reviendrait à statuer sur le bien-fondé du recours. Les conséquences qu'elle en tire dans la présente affaire sont discutables au regard du droit constitutionnel, mais néanmoins acceptables.

a. Pour déterminer s'il existe un grave inconvénient justifiant que le litige soit tranché sur le fond par voie d'ordonnance de référé, le tribunal doit apprécier l'importance du droit à l'information pour le caractère effectif du reportage journalistique, compte tenu du caractère fondamental de la liberté de la presse.

b. La décision attaquée tient dûment compte de l'intérêt légitime du demandeur à publier des informations en déterminant de manière aussi autonome que possible la date de la publication.

(1) Cependant, il est discutable au regard du droit constitutionnel que la Cour administrative fédérale estime normal que les reportages interviennent avec un certain retard et que des exceptions à ce principe ne sont possibles que si l'enquête porte sur des faits devant incontestablement faire l'objet d'une enquête immédiate, par exemple en cas de violations graves du droit par les autorités publiques ou si des mesures immédiates des autorités publiques sont nécessaires pour prévenir une atteinte imminente à l'intérêt général. Une telle interprétation restreint de manière excessive la notion de «grave inconvénient», et applique un critère incompatible avec l'importance d'une presse libre dans un État de droit.

Les questions de savoir si un reportage doit être réalisé, et de quelle manière, constituent des aspects

fondamentaux de l'autonomie de la presse, qui couvre également les méthodes permettant d'accéder aux informations nécessaires. Le critère fixé par la Cour administrative fédérale limite l'instrument que constituent les ordonnances de référé d'une manière qui porte atteinte à la liberté de la presse.

Bien qu'il soit acceptable de limiter les ordonnances de référé aux cas dans lesquels l'information recherchée présente un intérêt public particulier et dans lesquels l'information est pertinente au regard des débats publics en cours, le fait de limiter ce moyen d'accéder à l'information en imposant des conditions excessives liées à l'urgence de la publication de l'information empêche la presse d'exercer son rôle de surveillance.

(2) Néanmoins, la décision de la Cour administrative fédérale dans cette affaire n'est pas critiquable, dans la mesure où le requérant n'a pas montré en quoi la publication des informations recherchées – remontant à une période située entre 2002 et 2011 – était tout à coup si urgente qu'elle exigerait une ordonnance de référé conduisant à trancher le litige sur le fond. Même si des informations passées peuvent à un stade ultérieur acquérir un caractère d'urgence, il appartient au requérant de montrer en quoi tel est le cas dans les circonstances de l'espèce.

*Langues:*

Allemand.



*Identification:* GER-2014-3-029

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du deuxième sénat / **d)** 24.09.2014 / **e)** 2 BvR 2782/10 / **f)** / **g)** / **h)** *Landes- und Kommunalverwaltung* 2014, 505-510; *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 2014, 691-698; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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:*

Décision, arbitraire, interdiction / Enquête, obligation, *ex officio* / Foyer d'accueil pour mineurs, placement, réhabilitation / Recours juridique, effectif.

*Sommaire (points de droit):*

1. La garantie d'un recours effectif exige que les tribunaux qui statuent dans des procédures de réhabilitation suivent toutes les pistes prometteuses afin d'établir les circonstances de fait de l'affaire.

2. Les décisions juridictionnelles qui méconnaissent les dispositions manifestement applicables ou font une interprétation manifestement incorrecte du contenu d'une disposition, violent le principe de l'interdiction des décisions arbitraires ancré dans l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle fédérale était saisie d'un recours constitutionnel formé par un requérant débouté de sa demande de réhabilitation, après avoir été placé dans des foyers d'accueil pour mineurs dans l'ancienne République démocratique allemande dans les années 1960 et 1970.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que, pour satisfaire aux exigences du principe du recours effectif résultant de l'article 2.1 lu en combinaison avec l'article 20.3 de la Loi fondamentale, les tribunaux amenés à statuer dans des procédures de réhabilitation devaient suivre toutes les pistes prometteuses et employer tous les moyens possibles pour rassembler les preuves afin d'établir les circonstances de fait de l'affaire. Cette exigence résulte également de la première phrase de l'article 10.1 de la loi sur la réhabilitation en droit pénal (ci-après la «loi»), qui prévoit l'obligation du tribunal d'établir *ex officio* les circonstances de fait de l'affaire, car le tribunal a un devoir de sollicitude particulier vis-à-vis du requérant.

Les critères précités n'ont pas été respectés dans cette affaire, car le tribunal n'a pas suivi les pistes semblant indiquer que le placement du requérant dans des foyers d'accueil pour mineurs était motivé par des raisons politiques.

La Cour constitutionnelle fédérale a en outre estimé que l'interdiction des décisions arbitraires, ancrée dans l'article 3.1 de la Loi fondamentale, interdisait aux juridictions de rendre des jugements qui paraissent totalement déraisonnables et qui semblent indiquer que le tribunal s'est laissé guider par des

considérations illégitimes. Mais cela ne signifie pas que toute interprétation incorrecte du droit viole l'article précité. Seules les décisions qui violent manifestement les dispositions applicables ou reposent sur une interprétation manifestement incorrecte de la teneur d'une disposition portent atteinte à l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

Dans cette affaire, la Cour a jugé que le tribunal avait violé l'interdiction précitée en refusant d'appliquer l'article 7.2 de la loi, manifestement applicable en l'espèce, et en ne reconnaissant pas que les conditions dans lesquelles le requérant avait fait l'objet d'un placement forcé dans des foyers d'accueil pour mineurs étaient assimilables à un emprisonnement, alors que des restrictions particulièrement sévères lui avaient été imposées – ce qui était manifestement contraire à l'intention du législateur dans l'article 2 de la loi.

*Langues:*

Allemand.

*Identification:* GER-2014-3-030

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 07.10.2014 / **e)** 2 BvR 1641/11 / **f)** / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)** *Neue Zeitschrift für Sozialrecht* 2014, 861-868; *Juristenzeitung* 2014, 1153-1163; *Deutsches Verwaltungsblatt* 2014, 1534-1540; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

«Clause d'éternité» / Responsabilités, administratives, chevauchement, interdiction / Compétence, législative, répartition / Autonomie / Collectivité locale / Droit municipal / Aides de base en faveur des demandeurs d'emploi / Contrôle, financier / Autodétermination, municipale.

### Sommaire (points de droit):

1. En adoptant l'article 91e de la Loi fondamentale, le législateur a introduit dans la Constitution une disposition spécifique globale régissant l'aide de base aux demandeurs d'emploi. Lorsqu'il est applicable, l'article 91e de la Loi fondamentale l'emporte à la fois sur les articles 83 et suivants et sur l'article 104a de la Loi fondamentale.

2. L'article 91e de la Loi fondamentale établit un rapport financier direct entre la Fédération et les *Optionskommunen* (entités municipales qui sont seules responsables de l'aide de base aux demandeurs d'emploi) et prévoit un type de contrôle financier qui se distingue tant du contrôle exercé par l'État que du contrôle financier opéré par la Cour des comptes fédérale (*Bundesrechnungshof*).

3. L'article 91e.2 de la Loi fondamentale autorise les communes et les associations de communes à fournir l'aide de base aux demandeurs d'emploi sous leur entière responsabilité, en qualité d'agences municipales. La structure juridique correspondante ne doit pas être créée de manière arbitraire. Cette possibilité relève de la garantie de l'autonomie des communes.

4. L'article 91e.3 de la Loi fondamentale contient une invitation à légiférer adressée à la Fédération, qui est rédigée en des termes généraux et doit faire l'objet d'une interprétation extensive. La Fédération est donc compétente pour adopter les dispositions législatives régissant l'admission au statut d'agence municipale. Cependant, sa compétence ne s'étend pas aux procédures décisionnelles internes des communes.

### Résumé:

I. Dans cette affaire, le recours constitutionnel concernait des questions soulevées par de nouvelles modalités selon lesquelles les communes pouvaient fournir l'aide de base aux demandeurs d'emploi. En créant des entités appelées *Optionskommunen*, les communes pouvaient être les seules prestataires de ces services, au lieu de devoir travailler en coordination avec l'Agence fédérale pour l'emploi (*Bundesagentur für Arbeit*) (article 91e.1 de la Loi fondamentale). À la suite de l'adoption des nouvelles dispositions en 2010, 15 districts (*Landkreise*) et une ville ont contesté le statut juridique de ces *Optionskommunen*.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que les dispositions litigieuses étaient, pour la plupart, conformes à la Constitution. La Cour a indiqué en premier lieu que l'interdiction générale des

chevauchements en matière de responsabilités administratives, qui découle des principes de la démocratie et de l'état de droit, n'avait pas un caractère absolu. L'article 91e.1 de la Loi fondamentale, qui est contraire au principe précité, ne viole pas la «clause d'éternité» de l'article 79.3 de la Loi fondamentale. En deuxième lieu, la Cour a indiqué que, lorsqu'il était applicable, l'article 91e de la Loi fondamentale l'emportait à la fois sur les articles 83 et suivants de la Loi fondamentale (relatifs au respect du droit fédéral par les États fédérés (*Länder*) et sur son article 104a (relatif au financement des dépenses administratives)). Sur cette base, la Cour a estimé que la reconnaissance en qualité d'*Optionskommune* (qui constitue une possibilité, mais pas une obligation pour la Fédération) relève de la garantie de l'autonomie des communes. Cependant, cette décision ne peut être entachée d'arbitraire. La Cour a estimé que la plupart des dispositions attaquées étaient conformes à la Constitution, mais a jugé que l'une des dispositions, prévoyant les critères en vertu desquels les communes devaient se prononcer, était contraire à la Loi fondamentale.

### Langues:

Allemand.



### Identification: GER-2014-3-031

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième chambre du premier sénat / **d)** 10.10.2014 / **e)** 1 BvR 856/13 / **f)** / **g)** / **h)** *Neue Juristische Wochenschrift* 2014, 3567-3568; CODICES (allemand).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Personne malvoyante / Documents relatifs à la procédure, accès / Obligations de l'avocat.

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

C'est seulement dans les affaires dont la teneur peut également être transmise par l'avocat de la partie concernée qu'il n'est pas exigé que les documents relatifs à la procédure soient communiqués en braille.

### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle fédérale était saisie d'un recours constitutionnel concernant le droit d'un requérant malvoyant de se voir communiquer des documents en braille dans le cadre d'un litige de droit civil.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé qu'en vertu du principe d'interdiction de la discrimination ancré dans la deuxième phrase de l'article 3.3 de la Loi fondamentale, les personnes malvoyantes devaient être assistées d'une manière qui leur permette de participer à la vie sociale de la même manière que les personnes non handicapées. Dans des affaires soulevant seulement des questions simples, il peut généralement être demandé à une personne représentée par un avocat qu'elle se tourne vers ce dernier afin qu'il lui transmette les informations relatives à la procédure. Cependant, le devoir de sollicitude du tribunal exige que les documents relatifs à la procédure soient communiqués, s'il existe des raisons de croire que l'avocat n'est pas en mesure de transmettre leur contenu dans les mêmes conditions que si le client recevait personnellement l'information. L'arrêt est fondé sur les considérations suivantes:

L'interdiction de la discrimination ancrée dans la deuxième phrase de l'article 3.3 de la Loi fondamentale n'exige pas uniquement que les autorités publiques appliquent le même traitement, sur le plan juridique, aux personnes handicapées et aux personnes non handicapées. Une législation qui a une incidence préjudiciable sur la situation des personnes handicapées par rapport aux autres personnes peut également être jugée discriminatoire. Le législateur et les juridictions doivent donc, dans le cadre de l'élaboration et de l'interprétation des règles de procédure, veiller à ce que les personnes handicapées disposent des mêmes moyens de participer à la procédure que les personnes non handicapées.

Le fait de demander à une personne malvoyante qu'elle s'adresse à son avocat pour qu'il lui communique les informations relatives à la procédure est acceptable en vertu de la deuxième phrase de l'article 3.3 de la Loi fondamentale, du moins s'il s'agit seulement de questions simples et si rien n'indique

que l'avocat ne serait pas en mesure de communiquer leur contenu dans les mêmes conditions que si le client recevait personnellement l'information. L'égalité dans la participation à la procédure ne signifie pas nécessairement que les personnes malvoyantes doivent se voir communiquer les documents en braille. Si l'objet de l'information est simple et que la partie est représentée par un avocat, on peut généralement considérer que le contenu des informations relatives à la procédure peut lui être transmis par son avocat, sans perte d'information et sans compromettre les possibilités de l'intéressé de participer à la procédure. Tel est d'autant plus le cas que l'une des obligations de l'avocat est de tenir son client informé.

Cependant, l'obligation du tribunal, résultant de la deuxième phrase de l'article 3.3 de la Loi fondamentale, de veiller à ce que les personnes handicapées jouissent des mêmes moyens de participer à la procédure ne disparaît pas dès lors que l'intéressé est représenté par un avocat. Les tribunaux doivent répondre favorablement à la demande de l'intéressé visant à ce que les documents lui soient communiqués en braille s'il y a des raisons de penser qu'en dépit de sa simplicité, le contenu du document n'est pas transmis dans les mêmes conditions que si le client recevait personnellement l'information. Cela permet également aux personnes malvoyantes de contrôler les prestations de leur conseiller juridique. S'il apparaît que l'avocat ne s'acquitte pas de manière appropriée de son obligation de tenir son client informé, ce dernier peut saisir le tribunal et demander une nouvelle fois que les documents lui soient communiqués en braille. Dans les cas dans lesquels il existe des indices en ce sens, le devoir de sollicitude du tribunal exige qu'il adopte de telles mesures *ex officio*.

De manière générale, la décision quant au point de savoir s'il est nécessaire de communiquer les documents en braille appartient aux juridictions ordinaires et ne fait l'objet que d'un contrôle juridictionnel restreint exercé par la Cour constitutionnelle fédérale. Dans cette affaire, la Cour a estimé que la décision adoptée respectait les normes applicables et devait être confirmée.

### *Langues:*

Allemand; communiqué de presse en anglais sur le site web de la Cour.



*Identification:* GER-2014-3-032

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 21.10.2014 / **e)** 2 BvE 5/11 / **f)** Exportations d'armes / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)** *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2014, 1652-1666; *Bundeswehrverwaltung* 2014, 274-282; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 4.5.7.1 Institutions – Organes législatifs – Relations avec les organes exécutifs – **Questions au gouvernement.**  
 4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Politique étrangère / Exportation, armement, contrôle / Contrôle parlementaire / Processus décisionnel, exécutif, noyau dur.

*Sommaire (points de droit):*

1. En vertu de la deuxième phrase de l'article 38.1 et de la deuxième phrase de l'article 20.2 de la Loi fondamentale, le Parlement allemand (*Bundestag*) a le droit d'adresser des questions au gouvernement fédéral et d'en obtenir des informations et, de manière générale, le gouvernement fédéral a, de son côté, l'obligation de fournir des réponses. L'importance de l'action gouvernementale dans ce domaine pour la politique étrangère ne justifie pas que les exportations d'armes soient automatiquement exemptes de tout contrôle parlementaire. De même, la répartition des compétences résultant de la première phrase de l'article 26.2 de la Loi fondamentale ne justifie pas à elle seule que ce domaine de compétence gouvernementale ne soit soumis à aucun contrôle parlementaire.

2. Néanmoins, le droit d'information du parlement et de ses membres n'est pas illimité. Leur droit est limité par le principe de séparation des pouvoirs, par l'intérêt de l'État et par les droits fondamentaux des tiers.

a. Les délibérations et les décisions du Conseil fédéral de la sécurité (*Bundessicherheitsrat*) font

partie du noyau dur du pouvoir décisionnel de l'exécutif. Ainsi, en réponse à des demandes des députés du parlement allemand, le gouvernement fédéral est simplement tenu de les informer de l'approbation ou de la non-approbation par le Conseil fédéral de la sécurité de certaines transactions en matière d'exportation d'armes (en fournissant des précisions quant au type d'armement, au volume et au bénéficiaire). Il n'existe aucune obligation constitutionnelle de fournir d'autres informations.

b. Le gouvernement fédéral peut également refuser de répondre aux questions concernant les demandes pendantes de permis d'exportation d'armes de guerre et concernant les demandes préalables présentées par des vendeurs d'armes, pour des raisons liées à l'intérêt de l'État. Il en va de même des décisions de rejet des demandes de permis d'exportation. Y compris dans le cas de permis qui ont déjà été approuvés par le Conseil fédéral de la sécurité, le refus de répondre peut être justifié par les motifs précités.

c. L'atteinte à la liberté professionnelle des industries allemandes d'équipement militaire résultant de la divulgation de secrets commerciaux et d'affaires est justifiée dans la mesure où le gouvernement fédéral divulgue des informations concernant la décision du Conseil fédéral de la sécurité d'approuver un certain contrat d'exportation d'armement et fournit dans ce contexte des informations concernant la nature et le nombre des armes, le pays bénéficiaire, les entreprises allemandes concernées et le volume total de la transaction. De manière générale, toute autre information porterait une atteinte disproportionnée à la liberté professionnelle des entreprises concernées.

d. Le gouvernement fédéral est tenu de motiver sa décision s'il entend ne pas divulguer les informations concernant un permis délivré ou concernant les caractéristiques générales de la transaction qui doivent être communiquées dans ce contexte.

*Résumé:*

I. Conformément à la première phrase de l'article 26.2 de la Loi fondamentale, des armes de guerre ne peuvent être produites, transportées et distribuées qu'avec l'autorisation du gouvernement fédéral. Les modalités sont précisées dans la loi relative au contrôle des armes de guerre. Selon une pratique établie, les décisions particulièrement délicates sont prises par le Conseil fédéral de la sécurité, un comité présidé par le chancelier. En vertu de son règlement (classé confidentiel), ses réunions se tiennent à huis clos. Selon la pratique, le gouvernement fédéral présente un rapport annuel sur les exportations d'armement, contenant des informations statistiques

sur les permis d'exportation délivrés et fournissant des données chiffrées concernant le type d'armes concernées et leur destination. Les décisions concernant les demandes préliminaires sur le point de savoir si certains projets précis d'exportation ont des chances d'être approuvés ne sont cependant pas couvertes par le rapport.

Les requérants, dans ce litige opposant des organes constitutionnels (*Organstreit*), étaient trois députés. En juillet 2011, ils avaient présenté des questions au gouvernement fédéral – partie défenderesse dans le cadre de la procédure – concernant les exportations d'armements vers l'Arabie Saoudite et l'Algérie. Le défendeur a refusé de répondre à toutes les questions concernant des permis particuliers, invoquant la nécessaire confidentialité des décisions du Conseil fédéral de la sécurité. Les requérants estimaient que ce refus portait atteinte aux droits qui leur sont conférés en qualité de membres du parlement.

II. La Cour a estimé que les recours étaient partiellement fondés. En vertu de la deuxième phrase de l'article 38.1 et de la deuxième phrase de l'article 20.2 de la Loi fondamentale, le Parlement allemand a le droit d'adresser des questions au gouvernement fédéral et d'en obtenir des informations et, de manière générale, le gouvernement fédéral a, de son côté, l'obligation de fournir des réponses. Le contrôle parlementaire du gouvernement est avant tout une modalité d'exercice du principe de séparation des pouvoirs, puisque le parlement ne peut pas exercer son droit de contrôle s'il n'accède pas aux informations dont dispose le gouvernement. En deuxième lieu, l'obligation du pouvoir de répondre de ses actes devant les citoyens se traduit également par le contrôle parlementaire sur les politiques gouvernementales. Le fait d'écarter le parlement de certaines informations secrètes limite les possibilités de contrôle du parlement et peut donc compromettre ou remettre en cause la nécessaire légitimité démocratique.

Néanmoins, le parlement et ses membres ne jouissent pas d'un droit d'information illimité. Leur droit est limité par le principe de séparation des pouvoirs, par l'intérêt public et par les droits fondamentaux des tiers.

En vertu de la première phrase de l'article 26.2 de la Loi fondamentale, des armes de guerre ne peuvent être produites, transportées et distribuées qu'avec l'autorisation du gouvernement fédéral. Le processus de décision de ce dernier ne se conclut pas par la réponse positive à une demande préalable, il se conclut par la décision définitive du Conseil fédéral de la sécurité en réponse à une demande formelle d'autorisation. Le fait de répondre à une demande

préalable fournit uniquement des informations sur la question de savoir si un contrat d'exportation est éligible – il ne s'agit pas d'une assurance et moins encore d'une autorisation partielle. Par conséquent, le Conseil fédéral de la sécurité et les ministères participants ne sont pas liés par une réponse positive à une demande préalable.

Dès lors, toute obligation du gouvernement fédéral de fournir des informations concernant les demandes préalables porterait atteinte à un processus de décision impliquant plusieurs services et toujours en cours. Le Conseil fédéral de la sécurité, qui n'est pas lié par la réponse donnée à la demande préalable, s'exposerait à des pressions du parlement lors de sa décision sur la demande formelle de permis présentée postérieurement. Cela conférerait *de facto* au parlement un pouvoir de codécision, dans un domaine relevant de la compétence exclusive du gouvernement. Le rôle de contrôle parlementaire serait transformé en un pouvoir d'orientation dont le parlement ne jouit pas dans ce domaine, conformément à la première phrase de l'article 26.2 de la Loi fondamentale.

Cependant, s'il est interrogé, le gouvernement fédéral est tenu d'informer le parlement et ses membres de toute décision positive concernant la délivrance d'un permis, mais il n'est pas tenu de fournir des informations concernant l'objet et le déroulement des délibérations au sein du Conseil fédéral de la sécurité ou concernant les votes de ses membres. L'intérêt de l'État, qui pourrait être compromis si certaines informations confidentielles étaient rendues publiques, constitue une autre limite au droit d'information du parlement.

#### *Langues:*

Allemand; anglais (traduction de la décision et du communiqué de presse sur le site web de la Cour).



#### *Identification:* GER-2014-3-033

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 05.11.2014 / **e)** 1 BvF 3/11 / **f)** Taxe sur le transport aérien / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)** *Höchstrichterliche Finanzrechtsprechung* 2014, 1111-1116; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

5.4.6 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté du commerce et de l'industrie.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Compétence, législative / Imposition, objet.

*Sommaire (points de droit):*

1. La taxe sur le transport aérien est l'une des taxes diverses sur le transport motorisé au sens de l'article 106.1.3 de la Loi fondamentale.

2. Lorsqu'il choisit l'objet d'un impôt, le législateur respecte le principe d'égalité dès lors que ce choix se fonde sur des motifs matériels solides, que l'on peut exclure le recours à des considérations inopportunes ou arbitraires et que la répartition des charges n'est pas contraire à d'autres dispositions constitutionnelles.

3. En raison de la large marge d'appréciation dont jouit le législateur pour choisir les objets de l'impôt, le principe d'égalité n'oblige pas le législateur, après avoir choisi l'objet de l'impôt, à taxer aussi tous les objets comparables susceptibles de faire l'objet de la même taxe.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle fédérale était saisie d'une demande de contrôle judiciaire abstrait de la loi relative à la taxe sur le transport aérien (ci-après la «loi»), qui prévoyait une taxe applicable aux vols commerciaux de passagers en provenance d'Allemagne à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2011. Les vols officiels, militaires ou médicaux, les vols d'approvisionnement à destination des îles allemandes de la mer du Nord, ainsi que les vols de transit et de transfert étaient exonérés du paiement de cette taxe.

Outre la perception de recettes publiques, l'intention du législateur était que cette taxe encourage des pratiques respectueuses de l'environnement dans le domaine du transport aérien.

II. L'arrêt s'appuie sur les considérations suivantes:

1. La Fédération était compétente pour adopter la loi en vertu de la première condition de l'article 105.2, lu en combinaison avec le point 3 de l'article 106.1 de la Loi fondamentale, dès lors que la taxe sur le transport aérien relève des «taxes diverses sur le transport motorisé» au sens du point 3 de l'article 106.1 de la Loi fondamentale.

L'article 11.2 de la loi, qui autorise le ministère fédéral des Finances à réduire annuellement le taux d'imposition par voie d'ordonnance, respecte les conditions constitutionnelles d'une telle autorisation, puisqu'il ne confère pas au pouvoir exécutif le pouvoir de décider si ou comment l'allègement sera appliqué, mais fixe un cadre précis dans lequel le ministère calcule uniquement le montant exact de l'allègement.

2. Les dispositions de la loi concernant l'objet de l'impôt, les avantages fiscaux et le calcul du taux d'imposition sont conformes au principe d'égalité ancré dans l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

a. Le législateur n'était pas tenu de taxer également les vols non commerciaux de passagers et les vols de fret. Le législateur jouit d'une légitimité démocratique qui lui confère une large marge d'appréciation pour déterminer les objets de l'impôt, de sorte que le principe d'égalité ne lui impose pas de taxer tous les objets comparables. Ce n'est que lorsque l'objet de l'impôt a été choisi, que les exigences strictes de l'article 3.1 de la Loi fondamentale s'appliquent dans le cadre de l'élaboration de la loi fiscale.

b. Les exonérations prévues par la loi sont fondées sur des motifs matériels solides. Le fait d'exonérer les vols d'approvisionnement des îles allemandes de la mer du Nord permet de garantir la subsistance de leurs habitants, et les exonérations concernant les vols officiels et militaires sont justifiées par leur objet. Le fait d'exonérer les vols de transit et de transfert vise à permettre que les aéroports allemands restent des plaques tournantes de transport concurrentielles.

c. La fixation contestée du taux d'imposition n'est pas non plus contraire au principe d'égalité. En faisant dépendre le taux d'imposition de la distance parcourue, le législateur a choisi un critère d'imposition adapté et raisonnablement réaliste, conforme au but de protection de l'environnement poursuivi par l'imposition. Le fait que le critère pertinent repose non pas sur la distance effectivement parcourue, mais sur la distance par rapport au principal aéroport du pays de destination, ne viole pas le principe d'égalité. Cette distinction est

acceptable dans un souci de simplification, dès lors qu'elle n'est pertinente que dans quelques cas de très grands pays.

3. Le fait de taxer les vols commerciaux de passagers ne viole pas non plus la liberté professionnelle des compagnies aériennes ou de leurs passagers. La liberté professionnelle des passagers n'est pas affectée, puisque l'impôt ne prévoit aucune composante professionnelle, et l'atteinte à la liberté professionnelle des compagnies aériennes est justifiée par le but de protection de l'environnement poursuivi par la taxe litigieuse.

#### Langues:

Allemand; anglais (traduction sur le site web de la Cour).



#### Identification: GER-2014-3-034

a) Allemagne / b) Cour constitutionnelle fédérale / c) Troisième chambre du deuxième sénat / d) 20.11.2014 / e) 2 BvR 1820/14 / f) / g) / h) Wertpapier-Mitteilungen 2015, 65-67; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Loi fondamentale, principes, essentiels / Extradition.

#### Sommaire (points de droit):

1. Les décisions des juridictions ordinaires concernant la légalité d'une extradition doivent montrer que le tribunal a scrupuleusement contrôlé, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, que la peine encourue dans le pays d'extradition est proportionnée à l'infraction commise.

2. Le degré de prudence applicable augmente proportionnellement au degré auquel la liberté de l'accusé est menacée.

#### Résumé:

I. La Cour constitutionnelle fédérale était saisie d'un recours constitutionnel et d'une demande de référé introduite par un ressortissant turc détenu par les autorités allemandes et menacé d'extradition vers les États-Unis en vue de poursuites pénales. Il était notamment accusé de «conspiration» en vue de commettre des cyberattaques contre les réseaux de sociétés américaines et étrangères.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé qu'il était possible d'extrader une personne accusée vers un pays dans lequel il encourt une peine d'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle, dans la mesure où il existe une possibilité de libération future. Cependant, la Cour a précisé que les tribunaux qui se prononcent sur la légalité de l'extradition doivent vérifier, dans les circonstances de l'espèce, que la peine encourue dans le pays d'extradition est proportionnée à l'infraction commise.

L'arrêt s'appuie sur les considérations suivantes:

Dans le cadre de l'application du principe d'interdiction des décisions arbitraires ancré dans l'article 3.1 de la Loi fondamentale, la Cour constitutionnelle fédérale doit contrôler l'application correcte de la loi par les juridictions ordinaires. Cependant, seules sont arbitraires les décisions qui paraissent tout à fait abusives et semblent indiquer que le tribunal s'est laissé guider par des considérations illégitimes. Ainsi, toute interprétation incorrecte de la loi ne constitue pas une infraction, mais tel est uniquement le cas des décisions qui méconnaissent des règles manifestement applicables ou reposent sur une interprétation manifestement erronée du contenu d'une règle.

Le tribunal qui se prononce sur la légalité d'une extradition est tenu d'instruire les faits *ex officio*. Il doit notamment s'assurer du fait que les normes minimales résultant du droit international, qui sont contraignantes en vertu de l'article 25 de la Loi fondamentale, sont respectées et que les circonstances de l'extradition sont conformes aux principes essentiels de la Loi fondamentale. Lesdits principes essentiels comprennent le principe de proportionnalité, qui découle des droits fondamentaux et de l'état de droit, et exige que les autorités allemandes n'autorisent pas une extradition qui exposerait l'intéressé à une peine d'une sévérité excessive ou disproportionnée par rapport à l'infraction commise. Un autre principe essentiel de la Loi fondamentale résultant de ses articles 1.1 et 2.1 interdit les peines cruelles, inhumaines ou dégradantes.

Les principes précités ne sont toutefois pas violés si l'intéressé est exposé à une peine qui semblerait très sévère ou abusive uniquement dans la perspective du droit constitutionnel allemand. La Loi fondamentale admet que l'Allemagne fait partie de la communauté internationale et doit respecter les valeurs juridiques et les décisions étrangères afin que la coopération internationale en matière d'extradition puisse fonctionner. C'est pourquoi la Loi fondamentale interdit uniquement les extraditions qui porteraient atteinte à ses principes essentiels.

Dès lors, les affaires relatives à des crimes graves peuvent justifier des peines sévères, y compris des peines d'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle, dans la mesure où l'accusé a la possibilité de regagner un jour sa liberté.

La Cour a jugé que la décision d'extradition litigieuse dans cette affaire ne respectait pas ces critères. La Cour a estimé que tribunal ordinaire n'avait pas fait une appréciation individuelle du type de peine encourue par l'accusé aux États-Unis et n'avait pas recherché si une telle peine serait proportionnée par rapport à l'infraction commise. La Cour a donc considéré que la décision enfreignait le principe de l'interdiction des décisions arbitraires ancré dans l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

#### *Langues:*

Allemand.



#### *Identification:* GER-2014-3-035

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 16.12.2014 / **e)** 2 BvE 2/14 / **f)** / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)** CODICES (allemand).

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

4.5.10 Institutions – Organes législatifs – **Partis politiques.**

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

Partis politiques, participation égale, droit / Membres du gouvernement, neutralité, principe.

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

1. Les critères applicables aux déclarations du Président fédéral concernant les partis politiques et au contrôle juridictionnel de telles déclarations par la Cour constitutionnelle fédérale ne sont pas transposables aux membres du gouvernement fédéral.

2. Les titulaires de charges publiques qui participent à la compétition politique doivent veiller à ne pas utiliser dans ce contexte les moyens et les possibilités qui leur sont conférées dans le cadre de leurs fonctions. Les titulaires de charges publiques qui utilisent les pouvoirs ou les ressources qui leur sont attribuées dans le cadre de leurs fonctions doivent respecter le principe de neutralité.

#### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle fédérale devait statuer dans un litige opposant des institutions fédérales (*Organsstreit*). Un recours avait été introduit par le Parti national-démocrate d'Allemagne (ci-après le «NPD») contre le ministre fédéral de la Famille, des Personnes âgées, de la Condition féminine et de la Jeunesse (ci-après le «ministre») concernant une déclaration faite dans le cadre d'une interview de presse pendant la campagne des élections législatives de 2014 dans un État fédéré.

Interrogé sur la question de savoir comment il convenait de traiter les propositions que ferait le NPD s'il venait à obtenir des sièges au parlement, le ministre a indiqué: «Je participerai à la campagne électorale dans le Land de Thuringe pour veiller à ce qu'une telle situation ne se produise pas. La première priorité doit être d'empêcher le NPD d'obtenir des sièges au parlement».

Selon le NPD, cette déclaration viole son droit à une participation égale résultant de la première phrase de l'article 21.1 de la Loi fondamentale.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que, même si les membres du gouvernement fédéral sont tenus de respecter le principe de neutralité lorsqu'ils exercent leurs fonctions officielles, ce principe ne s'applique à leurs déclarations que lorsqu'ils font précisément usage des pouvoirs ou des ressources qui leur sont conférées dans le cadre de leurs fonctions publiques. Dans cette affaire, un tel usage ne résulte ni de l'interview en tant que telle, ni de son

contexte. La Cour a donc considéré que les déclarations attaquées par le NPD relevaient du domaine de la compétition politique, qui n'est pas régi par le principe de neutralité.

L'arrêt s'appuie sur les considérations suivantes:

1.a. Le droit des partis politiques de participer sur un pied d'égalité au processus politique est violé si les institutions publiques influence le processus politique en favorisant ou en défavorisant certains partis. Le fait d'exercer une telle influence viole le principe de la neutralité de l'État dans l'arène politique et compromet la possibilité donnée aux citoyens faire des choix politiques libres et informés.

b. Les critères applicables à cet égard aux déclarations du Président fédéral ne sont pas transposables aux déclarations des membres du gouvernement fédéral, puisqu'ils résultent directement du rôle particulier conféré au Président fédéral en vertu de la Loi fondamentale. À la différence du gouvernement fédéral et de ses membres, le Président fédéral ne participe pas directement à la compétition avec d'autres partis politiques et ne possède pas de moyens comparables d'influencer l'opinion publique.

c. Compte tenu du statut constitutionnel du gouvernement fédéral, des pouvoirs qui lui sont conférés et des fonctions qu'il exerce, les déclarations publiques de ses membres doivent être contrôlées à la lumière de critères différents.

aa. Le gouvernement fédéral exerce des fonctions consistant à gouverner le pays, ce qui comprend le pouvoir d'entretenir des relations publiques. Ce rôle comprend notamment le pouvoir de présenter et d'expliquer les politiques du gouvernement et d'informer le public concernant des questions d'intérêt général, y compris des questions ne relevant pas de ses propres actions politiques ou devant être traitées beaucoup plus tard.

bb. Dans l'exercice de ces fonctions, le gouvernement fédéral doit respecter les droits fondamentaux, ainsi que la loi et l'ordre public (articles 1.3 et 20.3 de la Loi fondamentale). Cela suffit à interdire au gouvernement de se prêter à ce qui, dans un autre contexte, pourrait être qualifié de «critique outrageante» au sens des articles 185 et suivants du Code pénal. Outre cet aspect, le gouvernement fédéral est tenu de respecter le droit des partis politiques à une participation égale, résultant de la première phrase de l'article 21.1 de la Loi fondamentale, ainsi que le principe de neutralité qui en découle.

Dès lors que les actions du gouvernement reflètent les positions des partis politiques dont il est composé, et dès lors que le public associe ses actions auxdits partis politiques, la manière dont le public perçoit ces actions influence les chances de succès électorales des partis au pouvoir. C'est un aspect de la démocratie libérale envisagée par la Loi fondamentale, qui doit être accepté en tant que tel. Mais le gouvernement fédéral doit s'abstenir de toute action de nature à influencer la compétition politique et qui ne relève pas de ses fonctions officielles. La Constitution lui interdit de s'identifier à un quelconque parti politique et d'utiliser ses pouvoirs ou les fonds publics dont il dispose pour favoriser ou défavoriser un parti politique.

cc. Les mêmes critères s'appliquent à titre individuel aux membres du gouvernement fédéral. Cela n'empêche cependant pas les titulaires de charges ministérielles de participer à la compétition politique en dehors de leurs fonctions officielles, puisqu'une telle interdiction constituerait une discrimination injustifiée à l'encontre des partis au pouvoir.

d. Les titulaires de charges publiques qui participent à la compétition politique doivent veiller à ne pas utiliser dans ce contexte les moyens et les possibilités qui leur sont conférés dans le cadre de leurs fonctions. Cependant, il convient de tenir compte du fait qu'il est impossible de distinguer strictement les actions des membres du gouvernement en tant que ministre fédéral, en tant que responsable d'un parti, ou en tant qu'individu. Le public perçoit également les titulaires de charges publiques à la fois comme des ministres fédéraux et comme des membres de leur parti.

La question de savoir de quelle fonction relèvent les différentes déclarations politiques doit être appréciée au cas par cas. Les déclarations relèvent généralement du ministre fédéral lorsqu'elles font expressément référence aux charges gouvernementales ou lorsqu'elles concernent exclusivement les actions du ministère concerné. Il en va de même des déclarations faites par le biais des canaux officiels, par exemple des communiqués de presse. Le contexte de la déclaration peut également justifier une telle qualification, par exemple si les insignes ou les moyens financiers de l'État sont utilisés, ou si les déclarations sont faites au siège du ministère. Il en va de même des déclarations faites dans le contexte d'événements officiels ou de manifestations dans lesquels le ministre participe exclusivement en cette qualité. Mais la participation aux manifestations d'un parti politique, comme les congrès du parti, constitue une simple participation à la compétition politique.

Les événements relevant du débat politique général, tels que les talk-shows, les interviews, etc. doivent par contre être appréciés différemment: les titulaires de charges publiques peuvent participer à ces événements en leur qualité officielle, en tant que personne privée ou en tant que membre d'un parti politique. Le fait de cantonner les titulaires de charges publiques à des déclarations officielles violerait le droit des partis politiques à une participation égale. Mais les déclarations par lesquelles l'intéressé fait usage des pouvoirs que lui confèrent ses fonctions doivent respecter le principe de neutralité.

e. La question de savoir si le principe de neutralité s'applique et s'il a été respecté peut faire l'objet d'un contrôle juridictionnel complet exercé par la Cour constitutionnelle fédérale.

2. En vertu de ces critères, la Cour constitutionnelle fédérale a jugé que les déclarations attaquées ne violaient pas les droits du requérant à une participation égale résultant de la première phrase de l'article 21.1 de la Loi fondamentale, car elles reflétaient une simple participation à la compétition politique et ne relevaient pas du principe de neutralité ancré dans la première phrase de l'article 21.1 de la Loi fondamentale. La Cour a indiqué que si le requérant entendait réagir auxdites déclarations, il devait le faire en utilisant les moyens de la compétition politique.

#### Renvois:

- Décision concernant le pouvoir du Président fédéral de faire des déclarations concernant les partis politiques, 2 BvE 4/13, 10.06.2014, *Bulletin* 2014/2 [GER-2014-2-019].

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2014-3-036

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 17.12.2014 / **e)** 1 BvL 21/12 / **f)** Droits de succession / **g)** à paraître dans le Recueil officiel / **h)** *Wertpapier-Mitteilungen* 2015, 82-99; *Deutsches Steuerrecht* 2015, 31-67; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Droit fiscal / Droits de succession / Traitement préférentiel / Examen des besoins économiques / Allègement fiscal.

#### Sommaire (points de droit):

1. L'article 3.1 de la Loi fondamentale ne confère pas aux contribuables le droit à un contrôle constitutionnel des dispositions de droit fiscal favorisant des tiers en violation du principe d'égalité, mais qui ne concernent pas les propres obligations juridiques des personnes concernées en vertu du Code fiscal. Il en va cependant différemment si les allègements fiscaux compromettent la répartition équitable de la charge fiscale globale.

2. En vertu de l'article 72.2 de la Loi fondamentale, une disposition fédérale peut être nécessaire pour des raisons liées à l'intérêt national, et pas uniquement dans le cas où elle est indispensable pour maintenir l'unité juridique ou économique. Il suffit qu'en l'absence de disposition fédérale, le législateur puisse craindre des développements problématiques au regard de l'unité juridique ou économique du pays. Il appartient à la Cour constitutionnelle fédérale de vérifier si les conditions précitées sont remplies; le législateur est compétent pour apprécier les conditions d'une disposition fédérale et sa nécessité dans l'intérêt général de l'État.

3. Dans le domaine du droit fiscal, le principe d'égalité laisse au législateur un large pouvoir d'appréciation concernant à la fois la détermination de l'objet de l'impôt et la fixation du taux d'imposition. Les dérogations par rapport à une décision définitive sur des questions fiscales doivent être appréciées à la lumière du principe d'égalité (nécessaire pour structurer de manière cohérente les questions liées au droit fiscal). Elles exigent une justification objective précise, qui doit être d'autant plus fondée que le champ d'application et la portée de la dérogation sont larges.

4. Considérant le champ d'application et les options possibles, il est contraire à l'article 3.1 de la Loi fondamentale d'exonérer la transmission des actifs commerciaux des droits de succession en vertu de l'article 13a et 13b de la loi relative aux droits de succession et de donation (*Erbschaftsteuer- und Schenkungssteuergesetz*, ci-après la «loi»).

a. Il appartient au législateur, dans le cadre du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré, d'exonérer des droits de succession totalement ou partiellement les petites et moyennes entreprises gérées par leurs propriétaires, afin de garantir leur pérennité et de préserver les emplois. Cependant, le législateur doit justifier ces avantages fiscaux par des motifs sérieux.

b. Le traitement préférentiel appliqué dans l'acquisition des actifs commerciaux est cependant disproportionné si, sans analyse des besoins économiques, il s'applique au-delà des petites et moyennes entreprises.

c. La disposition sur la masse salariale globale est en principe compatible avec l'article 3.1 de la Loi fondamentale, mais cela ne s'applique pas à l'exonération des sociétés n'ayant pas plus de 20 salariés.

d. La disposition relative aux actifs opérationnels à des fins fiscales est contraire à l'article 3.1 de la Loi fondamentale. Sans motif sérieux, elle exonère totalement l'acquisition des actifs jouissant du traitement préférentiel, même s'ils comprennent jusqu'à 50 % d'actifs opérationnels.

5. Une loi fiscale est inconstitutionnelle si elle autorise des situations dans lesquelles une personne peut obtenir des allègements fiscaux et qui ne peuvent être justifiés en vertu du principe d'égalité.

#### Résumé:

I. Le contrôle juridictionnel spécifique opéré par la Cour constitutionnelle fédérale concernait des allègements fiscaux prévus par la loi relative aux droits de succession et de donation (ci-après la «loi») en cas de transfert de parts sociales. En substance, la procédure portait sur l'article 13a et 13b de la loi dans la version en vigueur en 2009. Ces dispositions remontaient à 2008 et prévoyaient des allègements fiscaux au profit d'entreprises qui s'engageaient à ne pas réduire le nombre d'emplois en cas de transfert. L'article 13a et 13b de la loi prévoyaient notamment un allègement fiscal de 85 % en cas de transmission des parts sociales par succession et si certaines conditions étaient remplies (par exemple si les héritiers conservaient les parts sociales et si les emplois étaient maintenus).

Le requérant dans la procédure initiale avait hérité de sommes d'argent sur plusieurs comptes bancaires et d'une créance correspondant à un avoir fiscal. Ces biens devaient être taxés à 30 % en vertu des droits de succession au titre de la deuxième tranche d'imposition. Le requérant faisait valoir qu'il était inconstitutionnel d'appliquer le même traitement aux

personnes relevant des deuxième et troisième tranches d'imposition, et la Cour fédérale des finances (*Bundesfinanzhof*) a finalement été saisie de l'affaire. Cette juridiction a interrogé la Cour constitutionnelle sur le point de savoir si l'article 19.1 de la loi, dans sa version en vigueur en 2009, en combinaison avec l'article 13a et 13b de la loi, était inconstitutionnel car contraire à l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

II. La première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a déclaré que les articles 13a, 13b et 19.1 de la loi étaient inconstitutionnels. Elle a décidé que les dispositions invalidées continueraient de s'appliquer, mais que le législateur devrait adopter de nouvelles dispositions le 30 juin 2016 au plus tard. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que les atteintes au principe d'égalité observées par la Cour fédérale des finances étaient suffisamment graves pour affecter globalement le traitement préférentiel des actifs commerciaux en vertu de la législation relative aux droits de succession. De surcroît, la Cour constitutionnelle fédérale a jugé que la somme totale des actifs commerciaux jouissant d'un traitement préférentiel était si importante que, si ce traitement était jugé inconstitutionnel, l'imposition des actifs non commerciaux serait nécessairement affectée.

La Cour a indiqué que, dans le domaine du droit fiscal, le principe d'égalité laissait au législateur un large pouvoir d'appréciation concernant à la fois la détermination de l'objet de l'impôt et la fixation du taux d'imposition, mais que les dérogations par rapport à une décision définitive sur des questions fiscales devaient être appréciées à la lumière du principe d'égalité. Elles exigent une justification objective spécifique qui doit être d'autant plus fondée que le champ d'application et la portée de la dérogation sont larges.

La Cour a en outre indiqué que le législateur pouvait poursuivre, par le biais du droit fiscal, des objectifs dépassant la portée restreinte des questions fiscales. Il jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour déterminer quels objectifs il entend promouvoir et quels allègements fiscaux il propose pour les atteindre. Mais le législateur est tenu de respecter le principe d'égalité. En fonction de la portée du traitement inégal, le contrôle exercé par la Cour constitutionnelle fédérale peut être plus strict.

La Cour a jugé qu'en principe, la disposition prévoyant une exonération était, en tant que telle, compatible avec l'article 3.1 de la Loi fondamentale, mais que des corrections étaient possibles s'agissant de la transmission des actifs de grandes entreprises. La Cour a en outre jugé que les dispositions prévoyant des exonérations résultant de l'article 13a

et 13b de la loi étaient partiellement contraires à l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

Enfin, la Cour a conclu que les atteintes observées au principe d'égalité concernaient l'article 13a et 13b de la loi dans leur ensemble et que l'article 19.1 de la loi, régissant l'imposition des actifs exonérés et non exonérés, était contraire à l'article 3.1 de la Loi fondamentale, lu en combinaison avec l'article 13a et 13b de la loi.

III. L'arrêt a été adopté à l'unanimité s'agissant de son dispositif et de ses motifs. Les juges Gaier, Masing et Baer ont présenté conjointement une opinion séparée. Ils ont estimé qu'un élément additionnel devait être ajouté aux motifs de l'arrêt: le principe de l'État social ancré dans l'article 20.1 de la Loi fondamentale, car c'est uniquement à la lumière de ce principe qu'il apparaît pleinement que l'affaire considérée soulève une question de justice.

#### *Langues:*

Allemand; anglais (communiqué de presse sur le site web de la Cour).



## Arménie

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014

- 93 requêtes ont été introduites, dont:
  - 16 requêtes introduites par le Président
  - 2 requêtes introduites sur la base d'une demande d'1/5 des députés de l'Assemblée nationale
  - 1 requête introduite par la Cour nationale
  - 2 requêtes introduites par le Défenseur des droits de l'homme
  - 72 requêtes introduites par des particuliers
  
- 33 affaires ont été déclarées recevables, dont:
  - 8 affaires fondées sur des recours individuels concernant la constitutionnalité de certaines dispositions juridiques
  - 21 décisions concernant la conformité d'obligations stipulées dans des traités internationaux avec la Constitution
  - 2 requêtes introduites par le Défenseur des droits de l'homme
  - 1 affaire sur la base d'une demande par la Cour de cassation
  - 1 affaire sur la base d'une demande d'1/5 des députés de l'Assemblée nationale
  
- 31 affaires ont été entendues et 31 décisions ont été rendues, dont:
  - 27 décisions concernant la conformité d'obligations stipulées dans des traités internationaux avec la Constitution
  - 3 décisions sur la base des requêtes individuelles concernant la constitutionnalité de certaines dispositions juridiques
  - 1 décision fondée sur une requête introduite par le Défenseur des droits de l'homme

## Décisions importantes

*Identification:* ARM-2014-3-004

**a)** Arménie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 14.11.2014 / **e)** DCC-1175 / **f)** Constitutionnalité des dispositions de la loi relative aux pensions versées par l'État / **g)** *Téghékaguir* (Journal officiel) / **h)** CODICES (anglais, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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:*

Droit de propriété, restrictions du droit de propriété, héritage.

*Sommaire (points de droit):*

Eu égard aux dispositions constitutionnelles relatives au droit de propriété, à son exercice, aux restrictions et à la protection de ce droit, ainsi qu'à la nécessité de garantir l'État de droit, toute condition légale, surtout si elle a été ajoutée récemment, doit avoir pour objectif légitime d'assurer des garanties plus efficaces qui ne portent atteinte à aucun des principes ou normes constitutionnels.

*Résumé:*

I. La requérante contestait la loi relative aux pensions versées par l'État. La disposition précise en question prévoyait la possibilité d'hériter d'une pension qui n'était pas versée en raison du décès du pensionné si la demande et les documents nécessaires étaient présentés à une caisse de pensions dans le délai de 12 mois à compter du décès du pensionné. La requérante faisait valoir que la disposition susmentionnée était contraire à la Constitution car elle restreignait le droit d'une personne à hériter du droit à pension d'un retraité.

II. La Cour constitutionnelle a souligné que la disposition en question mentionnait le droit d'une personne à hériter du droit à pension d'un retraité. Dans le même temps, la Cour a réaffirmé que la pension, en tant que moyen de protection sociale, constitue une forme de propriété, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme. La Cour a donc souligné l'importance d'une évaluation de la constitutionnalité des dispositions contestées à la lumière des dispositions constitutionnelles relatives au droit de propriété.

La Cour a fait remarquer que la disposition relative au délai de 12 mois pour hériter du droit à pension avait été ajoutée en 2012 à la loi relative aux pensions versées par l'État. Auparavant, les dispositions concernant l'héritage d'une pension étaient énoncées dans le Code civil. Selon la Cour, la nouvelle disposition exclut la possibilité de percevoir de l'argent même si l'on a laissé passer ce délai pour des raisons valables.

Avec la nouvelle disposition, le législateur n'a pas prévu la possibilité de reconnaître une omission comme justifiant le dépassement d'un délai, même dans le cadre d'une décision de justice. À cet égard, la Cour constitutionnelle a jugé que l'absence d'une telle disposition portait atteinte au plein exercice du droit constitutionnel de propriété, en particulier à la protection de ce droit prévue par les articles 18 et 19 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a jugé que le délai n'était pas subordonné à l'obligation de protéger des valeurs publiques. Il ne vise donc pas à garantir un équilibre raisonnable entre les droits du propriétaire et d'autrui et l'intérêt général.

La Cour a souligné que, selon le Code civil, on peut accepter l'héritage en en faisant la demande au notaire dans le délai de 6 mois à compter de l'ouverture de la succession. La Cour a déclaré que ce délai n'était pas absolu. Même si la personne omet de présenter sa demande dans ce délai, elle peut encore hériter de la propriété si elle réunit certaines conditions légales. Il est possible d'accepter la propriété sans adresser de demande au tribunal si les autres héritiers y consentent. Le Code prévoit aussi la possibilité de demander au tribunal de reconnaître comme justifié le dépassement du délai de 6 mois. Le Code civil définit aussi un autre mode d'acceptation d'un héritage; on peut notamment accepter l'héritage lorsque l'on commence *de facto* à disposer de la propriété héritée ou à l'administrer. La Cour a déclaré que les dispositions susmentionnées s'appliquaient également à l'héritage d'une pension de retraite.

Par ces motifs, la disposition qui indique «si la demande et les documents nécessaires sont communiqués à la caisse de pensions dans le délai de 12 mois suivant le décès du pensionné» a été déclarée contraire à la Constitution et annulée.

*Langues:*

Arménien.



# Autriche

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* AUT-2014-3-003

**a)** Autriche / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2014 / **e)** G 97/2013 / **f)** / **g)** / **h)** www.icl-journal.com; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

5.2.1 Droits fondamentaux – Égalité – **Champ d'application.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Vie privée, inhumation / Propriété, droit, champ d'application.

*Sommaire (points de droit):*

Ni le droit au respect de la vie privée ni le principe général d'égalité ne privent l'État du droit de décider que les dépouilles mortelles doivent être placées à la morgue d'un cimetière (public ou privé). Le droit personnel de donner des instructions quant à la manière de traiter son corps après la mort ne relève pas du champ d'application du droit de propriété.

*Résumé:*

I. En vertu de la loi de Vienne relative aux dépouilles mortelles et aux inhumations (*Wiener Leichen- und Bestattungsgesetz*), après avoir été examinées par l'autorité administrative compétente, les dépouilles mortelles doivent être conservées à la morgue d'un cimetière jusqu'au jour des obsèques.

La requérante souhaitait que sa dépouille soit placée dans la chambre froide de l'entrepreneur privé de pompes funèbres de son choix et digne de sa

confiance. Elle avait introduit un recours constitutionnel contre la disposition susmentionnée de la loi de Vienne relative aux dépouilles mortelles et aux inhumations, faisant valoir qu'elle était contraire à son droit au respect de sa vie privée et au principe d'égalité ainsi qu'à son droit de propriété, énoncés respectivement à l'article 8 CEDH, à l'article 7 de la loi constitutionnelle fédérale (*Bundes-Verfassungsgesetz*) et à l'article 1 Protocole 1 CEDH.

II. La Cour constitutionnelle a estimé que la manière dont une dépouille mortelle était traitée par les pouvoirs publics pouvait constituer une ingérence dans le droit au respect de la vie privée.

La Cour a cependant jugé que cette ingérence avait un objectif légitime – la prévention des risques pour la santé publique – et qu'elle était justifiée au regard de l'article 8.2 CEDH, compte tenu de la large marge d'appréciation dont disposent les États en la matière. La Cour a notamment fait remarquer qu'il était dûment tenu compte de l'intérêt de la personne concernée à ce que sa dépouille mortelle soit traitée selon sa volonté. En effet, les particuliers bénéficient d'une grande liberté quant à la construction du lieu d'inhumation, au type d'inhumation, à l'organisation des obsèques et à la conception de la tombe.

Pour les mêmes motifs, la disposition juridique litigieuse s'est révélée justifiée eu égard au principe général d'égalité.

Enfin, la Cour a rappelé que la disposition juridique contestée ne relevait pas de la sphère du droit de propriété reconnu par la Constitution car le droit de disposition en ce qui concerne un cadavre ne saurait être qualifié d'élément du patrimoine.

*Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Dödsbo c. Suède*, n° 61.564/00, 17.01.2006;
- *Şişman c. Turquie*, n° 46.352/10, 21.01.2014.

*Langues:*

Allemand.



# Azerbaïdjan

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* AZE-2014-3-003

**a)** Azerbaïdjan / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.10.2014 / **e)** / **f)** / **g)** *Azerbaijan, Respublika, Xhalq gazeti, Bakinski rabochiy* (Journaux officiels); *Azərbaycan Respublikası Konstitusiyası Məhkəməsinin Məlumatı* (Recueil officiel) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.1.1 Sources – Catégories – Règles écrites – Règles nationales – **Constitution**.

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:*

Procédure législative / Propriété, privée, droit / Propriété, protection / Bien, valeur, réduite / Droit de propriété, restriction.

*Sommaire (points de droit):*

Les articles 43.4 à 43.8 et 48 de la loi relative aux procédures hypothécaires prévoient l'annulation d'une vente aux enchères et la tenue de nouvelles enchères dans le cas où l'acheteur ne se porte pas acquéreur du bien grevé d'hypothèque (bien meuble ou immeuble). L'article 43 de cette même loi ne permet la tenue que de deux ventes aux enchères et toute autre vente de ce type, organisée pour quelque motif que ce soit, est contraire à ladite loi. Conformément aux exigences posées par l'article 43.8 de cette même loi, le créancier hypothécaire ne dispose que d'une seule possibilité de se porter acquéreur d'un bien grevé d'hypothèque, à faire valoir dans un délai de 30 jours civils à compter de la date où il est officiellement déclaré que la remise aux enchères n'a pas abouti. Dans une procédure civile, le créancier hypothécaire peut, en cette qualité, revendiquer la liquidation d'une hypothèque dès lors que, dans un délai de 30 jours civils à compter de la tenue des secondes enchères, le débiteur hypothécaire ne s'est pas porté acquéreur du bien grevé.

*Résumé:*

I. La Cour d'appel de la ville de Shirvan a sollicité de la Cour constitutionnelle l'examen de la conformité à la Constitution des articles 43.4 à 43.8 et 48 de la loi relative aux procédures hypothécaires qui prévoient l'annulation d'une vente aux enchères et l'organisation d'une nouvelle vente dès lors qu'un acquéreur n'a pas conclu l'achat du bien immobilier grevé d'une hypothèque.

Le tribunal d'instance du ressort de Masalli avait examiné les prétentions formulées par Z. Samedov à propos de la liquidation d'une hypothèque en rapport avec l'achat d'un bien immobilier privé. Le 13 mai 2010, le tribunal avait ordonné le paiement de la dette pesant sur le bien immobilier qui appartenait à N. Guseynov (le «bien grevé d'hypothèque») et la vente de ce bien par adjudication.

La première vente aux enchères avait été organisée le 28 février 2011 par «Kulek» – une société à responsabilité limitée – et la remise aux enchères, le 15 mars 2011. Or, d'autres enchères avaient été organisées le 5 avril 2011. Le 12 avril 2011, il avait été proposé à l'acheteur potentiel de se porter acquéreur du bien en cause dans un délai de 30 jours civils et à un prix inférieur de 25 % à la valeur retenue pour le bien lors des premières enchères, faute de quoi l'hypothèque serait liquidée.

Le 20 avril 2011, l'acheteur avait rédigé un courrier à l'intention des organisateurs de la vente aux enchères pour solliciter une suspension provisoire de la procédure; puis, le 1<sup>er</sup> septembre 2011, il avait envoyé une seconde lettre pour relancer la procédure dans les conditions précisées par la proposition qui lui avait été faite.

Le 8 septembre 2011, Kulek avait organisé la vente et l'organisme de crédit (qui n'était pas la banque KredAqro) avait remporté les enchères. Le contrat de vente avait été signé le jour même où était connue l'issue de la vente aux enchères réalisée entre le justiciable représenté par le bureau des hypothèques du ressort de Masalli et l'adjudicataire. Par son jugement en date du 15 janvier 2013, le tribunal d'instance de Masalli avait fait droit aux prétentions de Z. Samedov.

Le 16 avril 2013, la Cour d'appel du ressort de Shirvan n'avait pas admis le bien-fondé de l'appel interjeté par la banque KredAqro et avait confirmé le jugement du tribunal d'instance de Masalli. Toutefois, la chambre civile de la Cour suprême s'était prononcée contre la décision de la Cour d'appel de Shirvan et avait renvoyé l'affaire devant la Cour constitutionnelle.

Dans ce recours, il était précisé que l'entité en charge des enchères avait organisé trois ventes. Bien que la remise aux enchères soit conforme à la loi, il pouvait subsister un doute sur la possibilité qu'elle soit annulée du fait d'une deuxième vente aux enchères ou maintenue après la tenue de cette deuxième vente. Selon la Cour, compte tenu de cette incertitude, il convenait de réexaminer les dispositions de l'article 43.8 de la loi relative aux procédures hypothécaires applicables en l'espèce.

Le recours constitutionnel mentionnait également que, selon l'article 43.8 de la loi relative aux procédures hypothécaires, si le débiteur hypothécaire ne prend pas possession du bien grevé dans un délai de 30 jours après la déclaration de remise aux enchères, l'hypothèque est liquidée. Le défaut d'intervention du débiteur hypothécaire y est spécifié comme l'élément fondamental de la liquidation d'une hypothèque. Pour autant, la loi n'indique pas expressément si le souhait du débiteur hypothécaire de voir modulé le délai – en sorte que l'achat du bien grevé n'ait lieu qu'après l'expiration du temps prévu – constitue un motif suffisant pour liquider l'hypothèque.

II. Selon l'article 269.1 du Code civil, le droit de gage et d'hypothèque fait naître le droit de propriété du créancier gagiste sur le bien du débiteur gagiste et, dans le même temps, constitue, pour ce créancier, une garantie du respect, par le débiteur, de ses obligations financières ou autres.

De ce point de vue, le fait que l'hypothèque ne soit pas purgée ou différée équivaut, pour le débiteur, à la perspective d'être privé de son bien, ce qui ne peut que l'inciter à remplir son obligation principale en temps opportun.

La loi relative aux procédures hypothécaires régit la prise d'hypothèques ainsi que l'exécution des obligations qui résultent de l'application d'instruments juridiques de droit civil; elle prévoit l'organisation d'un registre national des hypothèques, énonce les règles de remboursement des dettes hypothécaires et définit aussi d'autres obligations d'ordre civil; enfin, elle précise les droits et les obligations des parties.

L'article 43 de la loi relative aux procédures hypothécaires et l'article 42 de la loi en cause disposent que deux ventes aux enchères seulement peuvent être organisées. Ainsi, si les premières enchères n'ont pu avoir lieu pour le motif indiqué à l'article 43.1.2 de ladite loi – absence d'enchérisseur – alors le bien grevé est remis aux enchères à un prix de 15 % inférieur au prix fixé pour la première vente. Pour les autres motifs énoncés à l'article 43.1.1, 43.1.3 et 43.1.4 de la loi (c'est-à-dire lorsqu'il y a moins de deux enchérisseurs, lorsque l'adjudicataire

refuse de signer le procès-verbal de la vente ou s'il diffère le versement de l'intégralité du prix convenu – pour autant que le délai imparti à cet égard n'ait pas été prorogé avec l'accord du créancier hypothécaire), la vente aux enchères est déclarée nulle et non avenue et le prix de vente initial est conservé.

La Cour constitutionnelle réunie en séance plénière a rappelé que l'article 43 de la loi relative aux procédures hypothécaires ne prévoyait que deux ventes aux enchères et que le fait d'en organiser une troisième, pour quelque raison que ce soit, était contraire à la loi.

La Cour constitutionnelle siégeant en séance plénière s'est également penchée sur la possibilité d'acquérir un bien grevé d'hypothèque postérieurement à l'expiration du délai de 30 jours civils prévu par l'article 43.8 de la loi sur les procédures hypothécaires. Elle a noté que la possibilité d'acquérir, dans le délai de 30 jours civils, un bien grevé d'hypothèque à un prix qui ne soit pas inférieur de plus de 25 % à son prix de vente initial (lorsqu'une remise aux enchères est organisée à l'issue d'une vente déclarée nulle et non avenue) ne pouvait être offerte qu'une seule fois au débiteur hypothécaire.

À propos de la procédure de liquidation d'une hypothèque dans les conditions prévues par l'article 43.8 de la loi sur les procédures hypothécaires, la Cour constitutionnelle siégeant en séance plénière a noté que l'hypothèque pouvait être liquidée dans le cadre d'une procédure juridique engagée par le créancier hypothécaire si le débiteur hypothécaire ne se portait pas acquéreur du bien grevé dans les 30 jours suivant la date où la remise aux enchères a été déclarée nulle et non avenue.

Compte tenu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle réunie en séance plénière a dit que, du fait que l'article 43 de la loi relative aux procédures hypothécaires n'autorisait que deux ventes aux enchères, l'organisation d'une troisième vente, pour quelque motif que ce soit, était contraire à la loi précitée. Selon les exigences de l'article 43.8 de ladite loi, le créancier hypothécaire n'a qu'une seule possibilité d'acquérir un bien grevé dans le délai de 30 jours civils à compter de la date où la remise aux enchères a été déclarée nulle et non avenue. Dans une procédure civile, le créancier hypothécaire peut, en cette qualité, revendiquer la liquidation d'une hypothèque dès lors que, dans un délai de 30 jours civils à compter de la tenue des secondes enchères, le débiteur hypothécaire ne s'est pas porté acquéreur du bien grevé.

*Langues:*

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



## Bélarus

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BLR-2014-3-005

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** *En banc* / **d)** 08.09.2014 / **e)** D-946/14 / **f)** Définition de la «mère célibataire» dans les relations de travail / **g)** *Vesnik Kanstytucyjnaha Suda Respubliki* (Journal officiel), 3/2014; www.kc.gov.by / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.5 Principes généraux – **État social**.  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
 5.4.3 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit au travail**.  
 5.4.14 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la sécurité sociale**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Contrat, résiliation, indemnité, conséquences / Emploi, contrat, cessation / Emploi, travailleur, protection / Mère, célibataire, protection / Mère, active, protection.

*Sommaire (points de droit):*

Le Code du travail énonce des garanties protégeant les mères célibataires dont le contrat de travail vient à expiration ou est résilié, y compris l'interdiction de toute résiliation par l'employeur d'un contrat de travail conclu avec une mère célibataire ayant des enfants âgés de 3 à 14 ans (ou, dans le cas d'enfants handicapés, de 3 à 18 ans). Cependant, pour que ces garanties puissent être mises en œuvre, le législateur est tenu de définir clairement la catégorie des personnes protégées.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle avait été saisie d'une affaire née de l'existence d'une certaine incertitude juridique concernant la définition du terme «mère célibataire» dans le Code du travail (ci-après, le

«CT») qui énonce des garanties protégeant ces personnes en cas d'expiration ou de résiliation de leur contrat de travail.

La requérante à l'origine de la procédure faisait remarquer que le CT énonce des garanties protégeant les mères célibataires dont le contrat de travail vient à expiration ou est résilié, sans pour autant définir le terme «mère célibataire». Elle estimait qu'en raison de cette lacune, elle était déraisonnablement privée d'une garantie d'emploi alors même qu'elle élevait des enfants mineurs sans l'aide de leur père.

II. Lors de l'examen de cette affaire, la Cour constitutionnelle a tenu le raisonnement suivant. Premièrement, en vertu de la Constitution, le Bélarus est un État social fondé sur la primauté du droit (article 1.1 de la Constitution); chaque citoyen doit se voir garantir le droit de travailler, en tant que moyen le plus digne de s'affirmer comme individu (article 41.1 de la Constitution); le mariage, la famille, la maternité, la paternité et l'enfance sont placés sous la protection de l'État (article 32.1 de la Constitution).

En vertu de l'article 268 du CT, il est interdit de ne pas renouveler un contrat de travail venu à expiration et de réduire le salaire d'une mère célibataire ayant un ou plusieurs enfants de moins de 14 ans (ou de 18 ans dans le cas d'enfants handicapés). De la même façon, un employeur ne peut résilier le contrat d'une femme relevant de cette catégorie, sauf dans les cas limitativement prévus par le CT.

Pourtant, ni le CT, ni aucune autre loi n'énoncent des critères permettant de définir le terme de «mère célibataire», en vue de lui appliquer les garanties prévues en cas d'expiration ou de résiliation du contrat de travail.

Deuxièmement, les dispositions de la Constitution relatives à la protection par l'État de la famille, de la maternité et de l'enfance sont conformes aux dispositions d'un certain nombre d'instruments internationaux juridiquement contraignants pour la République du Bélarus, comme le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966), la Convention des Nations unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1979), la Convention n° 111 de l'Organisation internationale du travail (OIT) concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession (1958) et la Convention relative aux droits de l'enfant (1989).

Les dispositions de la Constitution et des instruments juridiques internationaux imposent la réglementation des relations de travail pour que la famille, la

maternité et l'enfance fassent l'objet d'une protection sociale et juridique accrue.

La Cour constitutionnelle a tenu compte du rôle particulier de la famille, de la maternité et de l'enfance, tel qu'il est consacré par un certain nombre de textes législatifs. La famille est reconnue comme la base de toute société stable (paragraphe 11.4 des Lignes directrices de la politique intérieure et étrangère de la République du Bélarus, telles qu'elles ont été approuvées par la loi programmatique du 14 novembre 2005), ainsi que comme une composante naturelle et fondamentale de la société jouissant de la protection de l'État (article 3.1 du Code du mariage et de la famille). En vertu de ce dernier Code, l'État est tenu de prendre soin de la famille, notamment en créant les conditions de son indépendance économique et de l'amélioration de son bien-être et en permettant aux parents de concilier leurs responsabilités professionnelles et familiales (article 3.2).

Le message de la Cour constitutionnelle «sur la légalité constitutionnelle de la République du Bélarus en 2013» indique que la mise en œuvre des dispositions constitutionnelles relatives au soutien et à la protection de la famille par l'État, à la protection des droits et intérêts légitimes des enfants et à la création de conditions favorables à leur développement, à leur éducation et à leur formation par le législateur reflète parfaitement le caractère social de l'État tel qu'il est consacré par la Constitution.

Troisièmement, la Cour constitutionnelle a conclu qu'une définition claire et précise du cercle de personnes ayant droit aux garanties énoncées par le CT en faveur des mères célibataires revêt une importance considérable sous l'angle de la mise en œuvre des dites garanties.

Pour assurer, en matière de relations de travail, le respect du principe constitutionnel de l'État de droit et des garanties de protection des droits conférés par la Constitution aux personnes assumant des obligations familiales, il est indispensable, selon la Cour constitutionnelle, que le législateur élimine certaines incertitudes juridiques résultant de l'absence d'une définition claire et précise de la catégorie de personnes ayant droit aux garanties accordées aux mères célibataires en cas d'expiration ou de résiliation de leur contrat de travail.

La Cour constitutionnelle a demandé au Conseil des ministres (gouvernement) de préparer un projet de loi complétant les dispositions du CT en y insérant une définition de la catégorie de personnes devant être considérées comme des «mères célibataires», au sens du Code.

*Langues:*

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

*Identification:* BLR-2014-3-006

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** *En banc* / **d)** 08.12.2014 / **e)** D-952/14 / **f)** Constitutionnalité de la loi de la République du Bélarus complétant et modifiant la loi relative à la lutte contre la traite d'êtres humains / **g)** *Vesnik Kanstytucyjnahi Suda Respubliki* (Journal officiel), 4/2014; [www.kc.gov.by/](http://www.kc.gov.by/) / **h)** CODICES (anglais, bélarussien, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

5.3.5.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – **Interdiction du travail forcé ou obligatoire.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Dignité humaine, atteinte, traite des êtres humains / Enfant, traite, protection / Traite des êtres humains, criminalisation / Traite d'êtres humains, dignité humaine, atteinte / Exploitation, criminalisation.

*Sommaire (points de droit):*

L'introduction, par le législateur, de critères supplémentaires en matière de «traite d'êtres humains» et d'«exploitation» vise à criminaliser un éventail plus large d'actes socialement dangereux associés à diverses formes d'exploitation d'un individu. Les modifications prévoient que le terme «traite d'êtres humains» couvre tous les actes commis dans l'intention d'exploiter des mineurs, que les moyens employés relèvent de la tromperie, de l'abus de confiance, de la menace ou du recours à la force. Elles visent, par conséquent, à défendre les intérêts des mineurs et à préserver leur bien-être.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle, dans l'exercice de son contrôle préalable obligatoire des textes législatifs, a examiné la loi complétant et modifiant la loi relative à la lutte contre la traite d'êtres humains (ci-après, la «loi»). Il est obligatoire de procéder à un contrôle préalable (abstrait) de toute loi adoptée par le parlement avant qu'elle puisse être signée par le président.

II. Premièrement, la Constitution dispose que le Bélarus, en qualité d'État de droit, assure le respect de la légalité et de l'ordre public (article 1.1 et 1.3 de la Constitution); l'individu, ainsi que ses droits et libertés et les garanties d'exercice de ces mêmes droits et libertés, sont le but et la valeur suprême de la société et de l'État; ce dernier est responsable devant les citoyens de l'établissement des conditions propices à leur épanouissement libre et digne; chaque citoyen est tenu à l'égard de l'État de s'acquitter strictement des devoirs que lui impose la Constitution (article 2 de la Constitution); l'État doit protéger les droits et libertés des citoyens bélarussiens tels qu'ils découlent de la Constitution, des lois et des obligations internationales de l'État (article 21.3 de la Constitution). La République du Bélarus reconnaît la suprématie des principes généralement reconnus du droit international et veille à aligner sa législation sur les normes pertinentes (article 8 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle a relevé que la loi visait à mettre en œuvre ces dispositions constitutionnelles, ainsi que les obligations internationales incombant à la République du Bélarus.

La République du Bélarus est partie à la plupart des instruments internationaux importants relatifs à la lutte contre la traite d'êtres humains, y compris la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains du 16 mai 2005 (entrée en vigueur au Bélarus le 1<sup>er</sup> mars 2014), fondée sur le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants du 15 novembre 2000 (entré en vigueur au Bélarus le 25 décembre 2003). Les dispositions desdits instruments ont été transposées dans la loi.

L'article 1.1 de la loi énonce les définitions des notions de «traite d'êtres humains» et d'«exploitation». La Cour constitutionnelle estime que l'introduction par le législateur de critères supplémentaires affinant ces définitions vise à criminaliser un éventail plus large d'actes socialement dangereux liés à la traite et à diverses formes d'exploitation des êtres humains, y

compris certaines conduites non réprimées auparavant. Cette initiative tend, par conséquent, à renforcer l'État de droit et l'ordre public, tout en restant conforme aux obligations constitutionnelles de l'État en matière de protection de la vie de l'individu contre toute atteinte illicite, ainsi que de sa liberté individuelle, de son inviolabilité et de sa dignité (articles 24.2 et 25.1 de la Constitution).

L'élargissement du contenu du terme «traite d'êtres humains» par le biais de l'énoncé d'actes commis dans le but d'exploiter des mineurs, que les moyens employés relèvent de la tromperie, de l'abus de confiance, de la menace ou du recours à la force, vise à protéger les intérêts des mineurs et à préserver leur bien-être en mettant en place les garanties les plus solides que possible. Ce procédé est conforme à l'article 32.1 de la Constitution qui prévoit que l'enfance est placée sous la protection de l'État et que la République du Bélarus est tenue d'honorer les engagements qui lui incombent en vertu de la Convention relative aux droits de l'enfant (à laquelle elle est partie), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

Deuxièmement, la loi adopte une définition des victimes de la traite d'êtres humains faisant intervenir un ensemble d'agissements, dans le but de faciliter l'obtention de données sur les agissements pertinents et les infractions connexes (article 1.1). Parallèlement, la loi relative à la lutte contre la traite d'êtres humains est complétée par l'article 17.1, intitulé «Identification des victimes de la traite d'êtres humains» (article 1.4 de la loi).

Ces dispositions relatives à l'identification des victimes mettent en œuvre les règles énoncées par la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, qui exige de chaque État partie qu'il adopte les mesures législatives ou autres nécessaires pour identifier les victimes (article 10.2) et qu'il prévoit dans son droit interne un délai de rétablissement et de réflexion d'au moins 30 jours lorsqu'il existe des motifs raisonnables de croire que la personne concernée est une victime (article 13.1).

La Cour constitutionnelle a considéré que le législateur, en conférant les pouvoirs appropriés en matière d'identification des victimes de la traite d'êtres humains aux organismes et autorités officiels compétents a créé les conditions requises en vue d'une bonne exécution des dispositions de ladite Convention et aussi en vue de la communication d'une décision motivée dans les délais recommandés.

La Cour constitutionnelle a estimé que la loi complétant et modifiant la loi relative à la lutte contre la traite d'êtres humains était conforme à la Constitution.

*Langues:*

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



# Belgique

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* BEL-2014-3-007

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.09.2014 / **e)** 139/2014 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 24.11.2014 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Enfant, né hors mariage, reconnaissance / Paternité, droit de contester, père / Vie privée, équilibre entre les droits et intérêts / Famille, paix des familles, sécurité juridique / Enfant, intérêt supérieur, caractère primordial.

*Sommaire (points de droit):*

En érigeant la «possession d'état» en fin de non-recevoir absolue de l'action en contestation de la reconnaissance de paternité, le législateur a fait prévaloir dans tous les cas la réalité socio-affective de la paternité sur la réalité biologique. Du fait de cette fin de non-recevoir absolue, l'homme qui a reconnu l'enfant est totalement privé de la possibilité de contester sa propre reconnaissance de paternité. Il n'existe dès lors, pour le juge, aucune possibilité de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées. Une telle mesure n'est pas proportionnée aux buts légitimes poursuivis par le législateur. La disposition en cause n'est dès lors pas compatible avec l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 CEDH.

Une disposition législative qui n'instaure pas une fin absolue de non-recevoir à l'action en contestation d'une reconnaissance de paternité, mais fixe un délai pour l'introduction d'une action en contestation de paternité, peut se justifier par la volonté de garantir la sécurité juridique et un caractère définitif des relations familiales.

Contrairement à l'établissement de la filiation d'un enfant né dans le mariage, qui découle de la présomption de paternité de l'époux, la reconnaissance implique que l'homme qui reconnaît un enfant exprime sa volonté de manière explicite. Bien que cette reconnaissance fasse naître un lien de filiation, il n'est pas exclu que l'intéressé reconnaisse un enfant tout en sachant qu'il n'existe entre eux aucun lien biologique.

Une condition de recevabilité empêche en principe le juge d'examiner le fond du litige et de procéder à la balance des intérêts. L'article 330 du Code civil n'empêche toutefois pas qu'un homme qui a reconnu un enfant parce qu'il était convaincu, au moment de cette reconnaissance, qu'il était le père biologique conteste cette reconnaissance s'il s'avère, par la suite, qu'il n'est pas le père biologique: il faut en effet admettre, dans ce cas, que son consentement à la reconnaissance était vicié.

*Résumé:*

I. La Cour est saisie dans cette affaire de plusieurs questions préjudicielles qui ont été posées par le Tribunal de première instance de Namur dans trois affaires différentes à propos de l'article 330 du Code civil. Les litiges concernent des actions en contestation de reconnaissance de paternité qui sont introduites par l'homme qui a reconnu l'enfant. Trois aspects de l'article 330 du Code civil posent des problèmes de constitutionnalité au regard des règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) ainsi que du droit à la vie privée et familiale (article 22 de la Constitution) éventuellement combiné avec l'article 8 CEDH. La Cour les examine successivement.

II. Tout d'abord, la disposition en cause prévoit que la demande est irrecevable lorsque l'enfant a la possession d'état à l'égard de l'auteur de la reconnaissance.

La Cour précise le lien étroit qui unit l'article 22 de la Constitution et l'article 8 CEDH et se fonde sur la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, principalement les arrêts *Kroon, Söderman, Konstantinidis, Backlund, Laakso, Röman* et *Pascaud*. Elle conclut de son analyse que, lorsque le

législateur élabore un régime légal en matière de filiation, il doit en principe permettre aux autorités compétentes de procéder *in concreto* à la mise en balance des intérêts des différentes personnes concernées, sous peine de prendre une mesure qui ne serait pas proportionnée aux objectifs légitimes poursuivis. Dans cette balance des intérêts, l'intérêt de l'enfant occupe une place particulière et doit être une considération primordiale, même s'il n'a pas un caractère absolu.

La Cour admet que la paix des familles et la sécurité juridique des liens familiaux ainsi que l'intérêt de l'enfant constituent des buts légitimes dont le législateur peut tenir compte pour empêcher que la contestation de la reconnaissance de paternité puisse être exercée sans limitation. À cet égard, il est pertinent de ne pas laisser prévaloir *a priori* la réalité biologique sur la réalité socio-affective de la paternité.

La Cour juge cependant que par son caractère de fin de non-recevoir absolue, la possession d'état n'est pas compatible avec le droit au respect de la vie privée dès lors que l'homme qui a reconnu l'enfant est totalement privé de la possibilité de contester sa propre reconnaissance de paternité et que le juge n'a pas la possibilité de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées.

La disposition en cause pose un second problème par le fait que le père doit intenter son action dans un délai d'un an à dater de la découverte du fait qu'il n'est pas le père biologique de l'enfant. La Cour admet la constitutionnalité de cette condition dès lors que la disposition en cause ne prévoit pas une fin absolue de non-recevoir à l'action en contestation mais fixe un délai pour l'introduction de l'action, ce qui se justifie par la volonté de garantir la sécurité juridique et un caractère définitif des relations familiales.

La Cour relève par ailleurs que la disposition permet à l'enfant d'introduire une action entre l'âge de douze ans et de vingt-deux ans ou dans l'année de la découverte du fait que la personne qui l'a reconnu n'est pas son père. Le législateur garantit ainsi le droit à l'identité qui, selon la Cour européenne des Droits de l'Homme, doit faire l'objet d'un examen approfondi lorsque l'on compare les intérêts en présence. La Cour rappelle par ailleurs son arrêt n° 96/2011 du 31 mai 2011. La Cour conclut que compte tenu des préoccupations du législateur et des valeurs qu'il a voulu concilier, il n'est pas sans justification raisonnable que la personne qui a reconnu l'enfant ne dispose que d'un bref délai pour contester sa reconnaissance.

Un troisième problème de constitutionnalité se pose par le fait que l'auteur de la reconnaissance n'est recevable à contester la reconnaissance que s'il prouve que son consentement a été vicié. Selon les travaux préparatoires de la loi, le législateur a voulu limiter les possibilités de contester une reconnaissance dans un but de sécurité juridique et il a dès lors pris en compte le fait que l'auteur de la reconnaissance a expressément consenti à cette reconnaissance. Ce n'est donc que dans les cas où ce consentement a été vicié qu'il est admis à agir en contestation de paternité et à revenir ainsi sur le consentement donné. La Cour admet la constitutionnalité de cette condition de recevabilité et relève qu'une telle condition n'est pas prévue lorsque d'autres personnes introduisent l'action en contestation de la reconnaissance. Dès lors que d'autres personnes peuvent introduire une action en contestation de la reconnaissance sans être soumises à la même condition de recevabilité, à savoir, l'enfant et l'homme qui revendique la paternité, le législateur permet au juge d'examiner le fond de la contestation de paternité et de mettre en balance *in concreto* les intérêts des différentes personnes concernées.

#### Renvois:

- n° 96/2011, 31.05.2011, *Bulletin* 2011/2 [BEL-2011-2-006].

#### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



#### Identification: BEL-2014-3-008

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.11.2014 / **e)** 165/2014 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 09.02.2015 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

1.4.10.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Incidents de procédure – **Intervention**.

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit de l'Union européenne.**

2.1.1.4.18 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Charte européenne des Droits fondamentaux de 2000.**

2.1.3.2.2 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour de Justice de l'Union européennes.**

4.7.6 Institutions – Organes juridictionnels – **Relations avec les juridictions internationales.**

4.7.15.1 Institutions – Organes juridictionnels – Assistance et représentation des parties – **Barreau.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

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

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

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

5.3.13.27.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire.**

5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.**

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

Cour de justice de l'Union européenne, question préjudicielle / Cour de justice de l'Union européenne, question de validité / Cour de justice de l'Union européenne, question d'interprétation / Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne / Prestations d'avocat, TVA / Avocat, honoraires, TVA.

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

La Cour constitutionnelle pose plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne aux fins de savoir notamment si la directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006 relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée qui soumet les prestations de services effectués par les avocats à la TVA, sans prendre en compte, au regard du droit à l'assistance d'un avocat et du principe de l'égalité des armes, la circonstance que le justiciable qui ne bénéficie pas de l'aide juridique est ou non assujéti à la TVA est compatible avec l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, combiné avec l'article 14 du

Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 6 CEDH, en ce que cet article reconnaît à toute personne le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter et le droit à une aide juridictionnelle pour ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes lorsque cette aide est nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice.

La Cour pose encore d'autres questions concernant soit la validité de la directive, soit son interprétation.

### *Résumé:*

I. La Cour est saisie de recours en annulation de l'article 60 de la loi du 30 juillet 2013 portant des dispositions diverses qui abroge l'exemption de la taxe sur la valeur ajoutée dont bénéficiaient jusqu'alors les avocats. Les recours en annulation sont introduits par des particuliers, par des associations et par plusieurs barreaux. Les affaires ont été jointes. Le Conseil des barreaux européens est intervenu dans ces affaires. Certaines parties avaient aussi demandé la suspension de la loi. La Cour a rejeté cette demande par son arrêt n° 183/2013 du 19 décembre 2013.

La disposition attaquée poursuit un objectif budgétaire et vise par ailleurs une harmonisation du régime de taxation des prestations des avocats avec le droit de l'Union, dès lors qu'elle met fin au régime dérogatoire dont la Belgique bénéficiait conformément à la directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006 relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée.

II. La Cour admet l'intérêt à agir des différentes parties requérantes et intervenantes, en tant que justiciables, avocats, associations ou ordres professionnels.

Plusieurs moyens invoquent le respect du droit à un procès équitable et le droit à l'assistance d'un avocat en se fondant sur les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) ainsi que sur les articles 13 et 23 de la Constitution combinés ou non avec les articles 6 et 14 CEDH, avec les articles 6 et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Selon la Cour, les principes du respect des droits de la défense et du procès équitable impliquent le droit, pour le justiciable, de se faire assister par un avocat, droit auquel le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination est applicable. Le droit de se faire

assister d'un avocat est un corollaire des droits de la défense dont le législateur ne pourrait priver une catégorie de justiciables sans établir une distinction injustifiée étant donné la nature des principes en cause.

L'article 6.1 CEDH garantit à toute personne le droit de bénéficier d'un procès équitable, ce qui peut impliquer, en vue de comparaître devant une juridiction, l'assistance d'un conseil lorsqu'il ressort des circonstances de la cause qu'il est très improbable que la personne concernée puisse défendre utilement sa propre cause.

La Cour relève ensuite que la Convention a pour but de protéger des droits concrets et effectifs et que si la Cour européenne des Droits de l'Homme laisse à l'État le choix des moyens à employer pour garantir aux plaideurs les droits prévus par l'article 6.1, elle considère qu'une limitation de l'accès au tribunal ne saurait restreindre l'accès ouvert à un justiciable d'une manière ou à un point tels que son droit d'accès à un tribunal s'en trouve atteint dans sa substance même. La limitation de l'accès au tribunal peut être de caractère financier.

La Cour relève ensuite que le droit d'accès à un juge et le principe de l'égalité des armes, qui sont des éléments de la notion plus large de procès équitable, au sens de l'article 6.1 CEDH, impliquent également l'obligation de garantir un juste équilibre entre les parties au procès et d'offrir à chaque partie la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son ou ses adversaires. L'article 14 CEDH vient renforcer ce principe.

La Cour constate ensuite que la disposition attaquée a pour effet de soumettre les prestations de services effectuées par les avocats à une taxe de 21 % et que cette augmentation pourrait affecter l'effectivité du droit, pour certains justiciables, de recourir à l'assistance d'un conseil.

La Cour relève ensuite que les justiciables ne sont pas atteints de la même manière puisque les personnes assujetties à la TVA pourront récupérer le montant de la taxe et que les justiciables qui peuvent bénéficier de l'aide juridique ne seront pas non plus affectés par la disposition attaquée. La Cour relève ensuite que la disposition pourrait aussi porter atteinte au principe de l'égalité des armes dans le procès compte tenu de ces différences de traitement entre les justiciables. Ces deux catégories de justiciables peuvent être adversaires et soutenir des prétentions opposées dans le même procès. Tel peut être le cas, par exemple, lorsqu'un litige oppose un

travailleur salarié et un employeur, un consommateur et un commerçant, un citoyen et un entrepreneur ou un architecte, un citoyen et une banque ou une compagnie d'assurances, un administré et une autorité publique.

En augmentant le coût de l'intervention de l'avocat de 21 % uniquement pour la partie au procès qui n'est pas assujettie à la TVA, la disposition attaquée pourrait avoir, selon les parties requérantes, pour effet de placer cette partie dans une situation de net désavantage par rapport à son ou ses adversaires, ce qui serait de nature à rompre, dans certaines circonstances, le juste équilibre entre les parties au procès.

La Cour prend ensuite en considération le régime général prévu par la directive 2006/112/CE déjà citée dès lors que le législateur a entendu s'aligner sur le régime général et mettre fin au régime dérogatoire dont bénéficiait la Belgique. L'examen de cette directive et d'un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 17 juin 2010 (*Commission c. France*, C-492/08) l'amène à poser à la Cour de justice plusieurs questions préjudicielles quant à la validité de la directive ainsi que quant à son interprétation. Une des questions porte sur la compatibilité de la directive avec l'article 9.4 et 9.5 de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998.

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2014-3-009

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.11.2014 / **e)** 170/2014 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 09.02.2015 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**

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

5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Propriété, droit, restriction, parkings / Droit de propriété, protection, Constitution combinée avec CEDH / Environnement, qualité de l'air, transport / Environnement, réchauffement climatique, transport / Déplacements entre le domicile et le lieu de travail, parking de l'employeur.

*Sommaire (points de droit):*

Il n'est pas contraire au droit de propriété (article 16 de la Constitution et article 1 Protocole 1 CEDH) de décourager les déplacements en voiture entre le domicile et le lieu de travail en Région de Bruxelles-capitale en limitant les emplacements de parking desservant les immeubles de bureaux, en vue de préserver l'environnement.

*Résumé:*

I. L'association sans but lucratif «Fédération des parkings de Belgique» et l'«Union professionnelle du secteur immobilier» ont introduit un recours en annulation de plusieurs dispositions de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 2 mai 2013 portant Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie.

Les dispositions attaquées déterminent le nombre d'emplacements que les parkings desservant des immeubles de bureaux ou des surfaces destinées à des activités de haute technologie et de production de biens immatériels peuvent compter au maximum, en tenant compte, d'une part, de la zone dans laquelle se trouve l'immeuble en question et, d'autre part, de la superficie de plancher dont cet immeuble dispose. Le nombre d'emplacements de parking autorisés par m<sup>2</sup> de superficie de plancher diminue à mesure que l'immeuble se situe dans une zone mieux desservie par les transports en commun. Il ressort des travaux préparatoires que l'intention du législateur de la Région de Bruxelles-Capitale était de réduire le trafic automobile en limitant le nombre d'emplacements de parking dans la capitale. En principe, de nombreux immeubles de bureau, aisément accessibles en transport public, disposent d'une capacité extrêmement importante de places de stationnement qui étaient encore autorisées à une époque où ces questions environnementales ne se posaient pas. De telles facilités n'incitent bien sûr pas les travailleurs à adopter un mode de déplacement alternatif à la voiture.

Les parties requérantes reprochent au législateur ordonnancier d'avoir porté une atteinte injustifiée au droit de propriété (article 16 de la Constitution et article 1 Protocole 1 CEDH) en limitant le nombre d'emplacements autorisés au sein des parkings desservant des immeubles de bureau.

II. La Cour, qui est compétente pour contrôler des dispositions législatives au regard de certains articles de la Constitution, tels que, en l'espèce, l'article 16, associe l'article 1 Protocole 1 CEDH à son contrôle: cette disposition de droit international ayant une portée analogue à celle de l'article 16 de la Constitution, les garanties qu'elle contient forment un ensemble indissociable avec celles qui sont inscrites dans cette disposition constitutionnelle, de sorte que la Cour tient compte des deux dispositions lors de son contrôle.

La Cour souligne que toute ingérence dans le droit de propriété doit réaliser un juste équilibre entre les impératifs de l'intérêt général et ceux de la protection du droit au respect des biens. Il faut qu'existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi.

La mesure attaquée vise à limiter l'usage de la voiture pour les déplacements entre le lieu de domicile et le lieu de travail, afin de décongestionner le trafic routier et de préserver l'environnement en améliorant la qualité de l'air et en luttant contre le réchauffement climatique. En matière de politique environnementale, qui occupe une place centrale dans les politiques sociales et économiques des sociétés modernes, la Cour doit, compte tenu de l'obligation faite, par l'article 23.3.4° de la Constitution, aux législateurs régionaux de garantir le droit à la protection d'un environnement sain, respecter l'appréciation de ces législateurs quant à l'intérêt général, sauf si cette appréciation est déraisonnable.

La Cour déclare que le législateur ordonnancier dispose d'une marge d'appréciation importante pour déterminer les mesures qui s'avèrent adéquates pour réaliser l'objectif environnemental qu'il poursuit. En l'espèce, les dispositions attaquées n'apparaissent pas manifestement dépourvues de pertinence pour réaliser l'objectif visé et ce, d'autant moins que des études ont mis en relief la corrélation entre l'utilisation de son propre véhicule pour se rendre sur son lieu de travail et la mise à disposition d'un emplacement de parking par l'employeur. Selon la Cour, le législateur ordonnancier bruxellois pouvait plus particulièrement chercher à éviter que l'exploitation, non conforme aux nouvelles règles, de parkings pour lesquels un permis d'environnement avait été délivré auparavant, ne soit pas poursuivie au-delà de l'échéance de ce permis.

La Cour doit toutefois encore examiner si le législateur ordonnancier a respecté un juste équilibre entre la préservation du droit au respect des biens, d'une part, et la poursuite des objectifs qu'il s'est assignés, d'autre part.

Lors de cet examen, la Cour constate que les dispositions attaquées n'ont pas pour effet d'interdire l'exploitation de tous les emplacements que comptent les parkings tombant dans leur champ d'application, mais d'empêcher que soit exploitée une partie de ces places de parcage, jugée excédentaire, compte tenu non seulement du nombre de m<sup>2</sup> de l'immeuble dont le parking est l'accessoire, mais aussi du caractère plus ou moins efficace de la desserte en transports en commun de la zone dans laquelle cet immeuble est situé. Le législateur ordonnancier n'a donc adopté ni une interdiction générale, ni une mesure indifférenciée.

La Cour souligne qu'il est possible de déroger à la limitation du nombre d'emplacements de parking lorsque ce parking est justifié tantôt en raison de la nécessité de disposer d'emplacements de parcage suffisants pour des véhicules fonctionnels ou pour ceux des visiteurs et des clients, tantôt en raison des spécificités économiques ou sociales de l'activité envisagée dans l'immeuble dont le parking est l'accessoire ou de son accessibilité réduite au regard des caractéristiques générales de la zone dans laquelle il est situé.

La Cour examine encore une autre série de griefs formulés par les parties requérantes mais rejette ces derniers et, partant, le recours.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Paratheristikos Oikodomikos Synetairismos Stegaseos Ypallilon Trapezis Tis Ellados* c. Grèce, § 50, n° 2998/08, 03.05.2011;
- *Ansay et autres* c. Turquie, 02.03.2006;
- *Gorraiz Lizarraga et autres* c. Espagne, § 70, n° 62543/00, 27.04.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-III;
- *Potomska et Potomski* c. Pologne, § 67, n° 33949/05, 29.03.2011.

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2014-3-010

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 18.12.2014 / **e)** 185/2014 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel) / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

1.6.2 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Fixation des effets par la juridiction.**

1.6.5.5 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – Effets dans le temps – **Report de l'effet dans le temps.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.3.5.1.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mise en liberté conditionnelle.**

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

Droit pénal, procédure, cour d'assises / Droit pénal, procédure, correctionnalisation / Droit pénal, récidive / Droit pénal, circonstances atténuantes / Peine d'emprisonnement, exécution, libération conditionnelle, conditions / Effet des arrêts, inconstitutionnalité, maintien des effets de la disposition inconstitutionnelle / Effet des arrêts, inconstitutionnalité, injonction au législateur.

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

Il ne se justifie pas et il est contraire au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) qu'une personne qui, après une condamnation à un emprisonnement d'un an au moins, est condamnée du chef de tentative d'assassinat moins de cinq ans après avoir subi sa peine ou après que cette peine fut prescrite, soit traitée différemment, en ce qui concerne la possibilité d'une libération conditionnelle, selon qu'elle est renvoyée devant la Cour d'assises et condamnée à une peine criminelle ou que, le crime ayant été correctionnalisé en raison de circonstances atténuantes ou d'une cause d'excuse, elle est condamnée à une peine correctionnelle par le tribunal correctionnel ou par la Cour d'appel.

#### *Résumé:*

I. La Cour de cassation interroge la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité de plusieurs dispositions pénales qui, si on les combine, ont pour effet qu'une personne condamnée par le tribunal correctionnel et non par la Cour d'assises (jury populaire) du chef de tentative d'assassinat ne peut prétendre à une libération conditionnelle qu'après

avoir subi les deux tiers de sa nouvelle peine, étant donné qu'elle se trouve «en état de récidive légale» (lorsque les nouveaux faits sont commis moins de cinq ans après que la personne a purgé au moins une peine d'emprisonnement d'un an).

La tentative d'assassinat est un crime pour lequel l'intéressé est en principe jugé par la Cour d'assises, mais dans de nombreux cas – pour soulager le jury – de tels faits sont jugés par le tribunal correctionnel, après correctionnalisation, lorsque des circonstances atténuantes peuvent être prises en compte.

Suite à la question préjudicielle posée par la Cour de cassation, la Cour examine notamment s'il est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) qu'une personne condamnée à un emprisonnement principal de dix ans par le tribunal correctionnel, après correctionnalisation, du chef de tentative d'assassinat et qui se trouve en état de récidive légale au sens de l'article 56.2 du Code pénal, ne peut prétendre à une libération conditionnelle qu'après avoir subi les deux tiers de sa peine, alors qu'une personne qui a été renvoyée devant la Cour d'assises du chef de tentative d'assassinat et est condamnée à une peine criminelle peut déjà prétendre à une libération conditionnelle après avoir subi un tiers de sa peine, même si elle se trouve dans des circonstances semblables à celles visées par la disposition en cause.

La Cour d'assises ne peut constater l'état de récidive, hormis dans les hypothèses prévues aux articles 54 et 55 du Code pénal, qui visent le cas de la personne qui a commis un nouveau crime après avoir été condamnée à une peine criminelle. Si l'intéressé avait été poursuivi pour les mêmes faits devant la Cour d'assises, cette dernière n'aurait pu, dans les mêmes circonstances, constater l'état de récidive légale. Le constat de récidive légale produit non seulement des effets en ce qui concerne le taux de la peine, qui peut être doublé, mais aussi en ce qui concerne l'exécution de la peine: alors que la personne condamnée peut déjà prétendre à une libération conditionnelle après avoir subi un tiers de sa peine, elle ne peut y prétendre, lorsque l'état de récidive légale a été constaté, qu'après avoir subi deux tiers de sa peine.

Par ses arrêts n<sup>os</sup> 193/2011 et 199/2011, la Cour avait jugé que la différence de traitement était discriminatoire en ce qui concerne le taux de la peine. La Cour de cassation souhaitait maintenant savoir s'il y avait aussi violation du principe d'égalité en ce qui concerne l'exécution de la peine.

II. La Cour constitutionnelle examine tout d'abord ce qui justifie, selon le législateur, la différence de traitement quant à la possibilité de constater ou non l'état de récidive légale. Dans le cas d'une condamnation par le tribunal correctionnel, le constat de l'état de récidive légale permet d'alourdir la peine (jusqu'à doubler la peine correctionnelle maximale) parce que la première peine n'a manifestement pas été suffisamment efficace. En cas de condamnation par la Cour d'assises, la peine criminelle est déjà réputée suffisamment lourde en soi et le juge peut «satisfaire à tous les besoins d'aggravation que cette récidive a fait surgir», lorsqu'il détermine la peine.

La Cour constate ensuite que non seulement des effets visant à alourdir la peine sont liés à l'état de récidive légale, mais que la possibilité de libération conditionnelle est aussi limitée parce que, dans ce cas, la personne condamnée doit avoir subi les deux tiers de sa peine d'emprisonnement. Le renvoi devant le tribunal correctionnel pour des faits identiques a principalement pour but de réduire le nombre d'affaires traitées par la Cour d'assises.

Pour la personne condamnée, tout ceci ne fait que peu de différence: même si la peine correctionnelle d'emprisonnement est une peine qui diffère de la peine criminelle de la réclusion, ces deux sanctions ont en commun de priver le condamné de sa liberté.

Selon la Cour, le principe d'égalité est dès lors violé. Ni la nature de la peine criminelle ni le souci de réduire la charge de travail de la Cour d'assises ne peuvent raisonnablement justifier qu'une personne qui, après une condamnation à un emprisonnement d'un an au moins, est condamnée du chef de tentative d'assassinat moins de cinq ans après avoir subi sa peine ou après que cette peine fut prescrite, soit traitée différemment, en ce qui concerne la possibilité d'une libération conditionnelle, selon qu'elle est renvoyée devant la Cour d'assises et condamnée à une peine criminelle ou que, le crime ayant été correctionnalisé en raison de circonstances atténuantes ou d'une cause d'excuse, elle est condamnée à une peine correctionnelle par le tribunal correctionnel ou par la Cour d'appel.

La Cour décide en conséquence que l'article 56.2 du Code pénal viole les articles 10 et 11 de la Constitution, mais uniquement en ce qu'il a pour conséquence d'exclure plus longtemps une personne condamnée par le tribunal correctionnel du chef d'un crime correctionnalisé commis moins de cinq ans après qu'elle a subi ou prescrit une peine d'emprisonnement d'au moins un an, de la possibilité d'une libération conditionnelle, que la personne qui est condamnée à une peine criminelle par la Cour d'assises du chef du même crime commis dans la même circonstance.

La Cour maintient toutefois les effets de la disposition qu'elle déclare inconstitutionnelle, pour les motifs et dans la mesure indiqués ci-après. Elle rappelle tout d'abord que le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel: avant de décider de maintenir les effets de la disposition en cause, la Cour doit constater que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique. La Cour procède ensuite à cette balance en l'espèce. Compte tenu de la nécessité, d'une part, d'éviter les conséquences excessives qu'aurait l'effet du constat d'inconstitutionnalité en empêchant que soient prises des mesures pouvant l'être sur la base de la disposition en cause et aussi, d'autre part, de ne pas permettre que perdure au-delà d'un délai raisonnable la situation discriminatoire décrite ci-dessus, la Cour maintient les effets de l'article 56.2, en cause jusqu'à l'entrée en vigueur d'une loi qui met fin à cette discrimination, et au plus tard jusqu'au 31 juillet 2015.

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



## Bosnie-Herzégovine

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BIH-2014-3-002

**a)** Bosnie-Herzégovine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 25.09.2014 / **e)** AP 1020/11 / **f)** / **g)** *Službeni Glasnik* (Journal officiel), 101/14 / **h)** CODICES (bosniaque, anglais).

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

5.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Obligation positive de l'État**.  
5.3.28 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de réunion**.

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

Discours de haine / Violence, événement public.

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

Étant donné que les pouvoirs publics n'avaient pas mis en place un cadre juridique clair pour concilier des intérêts opposés afin d'agir préventivement, ce qui aurait dissuadé quiconque de propager des injures, des propos diffamatoires et des menaces visant les organisateurs d'un festival consacré à une question légitime et aurait empêché le jour de la cérémonie d'ouverture des manifestations de violence qui ont conduit à annuler le reste du festival, il y a eu une violation du droit à la liberté de réunion.

#### *Résumé:*

I. L'organisation Q, la requérante en l'espèce, s'occupe de la promotion et de la protection de la culture, de l'identité et des droits de l'homme des homosexuels. Elle se plaignait du fait que les pouvoirs publics n'aient pas pris les mesures nécessaires pour protéger le rassemblement lié au premier festival «gay» de Sarajevo [*Sarajevo Queer Festival*] (ci-après, le «Festival»), alléguant que cela constituait une violation du droit de réunion publique. La requérante faisait valoir en outre que les pouvoirs publics n'avaient pas mené une enquête effective ni traduit en justice les organisateurs et les instigateurs des violences qui s'étaient produites.

II. La Cour constitutionnelle a pris acte de l'obligation qui incombe aux pouvoirs publics de prendre des mesures raisonnables et adéquates pour permettre aux manifestations autorisées de se dérouler de manière pacifique. Dans ce contexte, l'obligation qui incombe aux pouvoirs publics en application de l'article 11 CEDH concerne les mesures à prendre et non pas les résultats à obtenir. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, il n'est pas nécessaire de juger de l'opportunité ou de l'efficacité de la tactique suivie en l'occurrence par les forces de l'ordre; il y a simplement lieu de rechercher si l'on peut défendre la thèse selon laquelle les autorités compétentes n'ont pas pris les dispositions nécessaires (voir la Cour européenne des Droits de l'Homme, *Plattform «Ärzte für das Leben» c. Autriche*, paragraphe 36).

Il y avait eu des indications suffisantes de la nécessité de renforcer la sécurité à cette occasion; cela ressortait de l'intérêt des médias et des affiches placardées dans toute la ville qui contenaient des messages injurieux et des messages incitant à la violence, ainsi que de l'appel à l'organisation d'une manifestation contre le festival le jour de la cérémonie d'ouverture. Les participants étaient invités à se rassembler devant le bâtiment de l'Académie des Beaux-Arts et à empêcher la cérémonie d'ouverture du Festival. La requérante avait informé de ces faits la direction de la police.

La Cour constitutionnelle a noté que, dans sa demande d'organisation d'un rassemblement public, la requérante avait indiqué pourquoi elle estimait que des mesures de sécurité policière étaient nécessaires, surtout autour des endroits où le Festival devait se dérouler, en raison d'éventuelles «attaques surprises». Le jour de la cérémonie d'ouverture du Festival, sept personnes qui participaient à celui-ci ont été agressées et plus ou moins grièvement blessées au cours de telles «attaques surprises» en plus des incidents qui se sont produits entre partisans et adversaires du Festival devant le bâtiment de l'Académie des Beaux-Arts. À cet égard, la Cour constitutionnelle a relevé que la direction de la police avait exercé des poursuites disciplinaires à l'encontre de plusieurs fonctionnaires de police qui avaient été déployés pour sécuriser les endroits où les attaques s'étaient produites. Enfin, il ne résultait pas de la réponse du ministère de l'Intérieur du canton de Sarajevo (ci-après, le «ministère de l'Intérieur») ni du parquet cantonal de Sarajevo (ci-après, le «parquet cantonal») que des poursuites prévues par la loi relative aux réunions publiques aient été exercées à l'encontre des personnes désignées comme étant les organisateurs du Festival ni contre l'agence de sécurité pour d'éventuels manquements à leurs obligations.

La Cour constitutionnelle a fait remarquer que, conformément à l'obligation positive qui incombe aux pouvoirs publics de protéger les manifestations pacifiques, le Code pénal de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (ci-après, le «Code pénal») érige en infraction pénale le fait d'empêcher ou de gêner une réunion publique (article 190). En l'espèce, les pouvoirs publics n'avaient pas pris des dispositions raisonnables et appropriées pour empêcher les heurts entre partisans et adversaires du Festival ni les agressions subies ensuite par les participants.

La Cour constitutionnelle a souligné que l'obligation positive qui incombe à l'État implique que des mesures soient prises dans le but de mener une enquête effective et d'assurer, s'il y a lieu, une protection contre les actes illicites, y compris la violence.

La Cour constitutionnelle a relevé que la requérante, en tant qu'organisatrice du Festival, avait été en butte à des attaques, des menaces et des annonces explicites de violence à son encontre ainsi qu'à l'encontre de ses membres et de la population LGBTIQ en général à partir du moment où le Festival avait été annoncé. Les documents présentés à la Cour constitutionnelle ont également montré que le ministère de l'Intérieur et le parquet cantonal avaient été informés des menaces adressées à ceux qui manifestaient expressément leur soutien au Festival. Pourtant, jusqu'au jour de la cérémonie d'ouverture, ni le ministère de l'Intérieur ni le parquet cantonal n'avaient pris la moindre mesure pour enquêter ni pour identifier les personnes qui proféraient des menaces et des insultes et incitaient à la violence. L'enquête, qui avait été diligentée une fois que l'incident avait eu lieu et qui avait abouti à l'annulation du Festival alors que les autorités compétentes étaient déjà au courant des menaces mais n'avaient rien fait pour enquêter à leur sujet et empêcher les violences de se produire, ne saurait être considérée comme satisfaisant à l'obligation positive qui incombe aux pouvoirs publics d'agir préventivement et de mener des enquêtes effectives.

La Cour constitutionnelle a pris note en outre du recours essentiellement à internet pour lancer les menaces, les insultes et les appels à la violence. Il n'a pas été possible de conclure que des mesures ou des actes auraient été adoptés, à l'encontre des propriétaires des pages internet sur lesquelles ce contenu avait été publié, afin d'empêcher une diffusion encore plus importante de ces messages.

La Cour constitutionnelle a relevé qu'il existait au moment des faits un Service de la cybercriminalité au sein du ministère de l'Intérieur. Pourtant, les éléments de preuve qui ont été produits indiquent que ce Service n'a pris des mesures pour enquêter et identifier les

personnes qui avaient adressé les menaces et les insultes à la requérante et à certains de ses membres qu'une fois que les constats avaient été établis (c'est-à-dire après que les violences avaient eu lieu). La Cour constitutionnelle a remarqué que le ministère de l'Intérieur et le parquet cantonal n'avaient pas indiqué, dans leurs conclusions en réponse au recours interjeté, la raison pour laquelle il n'avait pas été demandé plus tôt au Service en question d'intervenir, alors même que la requérante avait déposé des plaintes concernant les menaces et les insultes envoyées par le biais d'internet, avec à l'appui des documents indiquant la teneur des messages et, dans un petit nombre de cas, les noms de ceux qui les avaient envoyés ou des informations qui auraient pu servir à les identifier. Finalement, le ministère de l'Intérieur avait transmis tous les constats au parquet cantonal, qui est compétent pour donner des instructions afin de faire intervenir le Service en question. La Cour constitutionnelle a fait observer que le fait que cette partie de l'enquête ait abouti à l'identification de certaines personnes et à l'exercice de poursuites à leur encontre pour des infractions sans gravité semble indiquer que des mesures en ce sens ne sauraient être considérées comme une charge excessive pour les pouvoirs publics lorsqu'il s'agit d'enquêter sur des actes illicites, notamment de violence, et de les empêcher. Elle a aussi constaté que ces mesures avaient été prises une fois que les violences s'étaient produites; elles ne pouvaient donc pas être perçues comme satisfaisant à l'obligation positive qui incombe aux pouvoirs publics de prendre des mesures préventives.

En l'espèce, les insultes, les propos diffamatoires et les menaces envers la requérante ainsi que les appels à la violence avaient pour la plupart été diffusés par le biais d'internet. Tout cela s'était produit en 2008, alors que l'on savait déjà fort bien que le niveau élevé d'anonymat sur internet encourage la liberté de parole et d'expression et l'échange des idées les plus diverses mais que ce même anonymat représente aussi un outil puissant pour offenser, menacer et violer les droits d'autrui. En outre, c'est à cette époque qu'a été ratifié le Protocole additionnel à la Convention sur la cybercriminalité. Tous les États signataires de ce Protocole se sont engagés à ériger en infractions pénales les actes de nature raciste et xénophobe commis par le biais de systèmes informatiques.

Il s'ensuit que les pouvoirs publics avaient l'obligation de mettre en place un cadre juridique permettant de concilier les intérêts divergents qui réclamaient une protection. Ainsi que cela a déjà été indiqué dans cette décision, selon la position de la Cour européenne des Droits de l'Homme, certaines sociétés démocratiques peuvent estimer nécessaire de sanctionner, voire d'empêcher, toutes les formes d'expression qui

propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la violence fondée sur l'intolérance, s'il est démontré que les «formalités», «conditions», «restrictions» ou «sanctions» sont proportionnées à l'objectif légitime visé. Les expressions et commentaires formulés dans la présente affaire incitent à conclure qu'ils étaient motivés avant tout par la manière dont la population LGBTIQ exprime sa sexualité ainsi que son identité de genre et son orientation sexuelle. Ces commentaires avaient été formulés essentiellement par le biais d'internet, compte tenu de sa popularité et de son accessibilité. Ils avaient indéniablement la nature d'une expression publique. Ils représentaient un «discours de haine» qui, au sens le plus large, exprime publiquement ou provoque la haine à l'égard de certains groupes ou de certaines personnes en raison de leurs préférences, afin de susciter l'intolérance, la discorde, la discrimination et la violence ou l'incitation à la haine déjà présente qui est amplifiée, renforcée et approfondie par un tel discours de haine à caractère public.

En tout état de cause, pendant la période pertinente pour la présente affaire, le Code pénal ne prévoyait pas d'infraction pénale motivée par la haine à l'instar de toutes les infractions pénales commises en raison de la race, de la couleur de peau, de la religion, de l'origine nationale ou ethnique, du handicap, du sexe, de l'orientation sexuelle ou de l'identité de genre d'autres personnes. Étant donné que les pouvoirs publics n'avaient pas mis en place un cadre juridique clair pour concilier des intérêts opposés afin d'agir préventivement, ce qui aurait dissuadé quiconque de propager des injures, des propos diffamatoires et des menaces visant les organisateurs d'un festival consacré à une question légitime et aurait empêché le jour de la cérémonie d'ouverture des manifestations de violence (qui ont conduit à annuler le reste du festival), il y a eu une violation de la jouissance effective du droit de la requérante à la liberté de réunion.

La Cour constitutionnelle a conclu à une violation des droits de la requérante reconnus par l'article II.3.i de la Constitution et par l'article 11 CEDH.

III. Conformément à l'article 43 du Règlement de la Cour constitutionnelle, les opinions dissidentes des juges Mirsad Ceman et Margarita Caca-Nikolovska sont jointes en annexe à la présente décision.

#### *Langues:*

Bosniaque, serbe, croate, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Brésil

## Cour suprême fédérale

### Décisions importantes

*Identification:* BRA-2014-3-035

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Première chambre / **d)** 28.04.2009 / **e)** 96.745 / **f)** *Habeas Corpus* / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 99 (Journal officiel), 29.05.2009 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.2.2 Sources – Catégories – Règles non écrites – **Principes généraux du droit.**

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

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:*

Conflit de lois / Loi, abrogation / Loi d'application générale / Loi, spéciale / Mineur, détention, conditions / Mineur, protection / Infraction, pénale, mineur / *Lex specialis*, norme générale, modification.

*Sommaire (points de droit):*

L'abaissement de l'âge de la majorité de 21 à 18 ans n'empêche pas l'application aux mineurs délinquants des mesures socio-éducatives de placement en institution et de «semi-liberté», prévues par la loi sur les enfants et les adolescents (ci-après «l'ECA», selon l'acronyme portugais). Ces mesures restent applicables aux personnes de moins de 21 ans. Le nouveau Code civil, qui fixe de nouvelles règles générales, n'a pas abrogé les dispositions de l'ECA, règle spéciale.

*Résumé:*

I. La présente affaire a trait à une demande de recours en *habeas corpus* (au Brésil, le recours en *habeas corpus* ne s'entend pas que de la protection de la liberté, mais plus généralement de la protection des droits) contre une décision selon laquelle les mesures socio-éducatives de placement en institution

et de semi-liberté prévues pour le mineurs délinquants s'appliquent toujours à ceux qui ont atteint l'âge de la responsabilité pénale mais ont moins de 21 ans. Selon le requérant, la loi n° 10406/2002 (nouveau Code civil), qui ramène l'âge de la majorité à 18 ans, avait mis fin à la possibilité d'appliquer les mesures éducatives prévues par l'ECA aux personnes de plus de 18 ans (au Brésil, l'âge de la majorité et celui de la majorité pénale coïncident). Le requérant affirmait, en outre, que ces mesures ne pouvaient être appliquées aux personnes de plus de 18 ans qu'à titre exceptionnel et que seul le placement en institution pouvait alors être ordonné. Les autres mesures socio-éducatives prévues pour les mineurs délinquants n'étaient pas applicables, notamment la «semi-liberté» (régime en vertu duquel le placement en institution est considérablement assoupli).

II. La Première chambre de la Cour suprême brésilienne a décidé, à la majorité, de ne pas faire droit au recours en *habeas corpus* au motif que l'abaissement de l'âge de la majorité établi par le nouveau Code civil n'avait pas eu d'incidence sur les limites d'âge prévues par l'ECA. Le placement en institution et la «semi-liberté» s'appliquaient tous les deux aux délinquants mineurs, y compris lorsque ceux-ci avaient dépassé l'âge de la majorité. La Cour a expliqué que la loi ne prévoyait pas que le fait d'avoir atteint l'âge de la majorité était une raison de ne plus appliquer de mesures éducatives aux mineurs délinquants. Elle prévoyait seulement que, de manière exceptionnelle, ses règles pouvaient être appliquées aux personnes âgées de plus de 18 ans et de moins de 21 ans, l'âge du délinquant au moment de l'infraction étant déterminant à cet égard. Le législateur avait donc fixé un critère de temps objectif et il importait peu que le mineur ait atteint l'âge de la responsabilité pénale pour d'autres raisons. La Cour a estimé que les mesures socio-éducatives visaient, non seulement, à inculquer aux délinquants mineurs le sens des responsabilités, mais qu'elle visait aussi à faire en sorte qu'ils adoptent un meilleur comportement en tant que membres de la société et à préparer leur réinsertion. Pour appliquer de telles mesures, il fallait tenir compte de la situation particulière du mineur, personne en cours de développement devant bénéficier d'une pleine protection jusqu'à l'âge de 21 ans. La Cour a jugé nécessaire, pour régler le conflit entre le Code civil et l'ECA, d'appliquer la doctrine de la *lex specialis* selon laquelle la loi la plus récente, qui fixe les règles générales, ne peut avoir pour effet d'abroger ou de modifier une loi plus ancienne comportant des règles plus précises.

III. Dans une opinion dissidente, un juge a estimé que l'ECA avait érigé l'âge de 21 en critère parce que tel était l'âge de la majorité lorsque la loi a été adoptée.

Ainsi, le Code civil ayant ramené l'âge de la majorité de 21 à 18 ans, l'âge visé par l'ECA n'était plus valable.

*Renvois:*

- Loi n° 8069/1990;
- Loi n° 10406/2002.

*Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* BRA-2014-3-036

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 09.02.2012 / **e)** 19 / **f)** Action déclaratoire de constitutionnalité / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 080 (Journal officiel), 29.04.2014 / **h)**

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.4.12 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Femme, droits, promotion / Femme, protection, spéciale / Femme, violence contre, juridiction spéciale.

*Sommaire (points de droit):*

La loi n° 11340/2006 (ci-après la loi «Maria da Penha»), qui crée une juridiction spéciale chargée de connaître des cas de violence domestique et familiale contre les femmes et qui soustrait les infractions commises contre celles-ci de la liste des infractions mineures, est constitutionnelle. Cette loi met en œuvre la disposition constitutionnelle selon laquelle

l'État est tenu de créer des mécanismes pour mettre fin à la violence dans les relations familiales.

*Résumé:*

I. La présente affaire porte sur une action déclaratoire de constitutionnalité introduite par la Présidente du Brésil, tendant à ce que les articles 1, 33 et 41 de la loi Maria da Penha, qui créent des mécanismes visant à mettre fin à la violence contre les femmes, soient validés. La loi prévoit aussi que les juridictions civiles et pénales examinent les cas de violence domestique et familiale contre les femmes en attendant la création de juridictions spéciales pour ce type de violence et retire les infractions commises contre celles-ci de la liste des infractions mineures (loi n° 9099/1995). Le requérant estimait que la protection offerte par l'État aux familles était un principe constitutionnel (article 226.8 de la Constitution) et que, par voie de conséquence, les femmes bénéficieraient d'un traitement préférentiel de manière à corriger le déséquilibre qui existe en raison des particularités physiques et morales des femmes dans la culture brésilienne. Le requérant faisait valoir, en outre, que l'autonomie dont bénéficient les États pour établir leur propre organisation, conformément aux articles 96.II.d et 12.1 de la Constitution fédérale, n'était pas violée.

II. La Cour suprême brésilienne a émis, à l'unanimité de ses membres, une déclaration de constitutionnalité au motif que la loi Maria da Penha mettait en œuvre la disposition constitutionnelle qui obligeait l'État à créer des mécanismes pour mettre fin à la violence dans les relations familiales (article 226.8 de la Constitution). Elle a estimé que la loi marquait une avancée parce qu'elle garantissait aux femmes victimes d'agression un accès effectif à la réparation, à la protection et à la justice. Se fonder sur le sexe pour établir un traitement différencié n'était donc ni disproportionné ni illégitime, les femmes étant vulnérables à la violence physique, morale et psychologique dans la sphère privée. La Cour a estimé que la loi réduisait également la discrimination sociale et culturelle, qui devait être combattue par une législation compensatoire et par la promotion de l'égalité. C'est pourquoi la loi était conforme au principe d'égalité et à l'ordre juridique et constitutionnel.

La Cour a, en outre, estimé que l'article qui attribuait le contentieux de la violence domestique et familiale contre les femmes aux juridictions civiles et pénales dans l'attente de la création de juridictions spéciales pour ce type de violence était conforme à la Constitution. Elle a estimé que ni l'autonomie dont jouissent les États pour établir leur propre organisation, ni leur compétence législative pour

créer des tribunaux n'avaient été violées étant donné que la législation fédérale n'établissait pas ces Tribunaux spéciaux, mais se bornait à en autoriser la création en tenant compte de la nécessité de traiter les cas de violence contre les femmes de manière uniforme et spécialisée dans tous les États fédérés brésiliens.

Enfin, la Cour a estimé que le retrait des infractions commises contre les femmes de la liste des infractions mineures (loi n° 9099/1995) était une option politico-normative retenue par le législateur, dont l'objectif était d'accorder aux femmes une protection spéciale et un traitement distinct des infractions de violence domestique et familiale contre celles-ci.

#### *Renvois:*

- Articles 96.II.d, 125.1 et 226.8 de la Constitution fédérale;
- Articles 1, 33 et 41 de la loi n° 11340/2006;
- Loi n° 9099/1995.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* BRA-2014-3-037

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 09.05.2012 / **e)** 597.285 / **f)** Recours extraordinaire / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 053 (Journal officiel), 18.03.2014 / **h)**.

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

4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs – Décentralisation par service – **Universités**.  
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:*

Enseignement, supérieur, accès / Action positive / Éducation, publique / Éducation, étudiants, égalité des chances / Quota / Élèves / Université, autonomie.

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

Un programme d'action positive établissant un système de quotas concernant l'accès à l'enseignement supérieur des candidats issus des écoles publiques et des étudiants noirs ou autochtones scolarisés dans ces écoles, est constitutionnel.

#### *Résumé:*

I. La présente affaire concerne un recours extraordinaire intenté contre une décision du tribunal régional fédéral de la quatrième région. Celui-ci avait estimé que le programme d'action positive de l'Université fédérale de Rio Grande do Sul (ci-après, «l'UFRS», selon l'acronyme portugais), qui établit un système de quotas dans l'accès des candidats issus des écoles publiques et des étudiants noirs ou autochtones scolarisés dans ces écoles à l'enseignement supérieur, était constitutionnel.

Le requérant soutenait qu'un tel système de quotas opérait une distinction arbitraire entre les candidats, étant donné qu'il avait obtenu de meilleurs résultats que certains autres candidats admis sur la base de ce système et que, pour autant, sa candidature n'avait pas été retenue. Le requérant estimait, en outre, que le recteur de l'Université avait outrepassé sa compétence en fixant les règles régissant le système de quotas et que ce type de mécanisme devait être établi par la législation fédérale.

II. La Cour suprême brésilienne, par un vote à la majorité, a rejeté le recours extraordinaire et déclaré le système de quotas de l'UFRS constitutionnel. Elle a estimé, en outre, que le système de quotas était conforme à la décision qu'elle avait rendue dans une précédente affaire (ADPF 186), dans laquelle elle avait jugé que les politiques d'action positive et l'application d'un critère d'admission dans l'enseignement supérieur fondé sur l'appartenance ethnique et la race étaient conformes à la Constitution.

La Cour a estimé que, même si aucune règle juridique précise n'autorisait la mise en place d'un système de quotas, sa création était fondée en droit puisque le Brésil avait ratifié une Convention internationale qui autorisait l'adoption de mesures d'action positive. Elle a estimé, en outre, que ce mécanisme n'avait pas à être établi par une loi formelle, puisqu'elle relevait du champ de l'autonomie des universités. Par conséquent, la loi n° 9394/1996, qui énonce les directives nationales et les principes relatifs à l'éducation, ne fixait aucun critère concernant l'admission dans l'enseignement supérieur, question laissée à l'appréciation des universités.

III. Dans une opinion dissidente, un juge a estimé que la décision ADPF 186 n'avait pas valeur de précédent pour le présent recours extraordinaire, lequel portait sur une question distincte. La décision antérieure portait sur un quota racial. Or, dans le cadre du présent recours extraordinaire, la discussion portait sur un quota d'admission fondé sur l'école – publique ou privée – dont le requérant était issu. Pour le juge, aucun fondement ne permettait d'établir un quota fondé sur l'école dont les candidats étaient issus. Ce critère, dont l'établissement revenait à prendre acte de l'échec de l'éducation publique, était une manière de réprimander l'État.

#### *Renvois:*

- Loi n° 9394/1996.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: BRA-2014-3-038*

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 27.06.2012 / **e)** 111.840 / **f)** *Habeas Corpus* / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 249 (Journal officiel), 17.12.2013 / **h)**.

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

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

Infraction, gravité, peine / Infraction à la législation sur les stupéfiants, différence dans l'incrimination / Stupéfiants, trafic, peine, exécution / Infraction, odieuse, répression, exécution, condition spéciale / Peine, exécution / Peine, individualisation, principe / Peine, privative de liberté / Peine, réduction, application, conditions.

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

L'application systématique de conditions strictes au commencement de l'exécution d'une peine pour une infraction odieuse ou apparentée est contraire au principe de l'individualisation de la peine.

#### *Résumé:*

I. La présente affaire a trait à une demande de recours en *habeas corpus* introduite contre une décision en vertu de laquelle les conditions strictes énoncées aux articles 33 et 40.IV de la loi n° 11343/2006 (ci-après «la loi sur les stupéfiants») constituent le régime initial d'exécution d'une peine pour infraction à la législation sur les stupéfiants. Le requérant estimait que le détenu, qui répondait aux conditions de l'article 33.2.b du Code pénal, devait se voir accorder un régime de semi-liberté et soutenait que la décision d'établir des conditions plus rigoureuses était dépourvue de fondement valable.

II. La Cour suprême brésilienne a reconnu, à la majorité, que les circonstances subjectives favorables étaient réunies pour que le détenu bénéficie d'une réduction de peine, et a accueilli le recours tendant à ce que le régime initial de semi-liberté soit appliqué. Pour assurer le respect de la garantie constitutionnelle d'individualisation de la peine, (article 5.XLVI de la Constitution fédérale), la Cour a incidemment déclaré inconstitutionnel l'article 2.1 de la loi sur les crimes odieux, telle que modifiée par la loi n° 11464/2007. Par conséquent, l'obligation de se conformer à des conditions strictes pour commencer l'exécution d'une peine pour des infractions odieuses ou équivalentes était nulle.

La Cour a déclaré que le critère applicable pour définir les conditions initiales d'exécution d'une peine devait être conforme aux garanties constitutionnelles et qu'il était indispensable de justifier ces conditions. Ces règles n'empêchaient pas le juge d'imposer des conditions plus strictes si les circonstances particulières de l'affaire l'exigeaient, conformément aux articles 33.3 et 59 du Code pénal.

III. Dans des opinions dissidentes, des juges ont estimé que le régime spécial relatif aux infractions odieuses était constitutionnel, étant entendu que ces infractions et leurs auteurs étaient considérés comme plus dangereux. Ils ont insisté sur la nature dissuasive de la sanction pénale. L'établissement d'une peine plus lourde et de conditions de détention plus strictes pour une infraction plus odieuse relevait d'une telle stratégie et était conforme au principe de proportionnalité. Les juges ont aussi estimé que l'individualisation de la peine n'était pas une règle

constitutionnelle applicable de plein droit. Il s'ensuivait que le Parlement était libre de légiférer sur la question et d'adopter une politique pénale concernant les infractions odieuses.

*Renvois:*

- Article 5.XLVI de la Constitution;
- Articles 33.2.b, 33.3 et 59 du Code pénal;
- Article 2.1 de la loi n° 8072/1990;
- Articles 33.4 et 40.IV de la loi n° 11343/2006;
- Loi n° 11464/2007.

*Langues:*

Anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* BRA-2014-3-039

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 15.05.2013 / **e)** 630.733 / **f)** Recours extraordinaire / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 228 (Journal officiel), 20.11.2013 / **h)**

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**
- 3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**
- 3.21 Principes généraux – **Égalité.**
- 5.2.1.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Emploi.**
- 5.2.1.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – Emploi – **Droit public.**
- 5.4.9 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit d'accès aux fonctions publiques.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Fonction publique / Fonction publique, examen, concours / Fonction publique, impartialité / Emploi / Équité / Égale protection des droits / Intérêt général.

*Sommaire (points de droit):*

La situation personnelle de tout candidat à un concours de la fonction publique – qu'il s'agisse de

son état de santé ou de la force majeure – de nature à l'empêcher de participer à l'épreuve physique du concours, ne lui ouvre pas droit à la fixation d'une nouvelle date pour passer cette épreuve, à moins que le règlement du concours n'autorise un tel report. Cette règle est conforme aux principes d'égalité, d'impartialité et de primauté de l'intérêt général.

*Résumé:*

I. Cette affaire concerne un recours extraordinaire contre une décision qui reconnaissait à un candidat à un concours de la fonction publique le droit de passer l'épreuve physique à une autre date que celle initialement fixée par le règlement du concours. Dans cette décision, il était précisé, au nom du respect du principe d'égalité, que l'incapacité temporaire de ce candidat – consécutive à des problèmes de santé dûment attestés par un certificat médical – légitimait la fixation d'une nouvelle date pour lui permettre de passer l'épreuve.

Le requérant soutenait que le règlement du concours précisait qu'en cas d'empêchement de certains candidats – dont la situation personnelle ne leur aurait pas permis de passer l'épreuve physique – l'administration n'avait pas la possibilité de leur accorder un traitement de faveur. En conséquence, le requérant faisait valoir qu'il y avait violation des articles 5.*caput* et 37.*caput* de la Constitution fédérale, dès lors que la participation à tout concours de ce type impliquait l'acceptation de toutes les règles l'encadrant. Le requérant estimait également que l'autorisation accordée de passer l'épreuve à une date différente emportait violation des principes d'égalité et d'impartialité dans l'administration. Par ailleurs, le requérant insistait sur le fait qu'en l'espèce, l'intérêt général devait l'emporter sur le principe d'égalité.

II. Statuant en formation plénière, la Cour a rejeté le recours à la majorité et validé les épreuves physiques de ce concours organisées à des dates différentes, en invoquant le principe de sécurité juridique et l'impact significatif que cette décision aurait sur sa jurisprudence. Pour autant, en reconnaissant à ce recours des «effets de portée générale» (c'est-à-dire des implications juridiques qui font sentir leurs effets au-delà des seules parties à la procédure), la Cour a relevé qu'aucun candidat ne pouvait bénéficier du report de la date d'une épreuve physique prévue par un concours de la fonction publique, au motif que sa situation personnelle, quelle qu'elle fut, l'aurait justifié, à moins que le règlement du concours d'où procèdent les règles internes qui en régissent le déroulement, ne l'autorise expressément.

La Cour a dit que le fait d'autoriser des candidats à bénéficier du report d'une épreuve pour raisons personnelles, pourrait constituer un précédent qui ouvrirait la voie à la possibilité de reporter n'importe quelle phase d'un concours pour différents motifs individuels avec, pour conséquences, une perturbation dans le fonctionnement de l'administration, l'engagement de dépenses inutiles, des retards dans la clôture des concours et la mise en cause de leur bon déroulement.

La Cour a souligné que les deux parties avaient fondé leurs prétentions sur le principe d'égalité qui implique à la fois d'égales opportunités pour tous dans un concours ouvert et une égalité de traitement dans l'organisation des épreuves. Dans la mesure où, par définition, les candidats sont mis en concurrence, ce principe doit être associé à la nécessaire impartialité de toute action de l'administration, qui interdit un traitement de faveur envers quel que candidat que ce soit, même si telle ou telle situation personnelle est – ou n'est pas – motivée par la force majeure.

III. Dans une opinion dissidente – et bien qu'il ait également rejeté le recours, mais pour des motifs différents – l'un des juges a envisagé la possibilité qu'il puisse être dérogé aux règles prévues par le règlement du concours, si la cause en était légitime. Par ailleurs, il a considéré qu'en l'espèce, la Cour n'avait pas cette possibilité de reconnaître à la cause des «effets de portée générale», dans la mesure où le recours avait été introduit avant l'entrée en vigueur de la loi relative à ces mêmes effets.

#### *Renvois:*

- Articles 5.*caput* et 37.*caput* de la Constitution fédérale.

#### *Langues:*

Anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* BRA-2014-3-040

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 19.06.2013 / **e)** 4.617 / **f)** Action directe en inconstitutionnalité / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 029 (Journal officiel), 12.02.2014 / **h)**

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

- 1.4.9.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Parties – **Qualité pour agir.**
- 4.5.10 Institutions – Organes législatifs – **Partis politiques.**
- 4.7.4.3 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – **Ministère public.**
- 4.9.8 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Propagande et campagne électorale.**

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

Démocratie, défense / Élection, campagne électorale, débat télévisé / Élection, propagande, irrégularité / Ministère public, participation à la procédure.

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

Au vu du rôle que joue le procureur général en tant que défenseur des institutions publiques et du régime démocratique, le ministère public a compétence – tout comme les partis politiques – pour déposer un recours contre toute propagande électorale irrégulière d'un parti politique.

#### *Résumé:*

I. Cette affaire concerne un recours constitutionnel en saisine directe – avec demande d'une mesure provisoire (requête en référé, par exemple) – introduit par le procureur général de la République contre l'article 45.3 de la loi n° 9096/1995. Cette norme dispose que seuls les partis politiques ont qualité pour déposer un recours contre toute propagande électorale irrégulière d'un parti politique.

Le requérant demandait à la Cour de déclarer non conforme à la Constitution, l'expression «seul un parti politique peut saisir» incluse dans le texte de l'article litigieux, au motif qu'elle portait atteinte aux normes constitutionnelles par lesquelles est établie l'autorité du ministère public en ce qui concerne la défense de l'ordre juridique, des droits individuels inaliénables et du régime démocratique (articles 127 et 129.II).

II. La Cour suprême, par une décision prise à la majorité a, en partie, fait droit aux prétentions du requérant qui l'avait saisie directement. La Cour a adopté un dispositif grâce auquel la norme litigieuse n'était pas déclarée non conforme à la Constitution et, simultanément, elle a défini les compétences reconnues au parquet général en matière électorale. La Cour a dit que l'accès des partis politiques à la publicité – dans le but de faire connaître leurs

propositions et de diffuser leurs idées – était fondé sur «le droit à l'antenne» (c'est-à-dire, sur la possibilité d'un accès aux stations de radio et aux chaînes de télévision, tel que garanti par l'article 17.3 de la Constitution fédérale). Compte tenu de son caractère public, cette diffusion doit être étroitement corrélée aux principes énoncés dans la loi électorale tels que, par exemple, l'égalité des chances entre les différents partis politiques, l'éthique électorale et la défense des minorités. Ainsi, ne pas reconnaître au parquet général compétent en matière électorale la possibilité d'assurer le bon déroulement de la diffusion de leurs idées par les partis politiques, équivaut à méconnaître le rôle du parquet général en tant que défenseur des institutions et du régime démocratique.

La Cour a décidé d'opter pour un dispositif qui lui évite de déclarer la norme litigieuse non conforme à la Constitution, sans avoir à exclure le terme «seuls», de façon à écarter toute interprétation qui aurait permis à des tiers (tels que les députés) d'avoir également compétence pour déposer un semblable recours, ce qui aurait modifié la signification de la norme en cause.

III. Dans une opinion dissidente, l'un des juges a en partie fait droit au grief du requérant et a déclaré que le mot «seul», dans le texte de l'article 45.3 de la loi n° 9096/1995, n'était pas conforme à la Constitution. Le juge a dit que, de son point de vue, il n'était pas possible de proposer une interprétation différente du mot «seul», qui aurait permis de lui attribuer une autre signification. Dans ces conditions, pour que la norme litigieuse ne soit pas déclarée non conforme à la Constitution, il convenait d'en modifier le texte ou, en d'autres termes, d'exclure ce mot du texte de la loi.

#### *Renvois:*

- Article 45.3 de la loi 9096/1995;
- Articles 127 et 129.II de la Constitution fédérale.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: BRA-2014-3-041*

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 06.02.2014 / **e)** 4.868 / **f)** Recours / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 097 (Journal officiel), 22.05.2014 / **h)**.

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

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

4.9.8 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Propagande et campagne électorale.**

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

Élection, campagne, restrictions / Élection, loi électorale, infraction / Drapeau, affiche, utilisation dans une campagne électorale / Poursuites, preuve, absence.

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

La présence d'un candidat à des fonctions électives dans des bureaux de vote le jour de l'élection n'est pas constitutive des infractions consistant à susciter des suffrages, à faire campagne ou à diffuser des publicités politiques à des fins électorales, dès lors qu'il se contente de saluer les électeurs et même s'il est porteur d'un badge et qu'il est accompagné de ses partisans.

#### *Résumé:*

I. Cette affaire concerne un recours introduit contre un candidat à des élections à la Chambre des représentants, à qui il était reproché – en vertu de l'article 39.5.II et 39.5.III de la loi n° 9504/1997 – d'avoir, le jour même de l'élection, cherché à obtenir des suffrages favorables à sa candidature, continué à faire campagne et diffusé des publicités politiques. Le procureur général compétent en matière électorale faisait valoir que, le jour de l'élection, le candidat s'était rendu dans un certain nombre de bureaux de vote en portant ostensiblement un badge diffusé lors de sa campagne électorale; il était accompagné de partisans et saluait de nombreux électeurs et fonctionnaires «autrement qu'en silence».

II. À l'unanimité, la Cour suprême a dit que le défendeur n'avait commis aucune infraction, conformément à l'article 386.III du Code de procédure pénale. La Cour a conclu que la seule présence du candidat dans les bureaux de vote ne devait pas être interprétée comme un comportement passible de sanctions, dans la mesure où la loi

garantit son droit à contrôler l'expression des suffrages où qu'elle se produise.

La Cour a insisté sur le fait que l'information produite par le parquet présentait un caractère général et qu'elle ne dépeignait pas le comportement du défendeur. En réalité, elle ne faisait que décrire l'occurrence d'agissements soi-disant irréguliers. En outre, le fait de saluer des électeurs dans les bureaux de vote ne saurait conduire à la conclusion que le candidat cherchait à les influencer et à les convaincre de voter d'une certaine manière. Dès lors, le parquet n'avait pas apporté la preuve de la commission des infractions précitées (solliciter les suffrages des électeurs et faire campagne le jour de l'élection) telles que prévues par l'article 39.5.II de la loi n° 9504/1997.

La Cour a également dit que la présence du candidat accompagné de ses partisans sur les lieux où les suffrages s'expriment et le port d'un badge de sa propre campagne électorale ne pouvaient être assimilés à une publicité électorale irrégulière, l'article 39-A de la loi n° 9504/1997 autorisant le port de tels badges. Par ailleurs, rien ne permettait d'attester que la présence du défendeur accompagné de ses partisans ait pu constituer une pratique électorale contraire à la loi.

#### *Renvois:*

- Article 39.5.II et 39.5.III et article 39-A de la loi 9504/1997;
- Article 386.III du Code de procédure pénale.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* BRA-2014-3-042

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 28.05.2014 / **e)** 774 / **f)** Recours interne préjudiciel relatif à une demande d'ordonnance d'injonction / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 125 (Journal officiel), 01.07.2014 / **h)**

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

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

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

5.1.1.4.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Militaires.**

5.4.10 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit de grève.**

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

Militaire, droit de grève / Police, droit de grève / Service public, grèves, limitation / Intérêt général / Grève, participation / Grève, services publics, restriction.

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

Les agents de la police civile n'ont pas le droit de grève, dans la mesure où leurs activités sont semblables à celles des agents des forces armées (y compris s'agissant des membres de la police militaire), à qui la Constitution interdit expressément de suspendre leurs activités (article 142.3.IV de la Constitution fédérale).

#### *Résumé:*

I. Cette affaire concerne un recours interne préjudiciel relatif à une demande d'ordonnance d'injonction déposé par l'association des enquêteurs de la police de l'État de São Paulo, contre une décision qui refusait à des agents de la police civile (les enquêteurs de la police) le bénéfice du droit de grève, au motif que les activités de ces fonctionnaires étaient similaires à celles des officiers de l'armée à qui il est interdit de suspendre leurs activités, conformément à l'article 142.3.IV de la Constitution fédérale.

Le requérant faisait valoir que les activités des Rondes Ostensibles (ROTA) – qui sont un groupement de la police militaire au Brésil – et de la police civile ne sont pas identiques. De ce fait, ces deux corps ne devraient pas être considérés de la même manière au regard de l'interdiction du droit de grève puisque les Rondes Ostensibles ont pour objectif de s'opposer aux violations de la loi (pouvoirs de police préventifs) tandis que la police civile enquête sur la commission des crimes et sur les circonstances qui les entourent (police d'investigation/police judiciaire). En outre, il prétendait que la réglementation du droit de grève applicable aux services de police n'entraînait aucun risque pour la

société, puisqu'il appartiendrait à une loi spécifique de définir quelles activités étaient essentielles à la protection de la population en général.

II. À l'unanimité, la Cour suprême a rejeté ce recours préjudiciel. La Cour a dit que les fonctionnaires jouissent du droit de grève mais que cette prérogative ne pouvait s'étendre sans distinction à toutes les catégories professionnelles et que les agents armés et les personnels de police étaient exclus de la liste des bénéficiaires. La Cour a dit que l'activité des agents de la police civile était du même ordre que le rôle joué par agents du groupement militaire (ROTA) parce qu'il s'agit d'un service public essentiel confié à des fonctionnaires civils porteurs d'une arme. Ces fonctionnaires sont les représentants de la souveraineté nationale et les garants de la sécurité des citoyens, du respect de la paix et de l'ordre publics. La Cour a estimé que si ces professionnels suspendaient leurs activités – fût-ce en partie seulement – il en résulterait de graves préjudices pour la société. La Cour a donc conclu que l'interdiction du droit de grève prévue par la Constitution fédérale (article 142.3.IV) en ce qui concerne les fonctionnaires des forces armées valait également pour les agents des forces de police en général, compte tenu de la similitude des activités qu'ils exercent.

#### Renvois:

- Article 142.3.IV de la Constitution fédérale.

#### Langues:

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: BRA-2014-3-043

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Première chambre / **d)** 19.08.2014 / **e)** 110.960 / **f)** Demande d'une ordonnance d'*habeas corpus* / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* 185 (Journal officiel), 24.09.2014 / **h)**

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

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

Circonstances, aggravantes / Enfant, sévices / Code pénal / Interprétation, implicite / Fonction normative de la Cour / Infraction, sexuelle / Violences sexuelles, mineur / Victime, crime, membre de la famille / *Nullum crimen sine lege.*

#### Sommaire (points de droit):

L'interprétation téléologique du crime visé par l'article 241 de la loi relative à l'enfance et à l'adolescence englobe tout comportement consistant à photographier les rapports sexuels d'enfants, même si cette conduite n'avait pas été expressément prévue par la loi au moment où les faits se sont produits, et motive donc l'engagement de poursuites pénales contre le requérant au titre de ce comportement.

#### Résumé:

I. L'affaire concerne une demande d'ordonnance d'*habeas corpus* introduite contre une décision qui confirmait le jugement rendu contre le défendeur au titre de crimes commis en violation de l'article 241 de la loi relative à l'enfance et à l'adolescence (ci-après, la loi «ECA») et de l'article 214 du Code pénal (ci-après, le «CP»). Le requérant faisait valoir qu'il était sous contrainte pénale alors que, selon l'article 241 précité, le fait de photographier les relations sexuelles de mineurs n'était pas reconnu comme un crime au moment des faits (2006/2007) et qu'il s'agissait donc d'un comportement parfaitement licite. Il contestait également le caractère excessif du jugement prononcé à son encontre, dans la mesure où la loi ne permet de retenir qu'une seule circonstance aggravante (article 68 du CP) et que deux de ces circonstances avaient été retenues contre lui.

II. C'est par un vote acquis à la majorité que la première chambre de la Cour suprême a rejeté ce recours sans préjudice, pour inadéquation de la procédure, dès lors que cette requête ne relevait pas de la compétence de la Cour, conformément aux alinéas «d» et «i» de l'article 102.I de la Constitution fédérale (qui régit la compétence de la Cour en matière de procédures d'*habeas corpus*).

Bien que la Cour ait refusé de connaître de ce recours, elle a examiné l'affaire au fond pour envisager la possibilité de délivrer l'ordonnance de son propre chef. Le requérant avait été condamné à une peine d'emprisonnement pour avoir photographié sa toute jeune belle-fille – âgée de six ans seulement – dans des postures sexuelles non équivoques. La Cour a rejeté l'interprétation littérale de la loi qui aurait abouti à estimer licite ce comportement et choisi l'interprétation téléologique qui prend en considération l'objectif visé par la loi. Dès lors, la Cour a dit que le fait de photographier des mineurs dans des scènes pornographiques tombait sous le coup de l'article 241 de l'ECA, parce que l'expression «produire une photographie» – au sens où l'entend le texte de la loi – englobe le fait de «prendre une photographie», même si la scène photographiée n'est pas divulguée par la suite.

La Cour a expliqué qu'il y aurait une évidente contradiction entre le fait de sanctionner un délinquant qui présente, vend, fournit, divulgue ou publie des photographies au contenu sexuel explicite qui mettent en scène un enfant ou un adolescent et le fait de remettre en liberté l'auteur de semblables photographies. L'argument de ce dernier, selon lequel «la production d'une photographie» différerait de la «prise d'une photographie» – outre qu'il est dépourvu de toute cohérence logique, téléologique et sémantique – va à l'encontre de la raison d'être de la norme juridique, qui vise à protéger les enfants et les adolescents des agissements qui peuvent leur être préjudiciables dans la vie sociale et à structurer le comportement des mineurs.

En ce qui concerne la sanction, il avait été tenu compte de deux circonstances aggravantes parce qu'outre le fait que le délinquant était le beau-père de l'enfant qui avait subi des violences sexuelles, il avait également agi avec le concours de complices et de connivence avec la mère de la jeune victime (article 226.I et 226.II du CP). L'article 68 du CP dispose que, s'agissant des circonstances aggravantes ou atténuantes, le juge ne peut prendre en compte qu'une seule circonstance aggravante ou atténuante et seulement celle de ces circonstances qui aggravera ou atténuera le plus la condamnation. Ainsi, le juge n'a pas d'obligation de ce point de vue mais seulement une possibilité de choix et, en l'espèce, la sanction ne présente donc aucun caractère excessif. Pour conclure, la Cour a dit que la question de cette reconnaissance d'une seule circonstance aggravante n'avait pas été examinée par la juridiction inférieure et que ce seul fait lui interdisait de se prononcer sur le sujet, faute de quoi il y aurait ingérence dans les compétences de cette juridiction inférieure.

#### *Renvois:*

- Article 102.I.d et 102.I.i de la Constitution fédérale;
- Article 241 de la loi relative à l'enfance et à l'adolescence;
- Articles 68, 226.I et 226.II du Code pénal.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Bulgarie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014

Nombre total de décisions: 1

### Décisions importantes

*Identification:* BUL-2014-3-003

**a)** Bulgarie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 04.11.2014 / **e)** 12/14 / **f)** / **g)** *Darzhaven vestnik* (Journal officiel), 95, 18.11.2014 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.4.10.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – Contentieux de constitutionnalité matérielle des textes normatifs – **Limites de la compétence législative.**

2.1.1.2 Sources – Catégories – Règles écrites – **Règles nationales d'autres pays.**

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.**

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Compétences, restriction, législateur / Conflit, administration / Recours, limitation, actes administratifs.

*Sommaire (points de droit):*

Le législateur ne peut pas déclarer certains actes administratifs insusceptibles de recours devant les tribunaux en se référant uniquement à la possibilité prévue à l'article 120.2 de la Constitution. Son pouvoir d'appréciation est limité par des critères qui ne sont pas expressément mentionnés par la Constitution, mais découlent de l'esprit et des principes fondamentaux de celle-ci.

L'accès aux tribunaux peut être limité, sans être entièrement éliminé, dans des cas strictement définis, à savoir lorsqu'il met en cause un intérêt public supérieur, reconnu par la Constitution et justifié par la nécessité de protéger les fondements de l'ordre constitutionnel dont font partie la souveraineté nationale, la séparation des pouvoirs, la forme de la structure de l'État et de son gouvernement, etc.; ou bien en raison de la nécessité de prévenir les atteintes à la défense et à la sécurité du pays, ainsi qu'au nom de la mise en œuvre des principes et des objectifs de sa politique étrangère.

Le législateur, lorsqu'il introduit l'insusceptibilité du recours contre un acte administratif doit respecter le principe de proportionnalité y compris les normes internationales d'accès au tribunal. L'insusceptibilité de recours consacre l'effet constitutif de l'acte concerné, mais n'empêche pas la personne lésée de se référer, dans le cadre d'une autre procédure, à son illégalité sous tous ses aspects afin d'être dédommagée pour les préjudices subis par son exécution.

L'insusceptibilité de recours contre un acte administratif ne peut en aucun cas limiter la possibilité dont dispose la personne concernée d'évoquer devant le tribunal les vices dont il est entaché en raison d'atteintes graves à l'ordre juridique établi par la Constitution entraînant son invalidité totale comme par exemple l'incompétence des autorités dont émane cet acte ou bien le non-respect de la forme prescrite par la loi.

*Résumé:*

Un groupe de députés demande l'interprétation de l'article 120.2 de la Constitution autorisant le législateur à déclarer certains actes administratifs insusceptibles de recours. La Cour constitutionnelle doit répondre à la question de savoir «s'il existe des limitations constitutionnelles au pouvoir du législateur d'adopter des lois excluant les actes administratifs du recours».

Le droit à la défense proclamé par l'article 56 de la Constitution est un droit fondamental garantissant à

toute personne la possibilité de défendre sa sphère juridique contre toute violation ou menace. Il sert de garantie à l'exercice des autres droits fondamentaux et à la protection des intérêts légitimes des sujets de droit.

Le droit à la défense engage les organes de l'État de veiller à ce que les personnes dont les droits ont été violés ou menacés puissent en surmonter les conséquences. Pourtant, les rapports entre l'administration et les administrés n'aboutissent pas toujours à la réparation des préjudices. Voilà pourquoi toute personne doit bénéficier d'un accès libre à un tribunal indépendant et impartial. Bien qu'il ne soit pas explicitement énoncé par la loi fondamentale, le droit à la défense est évoqué dans le cadre de la formulation plus générale de son article 56 et, par conséquent doit être considéré comme un principe de l'État de droit.

La Constitution stipule que les droits fondamentaux sont inaliénables; elle bannit l'abus de droits et l'exercice de ces derniers au détriment des droits ou des intérêts légitimes d'un tiers (article 57). Les hypothèses d'abus du droit d'accès au tribunal ou de son exercice au détriment d'un tiers sont inadmissibles. Dans un État démocratique et de droit, l'intégrité du tribunal en tant qu'arbitre impartial des rapports entre les sujets de droit ne saurait être remise en question, tandis que les principes de la justice garantissent que l'acte juridictionnel ne portera pas d'atteinte aux droits et intérêts légitimes des personnes qui ne participent pas à la procédure.

On peut donc en conclure que l'accès au tribunal en tant que droit fondamental autonome ne saurait être limité que s'il porte atteinte à un intérêt public supérieur, reconnu par la Constitution. La première raison légitime pour une telle limitation est la préservation des fondements de l'ordre constitutionnel, c'est-à-dire la souveraineté nationale, la séparation des pouvoirs, la structure de l'État et la forme de son gouvernement, etc. Une autre raison justifiant la limitation d'accès à la justice est la protection des intérêts particulièrement importants de la société telle la défense et la sécurité nationales, ainsi que la réalisation des objectifs de la politique étrangère.

La disposition de l'article 120.2 de la Constitution consacre le principe du droit au recours contre tous les actes administratifs qui portent atteinte aux droits et intérêts légitimes des sujets de droit. Pourtant, elle prévoit, à titre d'exception, l'introduction par la loi de l'insusceptibilité de recours contre certains actes sans en fixer explicitement les critères. Ainsi, les entraves à l'accès aux tribunaux permettent la limitation d'un droit fondamental, tel le droit à la défense.

À part le champ d'application du contrôle juridictionnel visé par la Constitution, il y a lieu de parler de l'opportunité législative justifiant la prise de décision par l'autorité administrative compétente. Les tribunaux sont autorisés à contrôler la légalité des actes émanant des organes administratifs et non d'évaluer le pouvoir discrétionnaire dont ils sont dûment investis.

Sont également exclus du champ d'application de l'article 120.2 susmentionné les ordonnances pénales émanant des autorités administratives, puisqu'elles sont des actes juridictionnels et donc soumis au contrôle de légalité.

En cas de limitation du droit au recours contre certains actes administratifs, l'opportunité législative est, elle aussi, limitée par les critères de restriction des droits fondamentaux susmentionnés étant donné que l'insusceptibilité de recours n'est justifiée que pour protéger des intérêts particulièrement importants de la société ayant valeur constitutionnelle. Ainsi, la protection de la sécurité nationale saurait justifier la restriction du recours contre les actes administratifs ayant des répercussions sur la capacité défensive du pays ou bien sur les principes et les objectifs de sa politique étrangère. La thèse selon laquelle la loi peut déclarer insusceptibles de recours seulement les actes ne portant pas atteinte aux droits fondamentaux des citoyens n'est pas acceptable. Les règles constitutionnelles fixant les critères de restriction des droits, y compris des droits fondamentaux, doivent absolument être respectées.

La Cour reste fidèle à sa jurisprudence antérieure dans laquelle elle interprète de manière restrictive le droit du législateur d'introduire l'insusceptibilité de recours. Elle est toujours d'avis qu'une telle exception n'est justifiée que pour sauvegarder des intérêts particulièrement importants des citoyens et de la société et qu'elle est applicable à une catégorie d'actes strictement définie. Ainsi, le législateur ne peut pas déclarer insusceptibles de recours certains actes administratifs en prenant en considération uniquement l'autorité dont ils émanent sans évoquer leur contenu.

La Cour constitutionnelle considère que l'insusceptibilité de recours prévue à l'article 120.2 de la Constitution ne permet pas au législateur d'empêcher les personnes lésées de contester les actes administratifs invalides dont la légalité est remise en cause puisqu'ils portent atteinte aux fondements de l'ordre administratif établi par la Constitution et développé par la législation (incompétence de l'autorité dont ils émanent ou non-respect de la forme prescrite par la loi). Les personnes concernées par ces actes doivent avoir accès à un tribunal pour y évoquer les vices

d'invalidité dont ils sont entachés en raison d'atteintes graves à l'ordre juridique. Ainsi, elles disposeront d'un moyen efficace leur permettant de mettre fin à l'effet constitutif des actes administratifs entièrement entachés et même d'être dédommagées au cas où elles auraient subi des préjudices causés par leur exécution. Autrement, une atteinte flagrante serait portée aux fondements de l'État de droit au sens de l'article 4 de la Constitution.

Conformément au principe de l'État de droit toute limitation introduite par la loi doit respecter l'exigence de proportionnalité, c'est-à-dire elle doit être appropriée, la moins sévère possible et suffisamment efficace pour permettre d'atteindre l'objectif constitutionnellement justifié. «L'interdiction de l'excès» en tant que composant de l'État de droit est liée aux prescriptions de l'article 14.1 du Pacte international des droits civils et politiques et à l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits et des libertés fondamentales en lien avec l'article 6.2 du Traité sur l'Union européenne. La jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme doit également être prise en compte. Il est inacceptable que l'exception prévue à l'article 120.2 de la Constitution s'oppose aux engagements internationaux du pays pour ce qui est de garantir à toute personne l'accès à un tribunal indépendant et impartial qui décidera de ses droits et obligations.

L'insusceptibilité de recours contre les actes administratifs consacre en pratique l'effet constitutif des actes concernés, ce qui est suffisant pour atteindre l'objectif constitutionnel visé. Pourtant, il serait excessif et injustifié d'admettre que l'insusceptibilité de recours peut provoquer non seulement une limitation d'un droit subjectif comme le droit à la défense, mais également sa suppression. Par conséquent, pour respecter le principe de proportionnalité, en particulier les normes internationales d'accès au tribunal, le législateur doit envisager la possibilité d'un contrôle juridictionnel indirect afin de permettre à l'acte administratif concerné de produire ses effets juridiques et aux personnes concernées de contester, dans le cadre d'une autre procédure, l'illégalité de l'acte et de demander un dédommagement des préjudices subis. Sinon la disposition de l'article 7 de la Constitution stipulant que l'État est tenu responsable des préjudices causés par les actes émanant de ses organes deviendrait une simple déclaration.

#### *Langues:*

Bulgare.



## Chili

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* CHI-2014-3-009

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 09.09.2014 / **e)** 2538-2013 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

4.8.6.1.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects institutionnels – Assemblées délibérantes – **Statut des membres.**

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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours constitutionnel, par conseiller municipal, contre municipalité / Municipalité, conseiller, incompatibilité / Municipalité, bien, protection / Fonctionnaire, incompatibilité.

*Sommaire (points de droit):*

Bien qu'une disposition juridique interdise aux membres d'un conseil municipal d'introduire des actions en justice à l'encontre de la municipalité et que tout manquement à cette disposition puisse être sanctionné par une révocation, dans un cas tel que l'introduction d'un recours constitutionnel au nom d'une communauté, l'interdiction ne s'applique pas aux conseillers municipaux s'ils ne sont pas avocats et si le recours vise à défendre des droits fondamentaux sans lien avec les intérêts économiques de la commune.

*Résumé:*

I. Les requérants sont membres d'un conseil municipal. Ils avaient saisi la Cour d'appel d'un recours constitutionnel contre la municipalité au nom d'une communauté qui aurait été lésée par une politique municipale. Ce recours avait par la suite été rejeté mais, en raison de celui-ci, un autre membre du conseil municipal avait saisi le tribunal électoral

dans le but d'obtenir leur révocation au motif qu'ils avaient violé l'article 75.b de la loi relative aux communes, qui dispose que doit être démis de son mandat tout conseiller municipal qui, durant celui-ci, a exercé les fonctions d'avocat ou de mandataire dans le cadre de quelque procédure que ce soit à l'encontre de la municipalité en question.

Les requérants affirmaient que cette disposition serait inconstitutionnelle parce que contraire à l'article 20 de la Constitution qui reconnaît à toute personne le droit d'exercer une action en justice pour protéger des droits reconnus par la Constitution. Ils alléguaient que la loi relative aux communes faisait obstacle à leur droit d'introduire une telle action en justice.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que, dans ce cas concret, la disposition contestée n'avait eu aucun effet inconstitutionnel. Selon le raisonnement suivi par la Cour constitutionnelle, l'affaire se résume à deux questions: premièrement, le conseiller municipal enfreint-il la disposition lorsqu'il est acteur dans le cadre du recours constitutionnel?; et, deuxièmement, une révocation en découlant peut-elle être considérée comme constitutionnelle?

La Cour a estimé que les requérants n'avaient pas violé la disposition contestée car aucun d'entre eux n'est avocat. Les dispositions de droit public sont d'interprétation stricte, aussi les analogies ou les allégations extensives ne sont-elles pas admissibles. Étant donné que les requérants avaient participé au recours constitutionnel exclusivement pour défendre un droit légitime, cette interdiction ne saurait leur être appliquée dans ce cas concret.

Il y a également lieu de relever que l'objectif visé par cette disposition est de rendre les fonctionnaires inaptes à exercer les fonctions d'avocat pour défendre des intérêts patrimoniaux privés contre les intérêts de l'État. Selon la Cour, en l'espèce, on ne voyait pas comment un recours constitutionnel sans aucun intérêt économique pouvait relever de l'interdiction prévue par la disposition contestée.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* CHI-2014-3-010

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 09.10.2014 / **e)** 2536-2013 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

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

5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**

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

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

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

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

Peine, disproportionnée / Sanction, administrative, proportionnalité / Sécurité sociale, cotisation, défaut de paiement, peine / Sécurité sociale, cotisation, finalité.

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

Une pénalité de 50 % du montant des arriérés de cotisations de sécurité sociale n'est pas contraire à la Constitution car les sommes en question sont la propriété des travailleurs et elles ont pour objectif de préserver leur droit à la sécurité sociale.

#### *Résumé:*

I. Le requérant est un club de football poursuivi pour n'avoir pas versé de cotisations de sécurité sociale pendant plus de trois ans. Le requérant invoquait l'inconstitutionnalité d'une disposition du décret-loi relatif à la sécurité sociale dans la mesure où elle instaure une pénalité de 50 % des sommes dues lorsque l'employeur est en défaut de paiement des cotisations dues aux organismes de sécurité sociale. Le requérant faisait valoir que cette règle était disproportionnée et portait atteinte à ses droits fondamentaux; en particulier, le droit de propriété, le droit à l'égalité, le droit à la liberté d'entreprendre et l'article 1 de la Constitution, qui protège les groupes intermédiaires de la société.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que la disposition juridique contestée n'était pas contraire à la Constitution. Premièrement, la Cour constitutionnelle a rappelé que la présente affaire avait pour origine le défaut de paiement de cotisations sociales par le requérant. Par conséquent, la pénalité ne serait pas applicable si le requérant avait payé à temps. Deuxièmement, il fallait tenir compte du fait que les cotisations de sécurité sociale sont la propriété

des travailleurs, qui cherchent à accroître leur capital individuel dans des fonds de pensions. Troisièmement, la Cour constitutionnelle a rappelé que l'obligation qui incombe à l'employeur de verser des cotisations sociales relève de l'intérêt général et qu'elle a pour but de préserver le droit constitutionnel à la sécurité sociale et l'ordre économique car les fonds de pensions des travailleurs seraient diminués par tout défaut de paiement de l'employeur. En conséquence, la Cour constitutionnelle n'a pas jugé disproportionné le principe de la sécurité sociale.

La Cour constitutionnelle a déclaré en outre que, dans la présente affaire, il n'y avait pas eu de violation de la protection du requérant en tant que groupe intermédiaire car le règlement d'une dette en matière de sécurité sociale ne porte pas atteinte à son autonomie et à ses fonctions. Il y a lieu toutefois de rappeler que c'est le requérant lui-même qui est à l'origine de la situation contestée devant la Cour constitutionnelle.

En ce qui concerne la liberté d'entreprendre, la Cour constitutionnelle n'a pas souscrit aux allégations du requérant selon lesquelles il y aurait ici une violation de ce droit. Elle a rappelé que la Constitution ne considèrerait pas ce droit comme un droit absolu et que celui-ci devait s'exercer dans un cadre juridique.

Enfin, la Cour constitutionnelle n'a reconnu aucune violation du droit de propriété du requérant, essentiellement parce que la pénalité vise à protéger la propriété des travailleurs en ce qui concerne les cotisations aux fonds de pensions.

#### *Langues:*

Espagnol.



*Identification:* CHI-2014-3-011

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.10.2014 / **e)** 2700-2014 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

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

1.3.4.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux électoral.**

4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs – Décentralisation par service – **Universités.**

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, juge, compétence, limites / Élection, conflit de compétence / Élection, limite de mandat / Université, autonomie.

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

Les juridictions électorales ne sont pas compétentes pour connaître d'un litige électoral à l'Université du Chili car il s'agit non pas d'un corps intermédiaire mais d'un organe administratif.

#### *Résumé:*

I. Il s'agit ici d'un conflit de compétence entre l'Université du Chili et la justice électoral (le tribunal électoral régional). Cette affaire a pour origine le dépôt de candidatures avant l'élection d'un nouveau doyen à la faculté de droit de l'université. Lorsque le doyen en exercice s'était porté candidat à un nouveau mandat, un groupe d'universitaires avait contesté sa candidature devant la commission électorale de l'université, au motif que cela serait contraire aux statuts de cette dernière qui interdisent de se porter candidat à un troisième mandat, comme c'était le cas du doyen en l'espèce. La commission avait jugé que le doyen ne pouvait pas se porter candidat à un troisième mandat car il avait déjà exercé les fonctions de doyen pendant deux mandats. Le doyen avait alors saisi le tribunal électoral régional pour demander l'annulation de cette décision. De son côté, l'université, représentée par son président, avait demandé à la Cour constitutionnelle de déclarer que les juridictions électorales n'étaient pas compétentes pour connaître de cette affaire en raison de l'autonomie que la Constitution accorde aux universités.

II. La Cour constitutionnelle s'est prononcée à la majorité en faveur du défendeur et a déclaré que les juridictions électorales n'étaient pas compétentes pour connaître de la requête du doyen. La Cour a répondu ici à deux questions: premièrement, sur la forme, cette affaire relevait-elle de sa propre compétence?; et deuxièmement, sur le fond, le tribunal électoral était-il compétent?

La Cour a estimé qu'elle était bien compétente pour résoudre le conflit de compétence en question principalement parce que, selon la Constitution, la Cour constitutionnelle est chargée de «résoudre les

conflits de compétence entre les autorités politiques ou administratives et le pouvoir judiciaire ». En l'espèce, l'université, qui fait partie de l'État, est une autorité administrative. Étant donné que le tribunal électoral régional a une fonction judiciaire, il est évident ici que cette affaire satisfait aux impératifs constitutionnels.

Quant au fond, la Cour a jugé que les juridictions électorales n'étaient pas compétentes pour connaître de l'affaire avant tout parce qu'elles sont compétentes pour résoudre les questions relatives à la procédure électorale au sein d'un corps intermédiaire, ce que n'est pas l'Université du Chili. Les fondements d'une université ne découlent pas de la liberté d'association mais de la loi. Bien qu'elle exerce des fonctions sociales analogues à celles des corps intermédiaires, il n'est pas possible de la considérer comme telle. En conséquence, le conseil d'administration de l'université jouit d'une autorité suffisante pour résoudre le litige concernant la candidature du doyen.

#### *Langues:*

Espagnol.



#### *Identification:* CHI-2014-3-012

**a)** Chili / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 26.11.2014 / **e)** 2731-2014 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

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

4.6.8.1 Institutions – Organes exécutifs – Décentralisation par service – **Universités**.  
 5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations**.  
 5.4.1 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté de l'enseignement**.  
 5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement**.

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

Éducation, liberté, intervention de l'État / Enseignement, liberté d'organiser, limite / Enseignement, institution, autonomie, limite / Enseignement, contrôle / Enseignement, droit de réglementation de l'État / Université, autonomie, limite.

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

La désignation par le ministre de l'Éducation d'un administrateur provisoire, qui prend le contrôle d'une université dans laquelle il y a un risque pour le droit à l'éducation des étudiants, ne porte pas atteinte au droit de propriété ni à l'autonomie des universités.

#### *Résumé:*

I. Des membres du Congrès (députés) contestaient plusieurs dispositions d'un projet de loi concernant l'administration provisoire des universités. Ce projet de loi crée un administrateur provisoire qui est élu par le ministre de l'Éducation et le Conseil national de l'éducation afin d'intervenir dans les établissements d'enseignement lorsqu'une enquête décèle des problèmes qui mettent en danger la viabilité d'un établissement. Cet administrateur prend le contrôle des aspects administratifs et pédagogiques de l'établissement pour une durée maximale d'un an et il est habilité à prendre toute mesure destinée à protéger l'intérêt général concerné par le projet éducatif de l'établissement.

Les députés faisaient valoir que ce projet de loi était contraire à la Constitution car il en violait plusieurs dispositions, notamment le droit de propriété, le principe de l'autonomie des universités et la liberté d'enseigner.

II. La Cour constitutionnelle a déclaré à la majorité que le projet de loi ne portait pas atteinte à des droits constitutionnels. Bien que l'autonomie des universités soit garantie par la Constitution et que, par conséquent, l'État reconnaisse qu'une université, en tant que «corps intermédiaire» ou «groupe intermédiaire» (c'est-à-dire en tant qu'organe qui agit entre l'État et un particulier, par exemple les partis politiques, les syndicats, les universités et toutes les formes d'associations), a la liberté d'établir un projet éducatif, cette reconnaissance est soumise à des limites et l'État peut l'annuler si les conditions préexistantes n'existent plus. La Cour a ainsi rappelé que l'autonomie des universités n'était pas synonyme d'une interdiction qui empêcherait le législateur de réglementer ces organisations car le pouvoir législatif est habilité à édicter des normes générales et obligatoires.

La liberté d'enseigner ne peut se dissocier du droit à l'éducation; cela implique que certaines conditions soient réunies pour garantir que les universités offrent un projet éducatif reconnu de qualité satisfaisante; par conséquent, dans l'intérêt des droits en question, l'État doit fournir des garanties pour protéger ces conditions.

La Cour constitutionnelle a déclaré en outre que, lorsque l'intérêt général est en jeu sous l'angle de la fonction sociale de la propriété, des restrictions sont justifiées. En conséquence, les restrictions apportées au contrôle privé des universités mettent ce principe en application, aussi l'intervention de l'État au niveau administratif et pédagogique des universités en difficulté est-elle raisonnable et conforme aux droits qui sont ici en cause, en particulier le droit à l'éducation.

*Langues:*

Espagnol.



## Croatie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* CRO-2014-3-012

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 04.11.2014 / **e)** U-I-5553/2012, U-I-5888/2012 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 139/14 / **h)** CODICES (croate, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.5 Principes généraux – **État social**.  
 3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général**.  
 4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences**.  
 5.2.1.1 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Charges publiques**.  
 5.3.38 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Non rétroactivité de la loi**.  
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Construction, illégale, légalisation / Législateur, pouvoir discrétionnaire / But légitime.

*Sommaire (points de droit):*

La légitimité du but poursuivi ne justifie pas l'adoption des mesures qui permettent de l'atteindre; le législateur doit ménager un juste équilibre entre les objectifs fixés et les moyens mis en œuvre.

L'adoption d'une législation applicable aux immeubles bâtis en toute illégalité doit être pour l'État une préoccupation permanente visant à prévenir en temps voulu et de façon effective l'édification illicite de semblables bâtiments, grâce à la mise sur pied et à l'application effective de mécanismes de contrôle appropriés. La maîtrise des préjudices déjà constatés, par le biais d'une légalisation partielle, ne saurait constituer une modalité d'intervention normale du législateur ni du pouvoir exécutif, justifiée par le fait que l'État ne serait pas en mesure de mettre sur pied un moyen effectif d'aborder cette problématique.

## Résumé:

I. La Cour constitutionnelle a rejeté les recours de trois personnes physiques visant à contrôler la conformité à la Constitution des articles 11, 12 et 13 de la loi relative aux procédures applicables aux immeubles bâtis en toute illégalité (appelée ci-après, la «loi») et de cette loi elle-même dans son intégralité.

La portée de la loi s'étend aux conditions, procédures et conséquences juridiques d'une intégration au système juridique de semblables immeubles bâtis en toute illégalité.

Les requérants faisaient valoir que, dans son principe, ce texte était à l'origine d'une inégalité des justiciables devant la loi – contraire à l'article 14.2 de la Constitution – dans la mesure où il était rédigé de telle sorte qu'il plaçait en position plus favorable, les «bâisseurs d'immeubles érigés en toute illégalité». Ils invoquaient la non conformité de la loi au droit de propriété garanti par la Constitution (article 48.1 de la Constitution), puisque la légalisation de programmes immobiliers résidentiels construits en toute illégalité conduisait à réduire la part des tranches de travaux effectués «en légitime propriété» par rapport aux immeubles entiers. Ils laissaient également entendre que la loi avait été appliquée de façon rétroactive, en violation de l'article 90.4 de la Constitution.

II. D'emblée, la Cour constitutionnelle a expliqué que le législateur avait fait le choix d'un modèle du type «consolidation de la situation existante» dans des conditions spécifiées ou, dit autrement, qu'il avait décidé de légaliser en partie les conséquences d'agissements illicites. La raison en était que la République de Croatie avait hérité de l'ancienne République socialiste fédérative de Yougoslavie et du régime socialiste, une situation juridique particulière – dans le domaine de la planification et de la construction – qui avait perduré dans le temps. Certes, cette situation résultait de l'attitude des citoyens, mais le comportement de ceux-ci n'aurait pas été possible si l'État, dans sa forme ancienne, n'avait pas également joué un rôle en fermant les yeux pendant de nombreuses années et, par sa passivité, en autorisant les citoyens à faire fi ou à ignorer les règles en vigueur dans le secteur de la construction et en ignorant, à la fois, les conséquences dommageables de ces agissements et les sanctions qu'ils auraient dû entraîner.

La loi en cause manifeste la volonté politique de prendre cette situation à bras le corps; elle est une contribution significative de l'État à l'amélioration du système juridique par la satisfaction d'exigences minimales dans les domaines territorial, social,

économique et technique. Elle pourrait donc être décrite comme un mécanisme juridique de «maîtrise du préjudice».

La Cour constitutionnelle a estimé que la loi, dans le contexte défini par les circonstances historiques précitées, pouvait être réputée s'inscrire dans l'ordre constitutionnel. Ses objectifs sont légitimes en ce que la légalisation de constructions illégales peut être considérée comme un «moindre mal» au regard de ce qu'aurait été la destruction massive des bâtiments construits en toute illégalité. De ce point de vue, ces objectifs ont une justification à la fois économique et sociale et s'inscrivent donc en défense des intérêts généraux de l'État et de la société.

La Cour a fait remarquer que tous les justiciables qui ont agi conformément à la loi peuvent se sentir frustrés, puisque la norme litigieuse semble bien favoriser ceux qui n'ont pas respecté cette loi. En tout état de cause, la Cour a jugé dépourvu de fondement le grief selon lequel la loi portait préjudice à certains justiciables. Le mécontentement provoqué par la loi, au sens où l'a entendu l'un des requérants, ne résulte pas d'une atteinte spécifique au droit d'un citoyen ni de l'ingérence de l'État dans certains de ses droits. Si la loi litigieuse vise un but légitime de maîtrise du préjudice et qu'elle va dans le sens de l'utilité publique et de l'intérêt général, elle rend inévitables certaines concessions. L'idée selon laquelle d'autres solutions auraient été préférables ne constitue pas un motif suffisant pour considérer que la solution juridique actuelle n'est pas conforme à la Constitution. En conséquence, la Cour a dit que la loi n'emportait pas violation de l'article 14.2 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle en est alors venue à souligner que les problèmes soulevés par la propriété d'appartements, par la copropriété des parties communes d'immeubles résidentiels, et par les relations entre ces deux formes de propriété, sont traités par la loi relative à la propriété et aux autres droits exclusifs et non par la loi litigieuse. Les propriétaires et les copropriétaires des divers tantièmes des parties communes d'un immeuble ne cessent pas d'être les propriétaires/copropriétaires des fractions de ces parties communes qui leur correspondent. Ils n'ont en rien été privés de leur propriété et celle-ci n'a pas été limitée par le calcul du montant des taxes de légalisation. Le processus de légalisation de bâtiments construits en toute illégalité n'a pas d'incidence sur la question de la propriété des biens en cause, puisqu'il vise seulement à déterminer si les bâtiments construits dans ces conditions doivent «demeurer en l'état». C'est pourquoi la Cour constitutionnelle n'y a vu aucun motif de non-conformité de la loi à l'article 48.1 de la Constitution.

Pour finir, la Cour constitutionnelle a dit que la loi ne pouvait trouver à s'appliquer à la période qui a précédé son entrée en vigueur. La loi ne concerne que les immeubles bâtis sans permis de construire jusqu'à la date à laquelle cette décision a été prise, ce qui constitue un fait matériel et concret incontestable. En ce qui concerne ces immeubles, la loi exige que les justiciables concernés agissent d'une certaine manière et elle prévoit que leurs actions (tout comme le fait de ne pas agir en justice) auront à l'avenir des conséquences juridiques. La décision prise quant à la légalisation «tels qu'en l'état» d'immeubles construits en toute illégalité (article 8 de la loi) n'a d'effet ni sur les droits, ni sur les relations juridiques qui ont pu prendre naissance avant l'entrée en vigueur de la loi et cette dernière n'a aucun effet rétroactif; la décision en cause n'entrera en vigueur qu'après être devenue définitive.

#### *Langues:*

Croate, anglais.



#### *Identification:* CRO-2014-3-013

a) Croatie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 13.11.2014 / e) U-III-6559/2010 / f) / g) *Narodne novine* (Journal officiel), 142/14 / h) CODICES (croate, anglais).

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

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

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

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

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

Enquête, effective / Torture, garde à vue.

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

Lorsqu'un justiciable se plaint d'avoir été maltraité par des fonctionnaires de police et qu'il n'est pas en mesure d'étayer sa plainte par des preuves (dossiers médicaux, par exemple), la Constitution et la Convention européenne des Droits de l'Homme exigent qu'une enquête officielle soit diligentée à propos de ces allégations, qui doit permettre d'identifier et de traduire en justice les responsables concernés, dans le cas où ces allégations s'avèreraient fondées. Autrement, l'interdiction générale de tout mauvais traitement ne serait pas effective, pour des raisons pratiques; les agents de la force publique pourraient en toute impunité violer les droits de ceux qui sont confiés à leur garde. L'enquête doit être indépendante et impartiale; ceux qui en ont la responsabilité et qui vont procéder aux investigations concrètes doivent être indépendants de ceux qui ont pris part aux événements en cause. Il ne suffit pas qu'il n'y ait entre eux aucun lien de subordination hiérarchique ni institutionnel: les enquêteurs doivent être véritablement indépendants. Toute enquête doit être soumise au contrôle des autorités et celui qui en a demandé l'ouverture doit y avoir un accès effectif.

Les autorités compétentes ont l'obligation d'intervenir avec diligence et célérité. Il ne s'agit pas ici d'une «obligation de résultat» mais d'une «obligation de moyen»: il n'est pas nécessaire que toutes les démarches entreprises dans le cadre de l'enquête aboutissent et mènent à une conclusion qui soit conforme à la manière dont le requérant a relaté les faits. Les accusations graves de mauvais traitements doivent faire l'objet d'une enquête exhaustive. Les autorités compétentes doivent tout faire pour établir la matérialité des faits; elles ne doivent ni s'appuyer sur des conclusions hâtives ou dépourvues de fondement pour prendre une décision rapide, ni fonder cette décision sur ce type de conclusions. Elles doivent prendre toutes les mesures raisonnables et accessibles pour recueillir des preuves, telles que les déclarations détaillées de la victime présumée ou de témoins oculaires, les preuves médico-légales et, le cas échéant, les dossiers médicaux annexes comportant la description des blessures constatées et une analyse objective des diagnostics médicaux concernant, notamment, l'origine de celles-ci. Toute négligence dans la conduite de l'enquête qui se traduirait par l'impossibilité de déterminer l'origine des blessures peut amener à conclure que l'enquête n'a pas été effective. L'investigation doit aussi être suffisamment approfondie pour qu'il soit possible de déterminer si la force déployée par la police était justifiée compte tenu des circonstances.

### Résumé:

I. Un recours constitutionnel avait été déposé contre un arrêt de la Cour suprême qui rejetait l'appel interjeté par le requérant contre un jugement du tribunal d'instance qui l'avait reconnu coupable de deux vols passibles de sanctions pénales et l'avait condamné à une peine globale de dix années d'emprisonnement. Le dossier pénal en cause était particulièrement complexe.

Le requérant se plaignait d'avoir été maltraité à plusieurs reprises, notamment lors de son transfert au poste de police, puis pendant la garde à vue et les interrogatoires par les forces de police.

II. Avec cette décision, la Cour constitutionnelle alignait sa jurisprudence sur celle de la Cour européenne des Droits de l'Homme en matière de manquement à l'obligation de diligenter une enquête – s'agissant d'une enquête qui puisse être réputée effective – à la lumière de l'article 23.1 pris séparément et combiné avec l'article 25.1 de la Constitution et avec l'article 3 CEDH.

L'interdiction générale de tout mauvais traitement est prévue par l'article 23.1 de la Constitution et par l'article 3 CEDH. L'obligation positive spécifique de traiter dans le respect de leurs droits humains les personnes arrêtées et condamnées est régie par l'article 25.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a estimé qu'elle n'était pas en mesure de se prononcer – à partir des éléments de preuve qui lui ont été fournis – sur la façon dont les blessures constatées ont pu être infligées au requérant et que, de ce fait, il n'était pas avéré qu'il avait été effectivement maltraité par les forces de police. Son grief, fondé sur l'article 23.1 pris isolément et combiné avec l'article 25.1 de la Constitution et avec l'article 3 CEDH avait donc été examiné sous l'angle de l'obligation positive de diligenter une enquête officielle.

Au vu des éléments contenus dans le dossier, il était évident que le requérant avait satisfait à ses obligations de notifier aux autorités compétentes qu'il avait fait l'objet de mauvais traitements de la part des forces de police. À plusieurs reprises pendant le déroulement de la procédure pénale, il avait demandé à ce qu'une enquête soit diligentée sur les conditions de son arrestation et sur les mauvais traitements dont il disait avoir fait l'objet de la part de la police.

La Cour constitutionnelle a considéré que les preuves médicales et les griefs formulés par le requérant auprès des autorités concernées permettaient, à tout

le moins, de faire naître des soupçons, de nature à laisser penser que ses blessures pouvaient avoir été causées par un recours à la force imputable aux forces de police. Dès lors, ses affirmations représentaient la matière d'une requête qui aurait pu être examinée et les autorités compétentes auraient dû diligenter une enquête effective. Or, elles n'en ont rien fait.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a conclu que, dans le volet procédural de l'article 23.1 pris séparément et combiné avec l'article 25.1 de la Constitution et avec l'article 3 CEDH, il y avait eu violation des droits du requérant, dans la mesure où ses plaintes pour mauvais traitement entre le 9 mai 2008 à 20h00 et le 10 mai 2008 à 20h45 n'avaient fait l'objet d'aucune investigation.

Cette conclusion ouvrait au requérant droit à une indemnité pécuniaire pour la période qui a précédé l'adoption de cette décision.

Conformément à l'article 31.4-5 de la loi organique relative à la Cour constitutionnelle, la Cour constitutionnelle a dit que le parquet général de la République de Croatie aurait dû diligenter et conduire une enquête effective sur les allégations de mauvais traitements (entre le 9 mai 2008 à 20h00 et le 10 mai 2008 à 20h45) que le requérant avait formulées et, en fonction des conclusions de cette enquête, prendre les mesures qui s'imposaient.

Les autres prétentions du requérant ont été en partie rejetées par la même décision et, en partie écartées par l'arrêt.

### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Dolenec c. Croatie*, n° 25282/06, 26.11.2009;
- *Gladović c. Croatie*, n° 28847/08, 10.05.2011;
- *Mađer c. Croatie*, n° 56185/07, 21.06.2011;
- *V. D. c. Croatie*, n° 15526/10, 08.11.2011;
- *Đurđević c. Croatie*, n° 52442/09, 19.07.2011.

### Langues:

Croate, anglais.



*Identification:* CRO-2014-3-014

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 10.12.2014 / **e)** U-VIIR-7346/2014 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 156/14 / **h)** CODICES (croate, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.9.2.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Référendums et autres instruments de démocratie directe – **Admissibilité.**

4.9.5 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Éligibilité.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Référendum, Constitution, amendement.

*Sommaire (points de droit):*

Au sens où l'entend la Constitution, l'expression «effectif total du corps électoral de la République de Croatie» désigne la totalité des citoyens croates qui ont atteint l'âge de dix-huit ans, sont légalement domiciliés en Croatie et y sont inscrits sur les listes électorales en tant qu'électeurs à la date du premier jour (à minuit) fixée pour le recueil des signatures appelant à l'organisation d'un référendum.

C'est l'autorité compétente qui, par une décision appropriée, dira quel est l'effectif total du corps électoral de la République de Croatie au jour et à l'heure de référence spécifiés ci-dessus, et qui calculera le nombre de voix auquel correspondent dix pour cent de cet effectif. Cette décision fera alors l'objet d'une publication sur le site web de l'autorité en cause à la date de référence et sera publiée au Journal officiel de ce même jour.

Les signatures appelant à l'organisation d'un référendum ne peuvent être collectées qu'à l'intérieur des frontières nationales.

*Résumé:*

I. Le parlement a soumis à la Cour constitutionnelle une décision relative à la demande formulée par le comité organisateur de l'Initiative citoyenne «Au nom de la famille» visant à organiser un référendum national en vue d'amender l'article 72 de la Constitution et intitulée: «Pour une élection nominative de nos députés». Dans cette décision – et conformément à l'article 95 de la loi organique relative à la Cour constitutionnelle (ci-après, la «CACC») – le parlement demandait à la Cour constitutionnelle de dire si les

conditions exigées par l'article 87.1-3 de la Constitution relatif à l'organisation d'un référendum national, avaient été remplies.

L'article 95 de la CACC prévoit qu'à la demande du parlement, lorsque dix pour cent du nombre total d'électeurs a sollicité l'organisation d'un référendum, la Cour constitutionnelle doit, dans les trente jours qui suivent le dépôt de la demande, se prononcer sur la conformité à la Constitution de la question posée dans le cadre du référendum et dire si les exigences fixées par l'article 87.1-3 de la Constitution pour l'organisation d'un référendum ont été satisfaites.

Aux termes de l'article 87 de la Constitution, le parlement peut appeler à l'organisation d'un référendum relatif à des projets d'amendement de la Constitution ou d'une loi, mais aussi concernant toute autre question qui relève de sa compétence (paragraphe 1); le Président de la République peut également, sur proposition du gouvernement et avec l'accord du Premier ministre, appeler à l'organisation d'un référendum relatif à une proposition d'amendement de la Constitution ou concernant toute autre question qu'il (ou elle) estime être d'importance pour l'indépendance, l'intégrité territoriale et l'existence de la République de Croatie (paragraphe 2); et, enfin, le parlement sera tenu d'appeler à l'organisation de référendums sur tous les sujets précités et dans les conditions prévues par la loi, lorsqu'il en sera requis par dix pour cent de l'effectif total du corps électoral (paragraphe 3).

II. Dès lors que la question susceptible d'être soumise à référendum visait à amender un article précis de la Constitution et que, selon l'article 87.1 de la Constitution, un référendum peut être organisé à propos d'un «projet d'amendement de la Constitution», la Cour constitutionnelle a tout d'abord conclu que les conditions requises par l'article 87.1 étaient remplies.

L'exigence visée par l'article 87.3 de la Constitution concerne la question de savoir si le projet de référendum «Pour une élection nominative de nos députés» avait été sollicité par «dix pour cent de l'effectif total du corps électoral de la République de Croatie».

Dans cette affaire, la requête soumise par le parlement à l'appréciation de la Cour constitutionnelle portait sur une question de principe; elle supposait que la Cour constitutionnelle avait l'obligation de définir des normes générales que les pouvoirs publics compétents seraient tenus de respecter pour déterminer, à l'avenir, le nombre exact de signatures d'électeurs nécessaires en vue de l'organisation d'un référendum, au sens de l'article 87.3 de la Constitution.

Selon l'article 45 de la Constitution, les citoyen(ne)s qui ont atteint l'âge de dix-huit ans ont le droit de prendre part aux «processus de décision par référendum national» (ou, en d'autres termes, ont le droit de se prononcer «en faveur de» ou «contre» la question posée par le référendum, quel que soit le lieu où ils ont élu domicile ou ont leur résidence, indépendamment du fait qu'il y séjournent ou pas à la date du référendum et que ce soit à l'intérieur ou à l'extérieur de la Croatie).

Le nombre total de citoyen(ne)s qui ont atteint l'âge de dix-huit ans, au sens de l'article 45 de la Constitution, est variable et il est déterminé par une procédure spéciale exposée dans la loi relative aux listes électorales.

La loi relative au référendum et aux autres modalités de participation des citoyen(ne)s à l'exercice de l'autorité publique et à l'autonomie locale et régionale a été élaborée en tenant compte de cet impératif constitutionnel selon lequel les signatures ne peuvent être recueillies que sur le territoire de la République de Croatie. Les obligations faites aux représentants des pouvoirs locaux et régionaux par l'article 8.c et 8.d.1 de la loi précitée à propos du processus de collecte des signatures, l'obligation faite au comité organisateur d'indiquer à chaque administration concernée des forces de l'ordre en quels lieux la volonté populaire est appelée à se manifester par référendum et l'interdiction d'arborer des symboles de l'État sur les lieux mêmes où sont recueillies les signatures, montre clairement que ces obligations ne concernent que le territoire national; elles excluent toute possibilité de collecter des signatures hors des frontières de l'État, notamment dans les représentations diplomatiques et les postes consulaires à l'étranger.

La Cour constitutionnelle a défini les normes générales mentionnées plus haut, sous la rubrique Sommaire, à l'issue d'un processus d'interprétation inspiré du contexte des dispositions suivantes de l'article 45 de la Constitution, de certains articles de la loi relative aux listes électorales, de la loi relative au référendum et aux autres modalités de participation des citoyen(ne)s à l'exercice de l'autorité publique et à l'autonomie locale et régionale, et sur la base des articles 31, 87 et 95.1 de la CACC.

Sur la base des normes énoncées dans cette décision (nombre d'électeurs inscrits sur les listes électorales, âgés de plus de dix-huit ans et qui ont élu domicile en Croatie, au premier jour à minuit fixé pour le recueil des signatures en vue de l'organisation du référendum), la Cour constitutionnelle a établi que, le 21 septembre 2014, il y avait 4.042.522 électeurs. Le seuil de dix pour cent exigé par la Constitution correspond donc à 404.252 électeurs.

En conséquence, la Cour a dit que, du fait que le comité organisateur de l'initiative citoyenne «Au nom de la famille» avait indiqué dans sa demande d'organisation d'un référendum – soumise au parlement – que le nombre de signatures d'électeurs collectées en Croatie était de 380.649, l'initiative populaire «Pour une élection nominative de nos députés» qui visait à amender la Constitution, ne bénéficiait pas du soutien d'un nombre suffisant d'électeurs. De ce fait, le parlement – même sans avoir contrôlé la validité des signatures – n'était pas tenu, en vertu de la Constitution, de se conformer aux dispositions de l'article 87.3 de ladite Constitution.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° U-VIIR-4696/2010, 20.10.2010, *Bulletin* 2010/3 [CRO-2010-3-012];
- n° U-I-3789/2003 *et al.*, 08.12.2010, *Bulletin* 2010/3 [CRO-2010-3-016];
- n° U-VIIR-5292/2013, 28.10.2013, *Bulletin* 2013/3 [CRO-2013-3-015];
- n° U-VIIR-4640/2014, 12.08.2014, *Bulletin* 2014/2 [CRO-2014-2-011].

#### *Langues:*

Croate, anglais.



# Estonie

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* EST-2014-3-004

**a)** Estonie / **b)** Cour suprême / **c)** *en banc* / **d)** 26.06.2014 / **e)** 3-2-1-153-13 / **f)** / **g)** 03.07.2014, 39; [www.riigiteataja.ee/akt/103072014039](http://www.riigiteataja.ee/akt/103072014039); [www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-2-1-153-13](http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-2-1-153-13) / **h)** [www.riigikohus.ee/?id=1515](http://www.riigikohus.ee/?id=1515) (en anglais); CODICES (estonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
 3.13 Principes généraux – **Légalité**.  
 4.6.3.2 Institutions – Organes exécutifs – Exécution des lois – **Compétence normative déléguée**.  
 4.7.4.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – **Auxiliaires de la justice**.  
 5.3.13.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Accès aux tribunaux**.  
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juridiction, civile, compétence, juge, autorité / Propriété, droit, restriction / Ministre, pouvoir de légiférer / Ministre, abus de pouvoir.

*Sommaire (points de droit):*

Dans le cadre d'une procédure civile devant un tribunal de région, la détermination des frais de justice s'analyse en un acte de justice au sens conféré à ce terme par la première phrase de l'article 146 de la Constitution. Une telle administration de la justice aux fins des articles 147, 150 et 153 de la Constitution ne peut être que le fait d'un juge.

Au nom de la clarté juridique, il importe également de contrôler les dispositions étroitement liées à celle qui est contestée et qui pourraient générer une confusion au cas où elles resteraient en vigueur. Si la

formulation de deux règlements se recoupe au point de constituer, en fait, une seule et même disposition, le deuxième règlement peut faire l'objet d'un examen.

Limiter le montant de l'indemnisation au titre des honoraires versés à un représentant contractuel s'analyse en une atteinte au droit fondamental de propriété d'une partie à la procédure (article 32 de la Constitution) et au droit de s'adresser à un tribunal (article 15.1 de la Constitution). Cette limitation peut également s'analyser en une atteinte au droit de faire appel (article 24.5 de la Constitution). En fonction des circonstances, l'atteinte peut revêtir un caractère grave. Par conséquent, la limitation du montant de l'indemnisation au titre des honoraires versés à un représentant contractuel peut être considérée comme une question importante ne pouvant être réglée que sur la base de la législation, conformément à la première phrase de l'article 3.1 de la Constitution.

*Résumé:*

I. Le requérant avait demandé au tribunal de région de déterminer si les frais de justice portés à sa charge, qui s'élevaient à plus de 8 000 EUR, constituaient des dépenses au titre de l'aide juridictionnelle et, le cas échéant, d'ordonner au plaignant de procéder à leur remboursement. Le plaignant avait rejeté la demande. Un juge assistant avait fait partiellement droit à la demande du requérant concernant les frais de justice et ordonné au plaignant de rembourser une partie des honoraires versés par le requérant à son représentant contractuel à hauteur de 319 EUR. Selon le juge assistant, les dépenses raisonnablement nécessaires au titre du service rendu par le représentant s'élevaient, en l'espèce, à environ 5 400 EUR. Il avait néanmoins accordé seulement 319 EUR au requérant, sur la base d'un décret gouvernemental limitant à cette somme les frais de justice pouvant être récupérés auprès d'une autre partie dans une procédure civile de ce type.

Le requérant avait interjeté appel contre l'ordonnance du tribunal de région. La juridiction de deuxième instance, à savoir la cour de district, avait confirmé l'ordonnance et rejeté l'appel. Le requérant avait ensuite introduit un recours devant la Cour suprême, dont la chambre civile C avait estimé opportun de renvoyer l'affaire devant l'assemblée plénière de cette juridiction.

En vertu de l'article 174.8 du Code de procédure civile (ci-après «le CPC»), une ordonnance fixant les frais de justice peut être rendue par un juge assistant.

L'article 173 du CPC prévoit que le gouvernement peut limiter le montant des frais pouvant être exigés d'une autre partie au titre des honoraires d'un représentant

contractuel en justice ou d'un conseiller. C'est dans ce contexte que le gouvernement a adopté le décret intitulé «Limitation du remboursement exigible auprès d'une autre partie à la procédure au titre des honoraires versés à un représentant contractuel».

II. La Cour constitutionnelle a examiné les deux principales questions posées en l'espèce et décidé ce qui suit.

a. Le droit d'un juge assistant de déterminer le montant des frais de justice en vertu de l'article 174.8 du CPC.

Selon la première phrase de l'article 146 de la Constitution, la justice est rendue uniquement par les tribunaux. Déterminer le montant des frais de justice dans une procédure civile au nom d'un tribunal de région constitue un acte de justice, au sens de la Constitution. Cette détermination ne saurait être assimilée à une préparation ou une organisation de l'administration de la justice ni à une étape technique ou un simple calcul. Il s'agit en substance de décider s'il convient d'accepter ou de rejeter une demande d'indemnisation. La juridiction saisie rend une décision matérielle à valeur exécutoire et, par conséquent, crée, modifie ou annule des droits et obligations des parties à la procédure.

Dans un tribunal, la justice ne peut être rendue – au sens de la première phrase de l'article 146 de la Constitution – que par un juge aux fins des articles 147, 150 et 153 de la Constitution. Seuls les juges jouissent de garanties constitutionnelles telles que la nomination à vie, la protection contre toute révocation n'ayant pas été prononcée sur la base d'un jugement, la motivation obligatoire de tout jugement éventuel prononçant leur révocation (lequel doit être rendu dans le respect des règles procédurales) ainsi que le statut de magistrat et une indépendance protégée notamment sous l'angle de la procédure de nomination et des conditions de mise en examen. La Constitution ne prévoit pas de telles garanties ou restrictions dans le cas des autres agents travaillant au sein de l'appareil judiciaire. La Cour constitutionnelle a estimé que l'article 174.8 du CPC – qui autorise un juge assistant à fixer le montant des frais de justice dans une procédure civile – contredit la première phrase de l'article 146 de la Constitution. À ce titre, elle l'a déclaré inconstitutionnel et l'a abrogé.

b. La limitation des sommes pouvant être récupérées d'une autre partie à la procédure, au titre du remboursement des honoraires d'un représentant contractuel, résulte de deux décrets promulgués à des dates différentes. De même, deux dispositions régissant la délégation de pouvoir à l'exécutif dans ce

domaine ont été insérées à des dates différentes dans le CPC. La Cour constitutionnelle a estimé que le contrôle concret des normes doit englober les décrets promulgués à différentes dates, dans la mesure où leur formulation se recoupe au point qu'ils peuvent être considérés comme formant une seule et même disposition. Elle a également tenu compte du principe de clarté juridique.

En vertu de la première phrase de l'article 3.1 de la Constitution, le pouvoir étatique ne peut être exercé que sur la base de la Constitution et de la législation fondée sur la Constitution. Cette disposition s'analyse comme réservant le pouvoir de décider de toutes les questions importantes sous l'angle des droits fondamentaux au parlement, qui ne saurait déléguer ledit pouvoir à l'exécutif. Ce dernier est habilité à imposer des restrictions moins lourdes des droits fondamentaux au moyen d'un décret promulgué dans le cadre d'une disposition prévoyant une délégation de pouvoir, décret qui doit être précis et clair et indiquer l'ampleur des restrictions.

Limiter le montant de l'indemnisation au titre des honoraires versés à un représentant contractuel s'analyse par conséquent en une atteinte à plusieurs droits fondamentaux, atteinte qui peut être grave selon les circonstances de l'espèce. Par conséquent, la limitation du montant de cette indemnisation peut être considérée comme un sujet important aux fins de l'application du principe de compétence exclusive du parlement.

En outre, il convient de tenir compte du fait que l'affaire, dans la mesure où elle porte sur l'indemnisation de dépenses supportées dans le cadre d'une procédure judiciaire, relève du champ d'application d'une loi régissant ce type de procédure, laquelle ne peut être adoptée qu'à la majorité des membres du parlement (article 104.2.14 de la Constitution).

Les décrets et les dispositions du CPC déléguant à l'exécutif un pouvoir dans ce domaine ont été déclarés inconstitutionnels.

III. Deux juges ont présenté des opinions séparées.

*Renvois:*

Normes juridiques invoquées:

- Articles 3, 11, 15, 24, 32, 87, 146, 147, 150 et 153 de la Constitution.

## Cour suprême:

- n° 3-4-1-29-13, 04.02.2014;
- n° 3-4-1-18-07, 26.11.2007;
- n° 3-4-1-10-02, 24.12.2002, *Bulletin* 2002/3 [EST-2002-3-010];
- n° 3-4-1-8-09, 16.03.2010, *Bulletin* 2010/1 [EST-2010-1-006];
- n° 3-4-1-1-08, 05.02.2008, *Bulletin* 2008/1 [EST-2008-1-003];
- n° 3-4-1-20-07, 09.04.2008, *Bulletin* 2008/1 [EST-2008-1-005];
- n° 3-4-1-16-06, 13.02.2007;
- n° 3-2-1-62-10, 12.04.2011;
- n° 3-4-1-20-13, 10.12.2013.

*Langues:*

Estonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



## États-Unis d'Amérique

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* USA-2014-3-007

**a)** États-Unis d'Amérique / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 15.12.2014 / **e)** 12-696 / **f)** Heien c. Caroline du Nord / **g)** 135 *Supreme Court Reporter* 530 (2014) / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité**.  
 5.3.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté individuelle**.  
 5.3.13.17 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Légalité des preuves**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Saisie, respect de la loi / Interception de véhicule / Soupçon, raisonnable.

*Sommaire (points de droit):*

L'interception d'un véhicule par un fonctionnaire de police pour suspicion de violation de la loi constitue, à l'égard des occupants du véhicule, une «saisie» qui doit être conforme à la protection constitutionnelle contre les perquisitions/fouilles et saisies déraisonnables.

L'interdiction constitutionnelle des perquisitions/fouilles («*searches*») et saisies déraisonnables n'exige pas des fonctionnaires qu'ils soient parfaits; elle leur permet au contraire de commettre quelques erreurs lorsqu'ils font respecter la loi pour protéger la société, tant que leurs actes en question sont raisonnables.

Pour que l'interception d'un véhicule satisfasse à l'exigence constitutionnelle du caractère raisonnable d'une telle saisie, le fonctionnaire de police en question doit avoir un «soupçon raisonnable», c'est-à-dire un fondement particulier et objectif pour soupçonner l'intéressé d'avoir violé la loi.

Lorsqu'un fonctionnaire de police soupçonne une certaine personne de violer la loi et donc de pouvoir faire l'objet d'une perquisition/fouille ou d'une saisie, ce soupçon peut être admissible au regard de la Constitution même s'il se fonde sur une erreur de fait ou sur une erreur de droit, mais seulement si cette erreur était objectivement raisonnable.

L'interdiction constitutionnelle des perquisitions/fouilles et saisies déraisonnables tolère une erreur du fonctionnaire concernant les faits ou le droit si l'erreur est raisonnable; néanmoins, pour apprécier le caractère raisonnable d'une perquisition/fouille ou d'une saisie, les juges ne doivent pas examiner la compréhension subjective des faits ou du droit par le fonctionnaire en question.

L'État ne peut pas imposer une responsabilité pénale fondée sur une compréhension erronée de la loi; cela ne signifie toutefois pas qu'une erreur de droit commise par un fonctionnaire de police ne puisse pas justifier une interception à des fins d'enquête.

### Résumé:

I. Sur une autoroute de l'État de Caroline du Nord, le sergent de police Matt Darisse avait constaté qu'une automobile roulait alors qu'un seul de ses deux feux de freinage fonctionnait. Il avait intercepté l'automobile et remis à son conducteur un avertissement pour le feu de freinage défectueux. Toutefois, dans l'intervalle, en raison du comportement suspect du conducteur et d'un passager, il avait aussi demandé s'il pouvait fouiller le véhicule. Le passager, Nicholas Heien, qui était le propriétaire de l'automobile, avait donné son accord. Le sergent Darisse avait procédé à une fouille et trouvé un sac contenant de la cocaïne. Il avait arrêté le conducteur et Heien.

L'État avait inculpé Heien de tentative de trafic de cocaïne. Heien avait demandé que les éléments de preuve saisis dans la voiture soient déclarés irrecevables, au motif que l'interception et la fouille du véhicule étaient contraires au Quatrième amendement de la Constitution des États-Unis qui dispose notamment que «[l]e droit des citoyens d'être garantis dans leurs personnes, domicile, papiers et effets, contre les perquisitions et saisies non motivées ne sera pas violé...». La clause relative à la régularité de la procédure (*Due Process Clause*) qui se trouve dans le Quatorzième amendement de la Constitution des États-Unis rend le Quatrième amendement applicable aux États fédérés. Les juges du fond avaient rejeté la demande d'irrecevabilité, au motif que le feu de freinage défectueux avait permis au sergent Darisse d'avoir des soupçons raisonnables l'incitant à procéder à l'interception du véhicule. Heien avait plaidé coupable mais en se réservant le droit de faire appel

de la décision du tribunal concernant la recevabilité des éléments de preuve.

La Cour d'appel de Caroline du Nord avait infirmé la décision des juges du fond. Elle avait interprété le texte de la disposition pertinente du Code de la route de Caroline du Nord comme exigeant un seul feu de freinage en état de marche. En conséquence, la justification fournie par le sergent Darisse pour l'interception du véhicule était objectivement déraisonnable et cette interception constituait une violation du Quatrième amendement.

La Cour suprême de Caroline du Nord avait infirmé la décision de la Cour d'appel. L'État n'ayant pas demandé de réexamen de l'interprétation du Code de la route faite par la Cour d'appel, la Cour suprême avait présumé que le feu de freinage défectueux ne constituait pas une violation de la loi. Néanmoins, la Cour suprême avait conclu que, pour plusieurs raisons, le sergent Darisse avait pu raisonnablement appliquer une interprétation différente de la disposition pertinente du Code de la route.

II. La Cour suprême des États-Unis a accepté de contrôler la décision de la Cour suprême de Caroline du Nord et elle l'a confirmée.

La Cour suprême des États-Unis a tout d'abord fait remarquer que l'interception d'un véhicule par un fonctionnaire pour suspicion de violation de la loi constitue, à l'égard des occupants du véhicule, une «saisie» qui doit être conforme à la protection accordée par le Quatrième amendement contre les perquisitions/fouilles et saisies déraisonnables. Le Quatrième amendement n'exige pas des fonctionnaires qu'ils soient parfaits; il leur permet au contraire de commettre quelques erreurs. Pour justifier l'interception d'un véhicule, un fonctionnaire de police doit avoir un «soupçon raisonnable», c'est-à-dire un fondement particulier et objectif pour soupçonner l'intéressé d'avoir violé la loi.

La question qui se posait en l'espèce, selon la Cour, était celle de savoir si un soupçon raisonnable peut être fondé sur une compréhension erronée de la loi par un fonctionnaire de police. La jurisprudence de la Cour reconnaît que des perquisitions/fouilles et saisies fondées sur des erreurs de fait peuvent être raisonnables, mais la question de savoir si une erreur de droit peut aussi constituer le fondement d'un soupçon raisonnable était une première pour la Cour.

La Cour a conclu qu'il n'y avait aucune raison, au regard du texte du Quatrième amendement ou des précédents de la Cour, pour opérer dans ce contexte une distinction entre erreurs de fait et erreurs de droit.

Un soupçon raisonnable résulte de la combinaison de la compréhension des faits par un fonctionnaire et de sa compréhension du droit pertinent. Un fonctionnaire peut faire une erreur raisonnable tant sur un fondement que sur l'autre.

Dans le même temps, ainsi que l'a souligné la Cour, le Quatrième amendement ne tolère que des erreurs raisonnables. Ces erreurs, qu'elles soient de fait ou de droit, doivent être objectivement raisonnables, un tribunal n'ayant pas à examiner la compréhension subjective du fonctionnaire en question. En conséquence, selon la Cour, sa décision n'est pas censée dissuader les fonctionnaires d'apprendre le droit. Les fonctionnaires de police ne sauraient retirer un avantage au regard du Quatrième amendement par l'étude bâclée des lois qu'ils sont tenus de faire respecter.

La Cour a rejeté l'argument selon lequel, étant donné que la maxime selon laquelle «nul n'est censé ignorer la loi» s'applique aux contrevenants, il est injuste de laisser les fonctionnaires de police se permettre des erreurs de droit. Elle a préféré faire remarquer que, bien qu'effectivement une personne ne puisse généralement pas échapper à sa responsabilité pénale en raison d'une compréhension erronée de la loi, l'État ne peut pas non plus imposer une responsabilité pénale fondée sur une compréhension erronée de la loi. Cela ne signifie toutefois pas qu'une telle erreur ne puisse pas justifier une interception à des fins d'enquête.

Passant ensuite aux faits concrets de la présente affaire, la Cour a conclu que l'erreur de droit du fonctionnaire était raisonnable. La loi en question n'avait jamais été interprétée par les juridictions d'appel de Caroline du Nord et le sergent Darisse avait pu raisonnablement conclure que le texte de loi pertinent exigeait que les deux feux de freinage soient en état de marche. Par conséquent, étant donné que l'erreur de droit était raisonnable, il y avait un soupçon raisonnable justifiant l'interception du véhicule.

III. Deux juges ont exprimé des opinions séparées. La juge Kagan a rédigé une opinion concordante à laquelle s'est ralliée la juge Ginsburg, et la juge Sotomayor a rédigé une opinion dissidente.

#### Langues:

Anglais.



## France

### Conseil constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* FRA -2014-3-009

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 09.10.2014 / **e)** 2014-420/421 QPC / **f)** M. Maurice L. et autre [Prolongation exceptionnelle de la garde à vue pour des faits d'escroquerie en bande organisée] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 12.10.2014, 16578 / **h)** CODICES (français).

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

1.6.2 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Fixation des effets par la juridiction.**

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

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:*

Bande organisée, escroquerie.

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

Les dispositions 8°bis de l'article 706-73 du Code de procédure pénale (CPP) et de son article 706-88 ayant pour effet de permettre, lors des enquêtes ou des instructions portant sur une escroquerie en bande organisée, la mise en œuvre d'une mesure de garde à vue pouvant durer 96 heures portent à la liberté individuelle et aux droits de la défense une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi. Le Conseil a dès lors déclaré contraire à la Constitution le 8°bis de l'article 706-73 du CPP.

#### *Résumé:*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 16 juillet 2014 par la Cour de cassation de deux questions prioritaires de constitutionnalité relatives à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du 8°bis de l'article 706-73 du Code de procédure pénale (CPP) et de son article 706-88.

Ces dispositions ont pour effet de permettre, lors des enquêtes ou des instructions portant sur une escroquerie en bande organisée, la mise en œuvre d'une mesure de garde à vue pouvant durer 96 heures dans les conditions prévues à l'article 706-88 du CPP.

Le Conseil a relevé que, même lorsqu'il est commis en bande organisée, le délit d'escroquerie n'est pas susceptible de porter atteinte en lui-même à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes. Dès lors, en permettant de prolonger la durée de la garde à vue jusqu'à 96 heures pour un tel délit, le législateur a permis qu'il soit porté à la liberté individuelle et aux droits de la défense une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi. Par suite, le Conseil a déclaré contraire à la Constitution le 8°bis de l'article 706-73 du CPP. Le Conseil a relevé que la modification de l'article 706-88 par la loi du 27 mai 2014 n'a pas mis fin à cette inconstitutionnalité.

S'agissant des effets dans le temps de cette déclaration d'inconstitutionnalité, le Conseil a jugé :

- En premier lieu, l'abrogation immédiate du 8°bis de l'article 706-73 du CPP aurait aussi eu pour effet d'interdire le recours aux pouvoirs spéciaux de surveillance et d'investigation dans les enquêtes portant sur l'escroquerie en bande organisée (alors que de tels pouvoirs ne sont pas contraires à la Constitution). Face à cette conséquence manifestement excessive, le Conseil a reporté au 1<sup>er</sup> septembre 2015 la date de l'abrogation du 8°bis de l'article 706-73 du CPP.
- En deuxième lieu, afin de faire cesser l'inconstitutionnalité constatée, le Conseil a jugé qu'à compter de la publication de sa décision, il ne sera plus possible de prolonger une mesure de garde à vue au-delà de 48 heures dans des investigations portant sur des faits d'escroquerie en bande organisée.
- En troisième lieu, le Conseil a jugé que la remise en cause des actes de procédure pénale pris sur le fondement du 8°bis de l'article 706-73 du CPP méconnaîtrait l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions et aurait des conséquences manifestement excessives. Par suite, les mesures de garde à vue prises avant la publication de la décision du Conseil constitutionnel et les autres mesures d'investigation prises avant le 1<sup>er</sup> septembre 2015 en application des dispositions déclarées contraires à la Constitution ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité.

### *Langues:*

Français.



### *Identification: FRA-2014-3-010*

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 07.11.2014 / **e)** 2014-424 QPC / **f)** Association Mouvement raëlien international [Capacité juridique des associations ayant leur siège social à l'étranger] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 09.11.2014, 18975 / **h)** CODICES (français).

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

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

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association**.

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

Association, siège social à l'étranger.

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

Aucune exigence constitutionnelle ne fait obstacle à ce que la reconnaissance en France de la personnalité morale, dont découle la capacité juridique, des associations ayant leur siège social à l'étranger et disposant d'un établissement en France soit subordonnée, comme pour les associations ayant leur siège social en France, à une déclaration préalable de leur part à la préfecture du département où est situé le siège de leur principal établissement.

### *Résumé:*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 25 août 2014 par la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du troisième alinéa de l'article 5 de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 relative au contrat d'association.

L'article 5 de cette loi prévoit que les associations ayant leur siège social en France n'obtiennent la capacité juridique qu'après avoir été déclarées à la préfecture du département ou à la sous-préfecture de l'arrondissement où l'association a son siège social. Pour les associations ayant leur siège social à l'étranger, le troisième alinéa contesté prévoit que cette déclaration préalable doit être faite à la préfecture du département où est situé le siège de son principal établissement.

Le conseil a relevé qu'aucune exigence constitutionnelle ne fait obstacle à ce que la reconnaissance en France de la personnalité morale, dont découle la capacité juridique, des associations ayant leur siège social à l'étranger et disposant d'un établissement en France soit subordonnée, comme pour les associations ayant leur siège social en France, à une déclaration préalable de leur part à la préfecture du département où est situé le siège de leur principal établissement. Par ailleurs, il a formulé une réserve selon laquelle le troisième alinéa de l'article 5 de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 n'a pas pour objet et ne saurait, sans porter une atteinte injustifiée au droit d'exercer un recours juridictionnel effectif, être interprété comme privant les associations ayant leur siège à l'étranger, dotées de la personnalité morale en vertu de la législation dont elles relèvent, mais qui ne disposent d'aucun établissement en France, de la qualité pour agir devant les juridictions françaises dans le respect des règles qui encadrent la recevabilité de l'action en justice. Sous cette réserve, le Conseil constitutionnel a jugé le troisième alinéa de l'article 5 de la loi de 1901 conforme à la Constitution.

#### Langues:

Français.



#### Identification: FRA-2014-3-011

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 14.11.2014 / **e)** 2014-426 QPC / **f)** M. Alain L. [Droit de retenir des œuvres d'art proposées à l'exportation] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 16.11.2014, 19330 / **h)** CODICES (français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Œuvre d'art, exportation, autorisation / Privation de propriété, nécessité publique.

#### Sommaire (points de droit):

La possibilité pour l'État de refuser l'autorisation d'exportation, qui fait obstacle à toute sortie des œuvres d'art du territoire national, assure la réalisation de l'objectif de maintien sur le territoire national des objets présentant un intérêt historique ou artistique. La privation de propriété permise par les dispositions contestées n'est pas nécessaire pour atteindre un tel objectif. En prévoyant l'acquisition forcée de ces biens par une personne publique, alors que leur sortie du territoire national a déjà été refusée, le législateur a instauré une privation de propriété sans fixer les critères établissant une nécessité publique. Les dispositions contestées méconnaissent donc les exigences de l'article 17 de la Déclaration de 1789.

#### Résumé:

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 8 septembre 2014 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 2 de la loi du 23 juin 1941 relative à l'exportation des œuvres d'art.

La loi du 23 juin 1941 a régi l'exportation des œuvres d'art jusqu'à son abrogation par la loi du 31 décembre 1992. Son article 2 instaure, au profit de l'État, le droit de retenir des objets présentant un intérêt historique ou artistique dont l'autorisation d'exportation a été refusée en application de l'article 1 de la même loi. Ce droit peut être exercé pendant une période de six mois suivant la demande tendant à obtenir cette autorisation d'exporter sans que le propriétaire ne manifeste aucune intention de les aliéner.

Le Conseil constitutionnel a relevé que la possibilité pour l'État de refuser l'autorisation d'exportation, qui fait obstacle à toute sortie de ces biens du territoire national, assure la réalisation de l'objectif de maintien sur le territoire national des objets présentant un intérêt historique ou artistique. Il en a déduit que la privation de propriété permise par les dispositions contestées n'est pas nécessaire pour atteindre un tel objectif. Dès lors, le Conseil a jugé qu'en prévoyant

l'acquisition forcée de ces biens par une personne publique, alors que leur sortie du territoire national a déjà été refusée, le législateur a instauré une privation de propriété sans fixer les critères établissant une nécessité publique. Les dispositions contestées méconnaissent donc les exigences de l'article 17 de la Déclaration de 1789.

La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 2 de la loi du 23 juin 1941 prend effet à compter de la date de la publication de la décision du Conseil. Elle peut être invoquée dans toutes les instances introduites à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel et non jugées définitivement à cette date.

#### Langues:

Français.



#### Identification: FRA-2014-3-012

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 14.11.2014 / **e)** 2014-427 QPC / **f)** M. Mario S. [Extradition des personnes ayant acquis la nationalité française] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 16.11.2014, 19331 / **h)** CODICES (français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

5.2.2.13 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Différenciation *ratione temporis*.**

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

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

Extradition.

#### Sommaire (points de droit):

En interdisant l'extradition des nationaux français, le législateur a reconnu à ces derniers le droit de n'être pas remis à une autorité étrangère pour les besoins de poursuites ou d'une condamnation pour une infraction pénale. La différence de traitement dans

l'application de cette protection, selon que la personne avait ou non la nationalité française à l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise, est fondée sur une différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi. En outre, le législateur a également entendu faire obstacle à l'utilisation des règles relatives à l'acquisition de la nationalité pour échapper à l'extradition.

#### Résumé:

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 9 septembre 2014 par la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du 1° de l'article 696-4 du Code de procédure pénale (ci-après «CPP»).

L'article 696-4 du CPP énumère les cas dans lesquels l'extradition n'est pas accordée. Son 1° prévoit ainsi que l'extradition n'est pas accordée lorsque la personne a réclamé la nationalité française. Il précise que la nationalité est appréciée à «l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise». Le Conseil constitutionnel a jugé ces dispositions conformes à la Constitution.

Le Conseil constitutionnel a relevé qu'en interdisant l'extradition des nationaux français, le législateur a reconnu à ces derniers le droit de n'être pas remis à une autorité étrangère pour les besoins de poursuites ou d'une condamnation pour une infraction pénale. Il a jugé que la différence de traitement dans l'application de cette protection, selon que la personne avait ou non la nationalité française à l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise, est fondée sur une différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi. En outre, le législateur a également entendu faire obstacle à l'utilisation des règles relatives à l'acquisition de la nationalité pour échapper à l'extradition.

#### Langues:

Français.



**Identification:** FRA-2014-3-013

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 21.11.2014 / **e)** 2014-430 QPC / **f)** M<sup>me</sup> Barbara D. et autres [Cession des œuvres et transmission du droit de reproduction] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 23.11.2014, 19678 / **h)** CODICES (français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

5.4.8 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté contractuelle.**

5.4.12 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la propriété intellectuelle.**

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

Œuvre d'art, cession / Œuvre d'art, reproduction.

**Sommaire (points de droit):**

Les dispositions prévoyant que les artistes jouissent du droit de vendre leurs œuvres et d'en céder la propriété en tout ou en partie instaurent une règle de présomption qui respecte la faculté, pour les parties à l'acte de cession, de réserver le droit de reproduction.

Ni la protection constitutionnelle des droits de la propriété intellectuelle ni celle de la liberté contractuelle ne s'opposent à une règle selon laquelle la cession du support matériel de l'œuvre emporte cession du droit de reproduction à moins que les parties décident d'y déroger par une stipulation contraire.

**Résumé:**

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 17 septembre 2014 par la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par les héritiers des peintres Matisse et Picasso. Cette question était relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 1 de la loi décrétée le 19 juillet 1793 tel qu'interprété par la Cour de cassation.

Cette disposition prévoit que les artistes jouissent du droit de vendre leurs œuvres et d'en céder la propriété en tout ou en partie. Selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, pour une vente intervenue antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 11 avril 1910, la cession de l'œuvre faite sans

réserve transfère également à l'acquéreur le droit de la reproduire. Le Conseil constitutionnel a jugé que ces dispositions ainsi interprétées ne portent pas atteinte au droit de propriété et à la liberté contractuelle et sont conformes à la Constitution.

Le Conseil constitutionnel a relevé que les dispositions contestées instaurent une règle de présomption qui respecte la faculté, pour les parties à l'acte de cession, de réserver le droit de reproduction. Il a jugé que ni la protection constitutionnelle des droits de la propriété intellectuelle ni celle de la liberté contractuelle ne s'opposent à une règle selon laquelle la cession du support matériel de l'œuvre emporte cession du droit de reproduction à moins que les parties décident d'y déroger par une stipulation contraire.

**Langues:**

Français.

**Identification:** FRA-2014-3-014

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 28.11.2014 / **e)** 2014-432 QPC / **f)** M. Dominique de L. [Incompatibilité des fonctions de militaire en activité avec un mandat électif local] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 10.12.2014, 20646 / **h)** CODICES (français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.6.5 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Effets dans le temps.**

5.1.1.4.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Militaires.**

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

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

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

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

Militaire, mandat électif local, incompatibilité / Électeur, liberté de choix / Élu, indépendance / Élection, conseil municipal, candidature, militaire / Élection, conseil communautaire, candidature, militaire.

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

En rendant incompatibles les fonctions de militaire de carrière ou assimilé avec le mandat de conseiller municipal, le législateur a institué une incompatibilité qui n'est limitée ni en fonction du grade de la personne élue, ni en fonction des responsabilités exercées, ni en fonction du lieu d'exercice de ces responsabilités, ni en fonction de la taille des communes. Eu égard au nombre de mandats municipaux avec lesquels l'ensemble des fonctions de militaire de carrière ou assimilé sont ainsi rendues incompatibles, le législateur a institué une interdiction qui, par sa portée, excède manifestement ce qui est nécessaire pour protéger la liberté de choix de l'électeur ou l'indépendance de l'élue contre les risques de confusion ou de conflits d'intérêts.

### *Résumé:*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 24 septembre 2014 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du premier alinéa de l'article L. 46 et du dernier alinéa de l'article L. 237 du Code électoral.

Ces dispositions prévoient que les fonctions de militaire de carrière ou assimilé, en activité de service ou servant au-delà de la durée légale, sont incompatibles avec l'exercice des mandats de conseillers généraux, de conseillers municipaux et de conseillers communautaires.

Le Conseil constitutionnel a indiqué les exigences constitutionnelles particulières applicables aux forces armées, à la libre disposition desquelles l'exercice de mandats électoraux ne saurait porter atteinte. Il a aussi rappelé sa jurisprudence constante selon laquelle, si le législateur peut prévoir des incompatibilités entre mandats électoraux ou fonctions électives et activités ou fonctions professionnelles, la restriction ainsi apportée à l'exercice de fonctions publiques doit être justifiée par la nécessité de protéger la liberté de choix de l'électeur ou l'indépendance de l'élue contre les risques de confusion ou de conflits d'intérêts.

D'une part, le Conseil a jugé, qu'eu égard aux modalités de l'élection des conseillers généraux et aux exigences inhérentes à l'exercice de leur mandat, en prévoyant une incompatibilité entre les fonctions de militaire de carrière ou assimilé et le mandat de conseiller général, les dispositions contestées ont institué, au regard des obligations particulières attachées à l'état militaire, une interdiction qui n'est pas inconstitutionnelle. Il a jugé qu'il en va de même pour l'incompatibilité avec le mandat de conseiller communautaire.

D'autre part, le Conseil a relevé qu'en rendant incompatibles les fonctions de militaire de carrière ou assimilé avec le mandat de conseiller municipal, le législateur a institué une incompatibilité qui n'est limitée ni en fonction du grade de la personne élue, ni en fonction des responsabilités exercées, ni en fonction du lieu d'exercice de ces responsabilités, ni en fonction de la taille des communes. Le Conseil a jugé qu'eu égard au nombre de mandats municipaux avec lesquels l'ensemble des fonctions de militaire de carrière ou assimilé sont ainsi rendues incompatibles, le législateur a institué une interdiction qui, par sa portée, excède manifestement ce qui est nécessaire pour protéger la liberté de choix de l'électeur ou l'indépendance de l'élue contre les risques de confusion ou de conflits d'intérêts.

Le Conseil constitutionnel a en conséquence jugé l'article L. 46 du Code électoral contraire à la Constitution. Il a reporté la date d'abrogation de ces dispositions au 1<sup>er</sup> janvier 2020 ou au prochain renouvellement général des conseils municipaux s'il intervient avant cette date.

### *Langues:*

Français.



# Hongrie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* HUN-2014-3-008

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 29.09.2014 / **e)** 28/2014 / **f)** Interdiction de publier des photographies représentant des fonctionnaires de police dans l'exercice de leurs fonctions / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2014/133 / **h)**.

*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:*

Photographie, publication, police, travail / Réputation, policier.

*Sommaire (points de droit):*

La publication dans la presse de photographies de fonctionnaires de police dans l'exercice de leurs fonctions sans pixélisation des visages des policiers est conforme à la loi fondamentale.

*Résumé:*

I. Au cours de ces dernières années, la police a obtenu gain de cause contre des médias dans plusieurs affaires judiciaires dans lesquelles la police alléguait une violation de la vie privée de policiers. Dans un arrêt de 2012, la Cour suprême (Curia) a confirmé la pratique consistant à dissimuler les visages sur les photographies représentant des fonctionnaires de police dans l'exercice de leurs fonctions, sauf consentement préalable.

Dans cette affaire, le portail d'information en ligne Index.hu avait exercé un recours constitutionnel contre un jugement par lequel Index.hu avait été condamné pour avoir présenté des policiers lors d'une manifestation politique du syndicat des

fonctionnaires de police sans avoir pixélisé leurs visages. Le requérant faisait valoir que les policiers sont des représentants de l'autorité publique et ne peuvent pas invoquer le droit à la protection de la vie privée pour s'opposer à la couverture médiatique de leurs actions. Selon les requérants, «les policiers dans l'exercice de leurs fonctions sont le visage de l'autorité publique. Si le visage des policiers n'est pas visible, il n'y a plus de responsabilité de l'autorité publique».

II. Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a rappelé que la règle énoncée par le Code civil en matière de publication de photographies est que la publication est soumise à l'autorisation préalable de la personne concernée. Mais il existe des exceptions à cette règle. Par exemple, les photographies prises dans des lieux publics – si elles font une représentation objective et non préjudiciable du sujet – peuvent être publiées sans l'autorisation de la personne concernée dans le cadre d'un reportage sur une question d'intérêt public. De telles exceptions doivent être interprétées au cas par cas, conformément au principe de la liberté de la presse.

Ainsi, les photographies représentant des interventions policières peuvent être publiées sans l'autorisation des fonctionnaires de police concernés si la publication ne sert pas des intérêts particuliers et si les photographies illustrent les circonstances d'événements ou de faits d'actualité ou fournissent des informations d'intérêt public sur l'exercice du pouvoir exécutif. Le déploiement de forces de police dans une manifestation, quelle qu'elle soit, est considéré comme un événement d'intérêt public. Les images d'un tel événement peuvent donc être publiées sans autorisation, à moins qu'elles ne portent atteinte à la dignité humaine du fonctionnaire de police (par exemple, s'il s'agit de montrer les souffrances d'un fonctionnaire de police blessé).

La Cour constitutionnelle a jugé que la Cour d'appel régionale de Budapest-capitale n'avait pas tenu compte, dans le cadre de l'interprétation des dispositions pertinentes du Code civil, des normes constitutionnelles précitées concernant la liberté de la presse et de l'information. La Cour constitutionnelle a donc annulé la décision attaquée, considérant qu'elle portait atteinte à la liberté de la presse inscrite à l'article IX.2 de la loi fondamentale.

III. Les juges István Balsai, Egon Dienes-Oehm et Béla Pokol ont exprimé des opinions dissidentes qui ont été jointes à l'arrêt.

*Langues:*

Hongrois.



*Identification:* HUN-2014-3-009

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.10.2014 / **e)** 32/2014 / **f)** Espace de vie disponible par détenu dans les cellules de prison / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2014/149 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Espace de vie, cellule de prison.

*Sommaire (points de droit):*

La disposition relative à l'espace de vie par détenu dans les cellules de prison accueillant plusieurs détenus est contraire aux traités internationaux et à la Constitution.

*Résumé:*

I. Un juge de la Cour régionale de Budapest-capitale avait demandé un contrôle de l'article 137.1 du décret 6/1996 (VII. 12.) IM du ministre de la Justice sur l'exécution des peines d'emprisonnement et la détention provisoire. La disposition attaquée prévoyait que la taille des cellules de prison devait être fixée de sorte que – dans la mesure du possible – l'espace de vie disponible par détenu soit de 6 m<sup>2</sup>. Les hommes avaient droit à une surface de 3 m<sup>2</sup> alors que les femmes et les mineurs avaient droit à une surface de 3,5 m<sup>2</sup>.

Le juge soutenait que cette disposition violait l'interdiction des traitements inhumains et dégradants inscrite à l'article 3 CEDH. Il renvoyait aux arrêts par lesquels la Cour européenne des Droits de l'Homme avait condamné l'État hongrois à verser des dommages et intérêts à des détenus ayant subi des traitements inhumains et dégradants (*Szél c. Hongrie, Kovács István Gábor c. Hongrie, Hagyo c. Hongrie*).

Dans l'affaire *Fehér c. Hongrie*, la Cour avait confirmé que les détenus devaient disposer d'une surface d'au moins 3 m<sup>2</sup> dans leur cellule. Sándor Fehér, qui avait été condamné pour vol qualifié, avait introduit un recours devant la Cour de Strasbourg parce qu'il avait été détenu pendant plus de deux ans dans une cellule d'environ 7 m<sup>2</sup> avec trois autres détenus, ce qui équivalait à une surface par détenu de seulement 1,7 m<sup>2</sup>.

II. La Cour constitutionnelle a considéré qu'en vertu de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants – résultant non seulement de la Convention européenne des Droits de l'Homme mais aussi de la loi fondamentale hongroise – l'espace de vie par détenu dans les cellules de prison accueillant plusieurs détenus devait, dans tous les cas, atteindre la surface minimale. En effet, le placement des détenus dans un établissement pénitentiaire ne doit pas porter atteinte à la dignité humaine. Cette exigence est inconditionnelle, ce qui signifie que l'espace de vie minimal par détenu doit être fixé dans une disposition juridique contraignante.

Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a observé que la disposition attaquée ne respectait pas les exigences de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de la loi fondamentale. Elle a jugé que la disposition attaquée violait l'interdiction des traitements ou des peines inhumains ou dégradants, car la taille minimale des cellules de prisons n'était pas fixée de manière contraignante. En effet, la Cour a estimé que la disposition attaquée permettait l'hébergement de détenus dans des cellules de prison dans lesquelles l'espace de vie minimal par détenu n'était pas assuré.

La Cour constitutionnelle a donc annulé la disposition attaquée à compter du 31 mars 2015. Cette annulation pro futuro s'explique par le fait que la disposition en vigueur entraînait une violation de l'État de droit moins grave que celle qui aurait résulté d'une situation de vide juridique. Cependant, la Cour a invité le législateur à adopter dans un délai raisonnable de nouvelles dispositions légales conformes à la Convention européenne des Droits de l'Homme et à la loi fondamentale.

III. Les juges István Balsai, Egon Dienes-Oehm, Imre Juhász, Barnabás Lenkovics, Béla Pokol, László Salamon et András Zs. Varga ont exprimé une opinion dissidente qui a été jointe à l'arrêt.

*Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Szél c. Hongrie*, n° 30221/06, 07.06.2011;

- *Kovács István Gábor c. Hongrie*, n° 15707/10, 17.01.2012;
- *Hagyó c. Hongrie*, n° 52624/10, 23.04.2013;
- *Fehér c. Hongrie*, n° 69095/10, 02.07.2013.

### Langues:

Hongrois.



### Identification: HUN-2014-3-010

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 14.11.2014 / **e)** 34/2014 / **f)** Prêts au consommateur en devises étrangères / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2014/149 / **h)**.

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

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

Contrat, prêt en devises étrangères / Législation, rétroactive / Procédure, équitable.

### Sommaire (points de droit):

La loi qui décrit les conséquences de l'application de clauses abusives modifiant unilatéralement les contrats de prêt bancaire en devises étrangères est conforme à la loi fondamentale.

### Résumé:

I.1. Au début de l'année 2014, le gouvernement avait demandé à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de certaines clauses des contrats de prêts en devises étrangères pesant sur les ménages hongrois et d'indiquer comment les contrats existants pouvaient être modifiés en vertu de la loi. La Cour constitutionnelle, par son arrêt n° 8/2014, avait indiqué que «le législateur, comme le tribunal, peut modifier les contrats en vigueur si, du fait de circonstances intervenues postérieurement à la

signature du contrat, le maintien de celui-ci en des termes inchangés porterait atteinte aux intérêts matériels et légitimes de l'une des parties».

En juin 2014, la Cour suprême (ci-après «*Curia*») s'était prononcée en faveur des débiteurs de contrats de prêts en devises étrangères, considérant que les banques n'auraient pas dû facturer à leurs clients l'écart de taux de change. En outre, par sa décision d'uniformisation n° 2/2014, la *Curia* avait déclaré que les clauses contractuelles permettant la modification unilatérale des contrats étaient abusives si elles ne respectaient pas certains principes concernant notamment le caractère clair et intelligible de la rédaction, la définition taxonomique, l'objectivité, la réalité et la proportionnalité, la transparence, la possibilité de résiliation et la symétrie. Les clauses contractuelles qui fixent les conditions de la modification unilatérale du contrat sont équitables si elles précisent de manière claire et sans équivoque comment et dans quelle mesure les changements de circonstances résultant des causes énumérées affectent les obligations de paiement du consommateur. De même, lesdites clauses sont équitables si elles permettent de vérifier si la modification unilatérale respecte les principes de proportionnalité, de réalité et de symétrie.

La loi n° XXXVIII de 2014 sur le règlement de certains aspects liés à la décision d'uniformisation de la Cour suprême sur les contrats de prêts aux consommateurs des établissements financiers (ci-après, la loi), adoptée à la suite de l'arrêt de la *Curia*, indiquait qu'à compter de mai 2014, la facturation de l'écart entre cours acheteur et cours vendeur était abusive. La loi indiquait, en outre, que toute clause des conditions générales des contrats prévoyant une possibilité de modification unilatérale du contrat était présumée abusive. La loi prévoyait aussi que, dans le cadre des contrats de prêts en devises étrangères, les établissements financiers disposaient d'un délai de 30 jours à compter de la date d'effet pour réfuter cette présomption de caractère abusif, dans le cadre d'un recours juridictionnel de droit civil. La loi indiquait que toute somme indûment versée devait être remboursée au client sur la base d'une loi distincte.

2. Trois juges de la Cour régionale de Budapest-capitale ont demandé un contrôle de constitutionnalité de la loi. Les juges considéraient qu'il était problématique que cette dernière exige le respect de principes établis dix ans auparavant et qui n'avaient pas à ce stade été formulés ni adoptés par le législateur, les autorités de surveillance ou les juridictions. Ils estimaient que la loi réorganisait de manière rétroactive des rapports de droit privé entre les banques et leurs clients et qu'elle écartait le principe général de la «forclusion» (prescription), ce qui

pourrait entraîner des conséquences imprévisibles pour la société. Les requérants considéraient, en outre, que la disposition prévoyant la possibilité pour les banques d'exercer des recours civils pour contester la présomption de caractère abusif dans un délai de 30 jours à compter de l'entrée en vigueur de la loi était inconstitutionnelle.

II. La Cour constitutionnelle a, en premier lieu, apprécié les questions de savoir si la loi sur le règlement violait l'interdiction des dispositions légales rétroactives et si les règles des procédures judiciaires en la matière respectaient les exigences du procès équitable.

En ce qui concerne l'interdiction des dispositions légales rétroactives, la Cour constitutionnelle a déclaré que les modifications unilatérales des contrats avaient toujours été limitées par les principes généraux de bonne foi et d'équité. Les dispositions de la loi sur le règlement n'ont pas pour effet d'abroger ou de suspendre les exigences du procès équitable.

Même si les règles d'interprétation des conditions précises de l'équité des modifications unilatérales des contrats n'ont été adoptées que postérieurement, à la suite de la décision d'uniformisation de la *Curia* puis de l'adoption de la loi, ces règles découlent des principes généraux du droit. Le principe d'équité est resté inchangé. Bien que ce principe ait été expressément introduit dans la loi, il s'appliquait déjà antérieurement (en vertu du Code civil antérieur et de la jurisprudence). En d'autres termes, la disposition attaquée n'a pas modifié la qualification juridique des clauses abusives des contrats. Elle n'a fait que codifier le principe juridique antérieur et la jurisprudence.

En ce qui concerne le droit à un procès équitable, la Cour constitutionnelle a considéré que les questions soulevées ne concernaient pas uniquement les débiteurs, mais qu'elles étaient pertinentes sur le plan économique et social et que le problème ne pouvait donc pas être résolu efficacement dans le cadre d'un procès civil. Le délai de 30 jours dont disposent les établissements financiers pour introduire un recours juridictionnel ne constitue pas une atteinte inutile ou disproportionnée aux droits fondamentaux. Ce délai est suffisant pour permettre aux établissements financiers de se prononcer sur l'introduction d'un recours visant à réfuter la présomption de caractère abusif de la clause. Pour préparer le recours, les requérants peuvent s'appuyer sur les arguments et les éléments de preuve avancés dans le cadre de précédents recours. En ce qui concerne la brièveté des autres délais, la Cour constitutionnelle a déclaré que lesdits délais ne pouvaient pas être qualifiés d'irréalistes. Par ces motifs, elle a rejeté les recours juridictionnels.

Les risques liés au taux de change et l'écart des taux de change dans les contrats de prêt en devises étrangères, les décisions de la Cour d'appel régionale de Budapest-capitale et les recours constitutionnels introduits par les personnes ou les institutions concernées n'ont pas été examinés dans le cadre du contrôle de constitutionnalité.

III. Les juges Imre Juhász, László Salamon, Tamás Sulyok ont exprimé des opinions concordantes et les juges László Kiss, Miklós Lévy, Péter Paczolay et Béla Pokol ont exprimé des opinions dissidentes qui ont été jointes à l'arrêt.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° 8/2014, 20.03.2014, *Bulletin* 2014/1 [HUN-2014-1-002].

#### *Langues:*

Hongrois.



# Irlande

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* IRL-2014-3-004

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 07.11.2014 / **e)** SC 263/2013 / **f)** M.R. et D.R. (représentés par leur père et tuteur d'instance O.R.) & ors -v- An t-Ard-Chláraitheoir & ors / **g)** [2014] IESC 60 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.1.2 Sources – Catégories – Règles écrites – Règles nationales – **Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Maternité, de substitution, mère génétique/biologique, mère porteuse / Enregistrement de la naissance à l'état civil, *mater semper certa est* [l'identité de la mère est toujours certaine].

*Sommaire (points de droit):*

La mère génétique de jumeaux a été autorisée à s'enregistrer comme leur «mère» à l'état civil, à la place de leur mère porteuse, en vertu d'un accord de maternité de substitution.

*Résumé:*

I. La Cour suprême est la plus haute juridiction d'appel en vertu de la Constitution. Elle examine les recours introduits contre des décisions rendues par la Cour d'appel et, dans certains cas, par la Haute Cour. En l'espèce, le quatrième défendeur était une femme qui ne pouvait être enceinte et donner naissance à un enfant. Elle avait conclu un accord avec la partie notifiée, de manière à ce que l'ovule communiqué par le quatrième défendeur soit fécondé par du sperme fourni par le troisième. Cette fécondation avait eu lieu *in vitro*. Les zygotes résultants avaient été implantés

dans l'utérus de la partie notifiée qui avait ensuite donné naissance à des jumeaux, les premier et deuxième défendeurs. Les troisième et quatrième défendeurs et la partie notifiée s'étaient entendus avant la naissance des jumeaux afin que les nouveau-nés leur soient remis, à charge pour eux de les élever comme leurs propres enfants. C'est ce qui s'est passé. Aucun différend n'a opposé en fait ou en droit les parents génétiques et la mère porteuse concernant la manière dont les premiers entendaient traiter les jumeaux. Toutefois, les autorités judiciaires avaient fait valoir que, juridiquement, la personne qui doit être inscrite comme la mère des jumeaux est la mère porteuse. La demande d'inscription du quatrième défendeur comme mère des jumeaux, déposée après la naissance, avait été rejetée.

II. En 2013, la Haute Cour avait adopté une déclaration attestant que le quatrième défendeur est la mère des jumeaux, conformément à l'article 35.8.b du *Status of Children Act 1987* [loi de 1987 sur le statut des enfants] et une autre déclaration attestant que l'intéressée est fondée à faire inscrire les détails de sa maternité sur le certificat de naissance. Le Bureau général de l'État civil (*An tArd-Chláraitheoir* en irlandais), l'Irlande et le procureur général avaient interjeté appel du jugement et des ordonnances déclaratoires devant la Cour suprême en 2014. Ils prétendaient que la maxime *mater semper certa est* [l'identité de la mère est toujours certaine] est une présomption irréfragable solidement enracinée en droit irlandais et reconnue par l'article 40.3.3 de la Constitution; le juge de première instance avait donc commis une erreur de droit en déclarant que, selon la jurisprudence, la relation et «les liens de sang » entre une mère et son enfant sont uniquement subordonnés à la filiation génétique; le *Status of Children Act 1987* n'a pas prévu la possibilité d'obliger une personne à subir des tests génétiques pour déterminer sa maternité ou sa paternité; le système d'enregistrement des naissances se fonde sur la consignation de faits observables relatifs à la naissance de l'enfant et n'est pas en mesure d'enregistrer des événements survenus postérieurement dans la vie de la personne concernée (voir la jurisprudence *Foy c. An tArd-Chláraitheoir* [2012] 2 IR 1); le fait de ne pas permettre de recourir à des tests génétiques pour déterminer la maternité ne saurait passer pour une discrimination insidieuse entre mères et pères; le quatrième défendeur n'est pas victime d'une discrimination insidieuse en raison d'un handicap; les questions soulevées relèvent du pouvoir de l'*Oireachtas* (parlement) de définir une politique en la matière; le juge de première instance a commis une erreur de droit et a outrepassé ses compétences en établissant qu'il serait inconstitutionnel de ne pas conférer le statut juridique de mère à une mère génétique.

Les défendeurs faisaient valoir que: les questions soulevées relèvent de l'article 35 de la loi de 1987; il est possible de recourir à des analyses de sang pour déterminer si une personne est ou n'est pas la mère ou le père d'une autre personne; la règle *mater semper certa* ne tient pas compte des progrès scientifiques. La Constitution ne définit pas expressément «les parents»; la portée temporelle et les effets de l'article 40.3.3 de la Constitution se limitent à la période intra-utérine et cette disposition ne précise pas qui, après la naissance, doit être considéré comme la mère de l'enfant sur le plan juridique. La Constitution reconnaît l'obligation de protéger le lien génétique entre un parent et un enfant et de revendiquer ledit lien; s'il en allait autrement, les défendeurs se verraient refuser les droits et protections accordés à chaque famille.

La majorité de la Cour s'est rangée à l'avis du président Denham. Elle a estimé, après avoir examiné les dispositions pertinentes de la Constitution, que cette dernière ne contient aucune définition définitive du mot «mère». Le président Denham a relevé que le principe selon lequel l'identité de la mère est toujours certaine imprègne une partie de la jurisprudence de *common law* [c'est le cas, par exemple, de l'arrêt *Wilkinson c. Adam* (1 V. & B.422, 1812)]; toutefois, après avoir consulté les ouvrages de doctrine, il a constaté qu'aucune autorité ne suggère que la maxime *mater semper certa est* s'analyse en une présomption irréfragable ou fait intégralement partie du «droit public irlandais». Le président Denham a estimé que ni le *Civil Registration Act 2004* [loi de 2004 sur l'état civil], ni la loi de 1987, ni aucun autre texte législatif adopté par l'*Oireachtas* (parlement) ne s'attaquent aux problèmes associés aux accords de maternité de substitution. Il a estimé que cette problématique relève clairement de la politique sociale et, à ce titre, de la compétence législative de l'*Oireachtas* (parlement) et n'est pas du ressort de la Cour suprême. Selon lui, ni la *common law* ni les lois votées par le législateur jusqu'à aujourd'hui ne portent sur la question soulevée par l'inscription du quatrième défendeur sur le certificat de naissance d'enfants nés en vertu d'un accord de maternité de substitution, de sorte que le recours est recevable et que les ordonnances de la Haute Cour doivent être cassées.

III. Cinq juges de la Cour suprême ont rendu des jugements séparés qui concordent avec celui du président. Le juge Clarke a rendu un jugement dissident dans lequel il préconise l'adoption d'une déclaration attestant que la mère génétique est la mère des jumeaux, sans porter atteinte au statut de la mère biologique. Il a également proposé de rendre une ordonnance priant *An tArd-Chláráitheoir* de

prendre toutes les mesures qui lui paraîtraient utiles pour veiller à ce que l'inscription de la naissance des jumeaux reflète le statut de la mère génétique ainsi déclarée.

*Langues:*

Anglais.



# Israël

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* ISR-2014-3-004

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation élargie / **d)** 17.09.2014 / **e)** HCJ 2311/11; 2504/11 / **f)** Sabbah c. la Knesset / **g)** / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours constitutionnel, recevabilité, limites du contrôle / Recours constitutionnel, procédure / Constitutionnalité, contrôle.

*Sommaire (points de droit):*

La théorie du «problème non arrivé à maturité» peut, dans certains cas, justifier le rejet d'un recours introduit devant la Cour, si la manière dont une loi attaquée sera effectivement appliquée n'apparaît pas encore clairement. Compte tenu de ses ressources limitées, la Cour ne devrait pas traiter de recours hypothétiques et théoriques. Une approche en deux étapes doit être adoptée pour apprécier la maturité d'un recours constitutionnel: en premier lieu, il convient de rechercher si les données factuelles nécessaires à l'appréciation des questions soulevées dans le recours ont été présentées à la Cour; et en second lieu, il convient de déterminer si certaines raisons justifient que la Cour statue sur le recours bien que les données factuelles soient insuffisantes. En ce qui concerne cette deuxième étape, la principale exception justifiant qu'une affaire soit jugée avant d'être arrivée à maturité concerne la situation dans laquelle la loi a un «effet dissuasif». Le rejet d'un recours en vertu de cette théorie ne doit pas être interprété comme une appréciation concernant la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité de la loi attaquée.

*Résumé:*

I. Dans le cadre de ce recours, une chambre élargie composée de neuf juges de la Cour suprême avait été saisie de deux recours constitutionnels contre la modification n° 8 apportée à l'ordonnance sur les sociétés coopératives. L'amendement permet à des villages communautaires implantés sur des terres d'État dans les régions du Néguev ou de la Galilée (situées au sud et au nord d'Israël) de subordonner l'admission de nouveaux membres à la décision favorable du comité d'admission, composé de représentants du village. La loi fixe les critères en vertu desquels le comité peut refuser un candidat souhaitant établir sa résidence dans le village, notamment l'inadéquation du candidat à la vie sociale de la communauté ou son inadaptation au tissu socio-culturel du village communautaire. La loi dispose en outre qu'il est interdit au comité d'admission de rejeter un candidat pour des raisons fondées sur sa race, sa religion, son sexe, sa situation de famille, son âge, sa qualité de parent, son orientation sexuelle, son appartenance ethnique, ses opinions ou son affiliation politique.

II. Par une opinion majoritaire soutenue par le président A. Grunis, le vice-président M. Naor et les juges E. Rubinstein, E. Hayut et H. Melcer, la Cour a décidé de rejeter les recours au motif que le litige n'avait pas atteint le degré de maturité suffisant pour être tranché. Mais par une opinion dissidente, les juges E. Arbel, S. Joubbran et Y. Danziger ont estimé qu'il fallait rendre une ordonnance annulant les dispositions qui permettent au comité de refuser un candidat souhaitant s'installer dans le village communautaire et, par une autre opinion dissidente, le juge N. Hendel a soutenu qu'il fallait rendre une ordonnance annulant la disposition qui régit la composition de la commission des admissions.

Dans son opinion majoritaire, le président A. Grunis a estimé que les recours devaient être rejetés car l'affaire n'était pas en état d'être jugée. Dans cet avis, le président a traité de manière détaillée de la théorie du «problème non arrivé à maturité» et a jugé que, dans certains cas, cette théorie justifiait le rejet d'un recours lorsque les modalités effectives d'application de la loi n'apparaissent pas encore clairement. Selon lui, l'importance de cette théorie résultait du fait que, en raison de ses ressources limitées, la Cour ne devrait pas traiter de recours hypothétiques et théoriques.

Dans son opinion, le président a souligné les critères d'application de la théorie relative à la maturité des recours constitutionnels introduits devant la Cour suprême. Selon cette théorie, une approche en deux étapes doit être adoptée pour apprécier la maturité

d'un recours constitutionnel: en premier lieu, il convient de rechercher si les données factuelles nécessaires à l'appréciation des questions soulevées dans le recours ont été présentées à la Cour. Ainsi, si la question soulevée dans le recours est essentiellement juridique, la réponse nécessitera une présentation limitée des données factuelles et inversement. En d'autres termes, la question est de savoir dans quelle mesure l'application de la loi est nécessaire pour apprécier sa constitutionnalité. En second lieu, la Cour doit déterminer si certaines raisons justifient qu'elle statue sur le recours bien que les données factuelles soient insuffisantes, c'est-à-dire y compris avant que la loi soit appliquée. Le président a souligné que la principale exception justifiant l'examen d'une question non encore arrivée à maturité était l'exception liée à «l'effet dissuasif».

Dans l'appréciation du bien-fondé de la modification apportée à l'ordonnance sur les sociétés coopératives, le président a estimé qu'il n'était pas possible de se prononcer sur les questions constitutionnelles soulevées par les requérants dans le cadre du recours. Il a considéré que, tant que la loi n'était pas appliquée et qu'aucune décision n'était adoptée en vertu de ladite loi, l'atteinte aux droits fondamentaux résultant de la loi (et la constitutionnalité de l'atteinte) relevait du domaine de l'hypothèse, dont il était impossible de savoir si elle se matérialiserait effectivement. Le président a rejeté l'allégation des requérants selon laquelle les dispositions générales de la loi, qui permettent le rejet d'un candidat en raison de son inadaptation à la vie sociale ou au tissu socio-culturel du village communautaire reflèteraient en réalité une discrimination déguisée. Selon le président, l'existence d'une discrimination déguisée ne pourrait être établie qu'après que la loi serait appliquée. De plus, aucun intérêt public ne justifiait que des recours soient tranchés avant d'avoir atteint le degré de maturité nécessaire et le problème d'un effet dissuasif n'avait pas pu être démontré. Ainsi, le président a estimé que les recours devaient être rejetés car ils n'avaient pas atteint la maturité nécessaire pour être tranchés à ce stade du litige constitutionnel. Le président a en outre souligné que le rejet des recours ne devait pas être interprété comme reflétant une appréciation sur la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité de la loi. Il a indiqué que l'arrêt signifiait qu'à ce stade la Cour ne disposait pas de données factuelles suffisantes pour se prononcer sur les questions constitutionnelles importantes soulevées et qu'il était nécessaire d'attendre l'application de la loi à un stade ultérieur.

III. Le juge S. Joubran, qui a rédigé l'opinion minoritaire, a estimé que la procédure d'admission ne présentait pas que des défauts et qu'elle pouvait, dans certains cas, favoriser le développement et le maintien de foyers de peuplement particuliers présentant certaines caractéristiques spécifiques. Il a néanmoins précisé que, dans la situation actuelle d'Israël, le fait de confier la décision sur l'admission des candidats souhaitant s'installer dans le village communautaire à un comité d'admission posait problème. Il a considéré que le pouvoir discrétionnaire conféré par la loi au comité était large et permettait d'exclure des personnes des villages communautaires pour des raisons non pertinentes. Compte tenu de la mosaïque de villages communautaires existante et des nombreuses années d'expérience accumulée en ce qui concerne l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire par les comités d'admission, le juge Joubran a estimé qu'il s'agissait d'un mécanisme qui enracinait et perpétuait les discriminations, même si telle n'était pas l'intention du législateur. Il a admis que l'ordonnance avait créé des mécanismes de contrôle et d'inspection visant à prévenir les discriminations, mais estimé qu'en réalité ces mécanismes ne permettaient pas de limiter les pouvoirs discrétionnaires excessifs conférés aux comités d'admission.

Le juge Joubran a rejeté l'opinion majoritaire selon laquelle la théorie de la maturité devait être appliquée en l'espèce. Selon lui, la modification n° 8 apportée à l'ordonnance ne constituait pas une innovation, mais s'apparentait aux dispositions précédentes qui ancrèrent sur le terrain la pratique existante d'exclusion fondée sur des considérations non pertinentes et par conséquent discriminatoires. Il a indiqué que l'expérience acquise était instructive quant à la manière dont était appliquée la modification examinée. Le juge Joubran a souligné que l'annulation d'une loi adoptée par le pouvoir législatif n'était pas anodine et a précisé que, compte tenu de la complexité des questions liées à l'attribution des terres et des avis divergents concernant les dispositions régissant l'utilisation des terres en Israël, qui reflètent avant tout un choix législatif, l'annulation de dispositions en la matière était d'autant plus difficile. Mais en fin de compte, en raison de la réalité des discriminations et sur la base de l'expérience accumulée, le juge Joubran a considéré qu'il convenait d'annuler les articles 6C.a.4 et 6C.a.5 de l'ordonnance sur les sociétés coopératives, qui confèrent un pouvoir discrétionnaire excessif aux comités d'admission.

*Langues:*

Hébreu.



*Identification:* ISR-2014-3-005

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Formation élargie / **d)** 17.09.2014 / **e)** HCJ 3752/10 / **f)** Rubinstein c. la Knesset / **g)** / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit, constitutionnel, coutumier / Éducation, État, obligation / Enseignement, liberté d'organiser, limite / Enseignement, intérêt de l'enfant.

*Sommaire (points de droit):*

Une loi qui exonère les établissements d'enseignement haredim (ultra-orthodoxes) de l'obligation d'enseigner le programme scolaire de base qui comprend un enseignement laïque ne porte pas atteinte au droit à l'éducation en vertu du droit israélien. Les différents juges ont retenu différents motifs, considérant soit que le droit à l'éducation ne comprenait pas le droit d'imposer le programme scolaire de base aux élèves haredim au niveau de l'enseignement secondaire, soit que, bien qu'il s'agisse d'une restriction au droit à l'éducation, cette restriction était proportionnée.

*Résumé:*

I. Dans le cadre de cet arrêt, une chambre élargie composée de neuf juges de la Cour suprême a apprécié la constitutionnalité de la loi n° 5768-2008 sur les écoles culturelles spéciales (ci-après, la «loi»). Cette loi prévoit une exonération de l'obligation d'enseigner le «programme scolaire de base», tronçon commun fixé par le ministère israélien de l'Éducation, au profit des établissements d'enseignement haredim pour les élèves des quatre dernières années de l'enseignement secondaire. En vertu de cette loi, les établissements précités sont exonérés de l'obligation de suivre le programme scolaire de base, mais continuent d'être financés à hauteur de 60 % du budget s'agissant des élèves qui fréquentent des établissements secondaires de la filière générale.

II. En vertu de l'opinion majoritaire soutenue par le président A. Grunis, le vice-président M. Naor et les juges E. Rubinstein, E. Hayut, N. Hendel, U. Vogelmann et Y. Amit, le recours a été rejeté, contrairement aux positions exprimées par les juges E. Arbel et S. Joubran, qui ont estimé que la loi était inconstitutionnelle.

L'opinion majoritaire était que la loi ne devait pas être annulée. Le juge Hendel a fait valoir que le recours soulevait fondamentalement la question de savoir si le droit à l'éducation, qui n'est pas inscrit dans la loi fondamentale, était un droit constitutionnel. Il a estimé que seulement certains aspects de ce droit, qui sont au cœur même des principes de dignité humaine et de liberté, pouvaient être considérés comme ayant valeur constitutionnelle, mais que tel n'était pas le cas du droit à l'éducation en tant que tel. En l'espèce, le juge Hendel a estimé que le droit constitutionnel allégué était le droit à un enseignement secondaire de base, qui ne devrait pas être considéré comme un droit constitutionnel fondamental. Il a considéré qu'il n'avait pas été établi qu'une loi exonérant les établissements secondaires haredim de l'obligation d'enseigner le programme scolaire de base violait un droit constitutionnel.

Le juge Hendel a estimé que cette conclusion juridique était étayée par le statut spécial de l'enseignement axé sur l'étude de la Torah en Israël, la crainte du paternalisme, la liberté de choix conférée au législateur dans les décisions concernant la détermination du contenu et de la nature de l'enseignement et les mutations de la société haredim au cours des dernières années. Il a ajouté que l'éducation était une valeur suprême dans la société haredim, de sorte que le litige ne concernait pas l'éducation en tant que telle, mais plutôt la question de savoir ce qui constitue une éducation appropriée et de qualité. Selon le juge Hendel, les requérants cherchent à supprimer un aspect essentiel de l'identité culturelle d'un groupe minoritaire, contrairement au rôle traditionnel joué par la Cour constitutionnelle dans la protection des droits des minorités par rapport à la majorité. Le juge a en outre observé qu'il y avait une évolution au sein du secteur haredim s'agissant de la question de l'éducation et qu'il était préférable qu'un tel changement soit consensuel plutôt qu'imposé. Il a estimé que, dans la mesure où la violation d'un droit constitutionnel n'avait pas été établie, il fallait laisser le temps faire son œuvre.

Le juge Hayut a approuvé la conclusion selon laquelle les recours devaient être rejetés, mais pour des raisons différentes. Selon son approche, le droit à l'éducation est un droit constitutionnel qui découle de la dignité humaine. L'État doit veiller à ce que

chaque élève reçoive l'enseignement de base nécessaire pour développer ses capacités, sa personnalité et ses talents, sans être désavantagé socialement dans le pays dans lequel il vit, en raison d'une instruction insuffisante. Mais le juge Hayut a estimé que les requérants n'avaient pas fourni les données factuelles nécessaires pour apprécier la question de savoir si le droit à l'éducation des élèves des yechivas avait été violé, car le ministère de l'Éducation n'avait pas fixé le contenu des programmes dans la législation. Le juge a donc conclu que la loi ne devait pas être annulée. Cette conclusion a reçu l'avis concordant du juge Vogelmann. Le juge Hayut a en outre considéré que l'éducation civique devait être obligatoire pour les élèves des yechivas, car l'une des conditions de la reconnaissance en tant qu'établissement culturel spécial en vertu de la loi est la conformité des programmes d'enseignement avec les valeurs de l'État d'Israël en tant qu'État juif et démocratique. Selon le juge Hayut, un programme d'enseignement mettant uniquement l'accent sur les valeurs de l'État d'Israël en tant qu'État juif, et ignorant ses valeurs en tant qu'État démocratique, ne respecte pas la condition précitée.

La vice-présidente Naor a également estimé que le droit à l'éducation devait être considéré comme un droit constitutionnel et que la loi portait atteinte à ce droit. Cependant, elle a jugé que l'atteinte était proportionnée. Elle a indiqué que le litige avait pour principal objet le conflit entre le droit de recevoir un enseignement et le droit des parents d'éduquer leurs enfants en fonction de leur vision du monde. La valeur ajoutée de la loi pour la réalisation du droit à l'autonomie dans l'éducation l'emporte sur l'atteinte marginale portée au droit de recevoir une éducation. La vice-présidente a souligné que la loi elle-même prévoyait que les programmes scolaires de base étaient obligatoires au cours des huit premières années de la scolarité, de sorte que son champ d'application était limité. Considérant que la loi respectait le principe de proportionnalité, la vice-présidente a jugé que le recours devait être rejeté. Le juge Rubinstein a adopté une position similaire.

Le juge Amit a également considéré que le recours devait être rejeté. Il a fait valoir qu'en principe il était possible de justifier le caractère obligatoire des programmes scolaires pour les enfants des établissements haredim ou de subordonner le financement desdits établissements au respect des programmes scolaires de base. Il a cependant souligné que le recours ne concernait pas la question de savoir si, dans une perspective constitutionnelle, l'État pouvait adopter de telles méthodes, mais avait plutôt pour objet la question de savoir si l'État devait adopter de telles méthodes dans une situation dans

laquelle il avait décidé d'accorder aux établissements haredim une exonération de l'obligation de suivre les programmes scolaires. Le juge Amit a estimé qu'une loi prévoyant le financement à hauteur de 60 % des établissements scolaires sans prévoir aucune condition liée au contenu des programmes était inappropriée. Mais il a observé qu'une loi inappropriée ne portait pas nécessairement atteinte à des droits constitutionnels. Selon le juge Amit, le législateur a fait un choix et le rôle de la Cour n'est pas de résoudre un problème législatif, compte tenu du caractère sensible et épineux de la question de l'enseignement proposé dans les établissements haredim.

Le président Grunis s'est également rallié à l'opinion majoritaire selon laquelle le recours devait être rejeté. Il a estimé que les requérants ne présentaient pas les données factuelles nécessaires pour apprécier le bien-fondé du recours. Le recours ne précisait pas le contenu des programmes scolaires de base des élèves du secondaire, dont le non-respect porterait atteinte, selon les requérants, au droit à l'éducation dérivé du droit à la dignité humaine. Sur le fond, le président n'a pas non plus estimé que la loi violait un droit constitutionnel. Il a souligné que la portée du droit à l'éducation ne pouvait pas être interprétée comme comprenant le droit d'imposer les programmes scolaires de base aux élèves haredim dans les établissements secondaires, contrairement à la volonté des parents dont l'autonomie devrait être respectée.

Le président Grunis a souligné que le recours présentait un caractère exceptionnel à plusieurs égards. En premier lieu, les requérants demandaient au législateur d'adopter une approche paternaliste vis-à-vis de personnes qui n'étaient pas présentes devant la Cour. Selon le président, les tribunaux sont généralement réticents lorsqu'il s'agit d'accueillir le recours formé par une personne pour le compte d'un tiers, lorsque ledit tiers n'a pas d'intérêt dans ce recours. En second lieu, le président a observé que le recours visait à protéger l'intérêt général plutôt qu'un droit individuel. Selon lui, le législateur doit jouir de la plus large marge de manœuvre s'il ne souhaite pas promouvoir un intérêt général. Le président a indiqué que tout problème social n'était pas un problème constitutionnel. En troisième lieu, le président a observé que le recours visait à protéger des droits positifs et que la Cour devrait faire preuve de réserve dans l'exercice du contrôle juridictionnel de la violation de ce type de droit.

Il convient d'observer que certains juges ont également traité de l'argument invoqué de manière accessoire dans la requête, selon lequel le financement public des établissements haredim prévu

par la loi, alors même que ces établissements ne respectent pas le programme scolaire de base, porterait atteinte au principe d'égalité. Cet aspect n'a pas été traité dans l'arrêt parce qu'il n'a été soulevé que brièvement et que les requérants n'ont pas présenté les données factuelles qui auraient permis à la Cour de statuer.

III. Le juge Arbel, par une opinion dissidente, a fait valoir que le droit à l'éducation, même interprété de manière restrictive, était un droit constitutionnel. Ce droit couvre notamment le droit de chaque élève de recevoir un enseignement correspondant au programme scolaire de base fixé par les autorités compétentes. Sa position est fondée sur les dispositions légales en vigueur en Israël dans le domaine éducatif prévoyant, de manière générale, l'obligation des parents d'envoyer leurs enfants à l'école et de veiller à la régularité de leurs études; la nécessité d'un tronc commun d'enseignement prodigué à tous les membres de la société israélienne; la nécessité de fournir des outils à chaque élève pour lui permettre d'intégrer le marché de l'emploi et de s'épanouir, dans le cadre de son droit à l'autonomie et à la dignité. Dans ce contexte, le juge Arbel a considéré que la loi portait atteinte aux droits des enfants et des jeunes haredim de recevoir une éducation et même à leurs droits économiques.

Le juge Arbel a admis que ces droits entraînent en conflit avec d'autres droits. En premier lieu, elle a examiné le droit des parents de décider de manière autonome de l'éducation de leurs enfants. Selon elle, ce droit devait être mis en balance avec le droit et l'obligation de l'État d'intervenir et d'imposer certaines obligations aux parents afin de promouvoir les droits de leurs enfants. Le juge Arbel a également traité du droit des groupes culturels au sein d'une société multiculturelle, d'éduquer les enfants dans l'esprit de leur culture. Mais elle a estimé que le droit à la culture ne constituait pas non plus un droit absolu et devait être mis en balance avec des droits concurrents.

Dans ce contexte, le juge Arbel a considéré que l'atteinte portée par la loi au droit de la jeunesse haredim à l'éducation et à l'autonomie ne respectait pas les principes constitutionnels appliqués en Israël, en particulier le principe de proportionnalité. Même si l'objet de la loi – qui vise à promouvoir la consécration à l'étude de la Torah conformément aux valeurs d'Israël en tant qu'État juif – est approprié, la loi ne satisfait pas au troisième critère du principe de proportionnalité concernant l'équilibre entre la valeur ajoutée de la loi et l'atteinte portée à un droit. En effet, la loi confère un avantage pratiquement absolu au droit à l'autonomie des parents des jeunes gens concernés et aux droits culturels du secteur haredim, au détriment des droits constitutionnels des jeunes

gens eux-mêmes. Le juge Arbel a observé que les victimes dans cette affaire étaient des mineurs qui probablement n'exerceront aucun recours juridictionnel. Pour ces motifs, elle a considéré que la loi était inconstitutionnelle. Le juge Joubran a exprimé une opinion concordante.

#### *Langues:*

Hébreu.



#### *Identification:* ISR-2014-3-006

**a)** Israël / **b)** Cour suprême (Haute Cour de justice) / **c)** Sénat / **d)** 22.09.2014 / **e)** HCJ 7385/13 / **f)** Eitan - politique israélienne en matière d'immigration c. Gouvernement d'Israël / **g)** / **h)**.

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
 5.1.1.3.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Étrangers – **Réfugiés et demandeurs d'asile.**  
 5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité.**  
 5.3.5.1.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Arrestation.**  
 5.3.5.1.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Mesures non pénales.**  
 5.3.5.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Détention provisoire.**  
 5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**  
 5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

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

Détention, administrative / Détention, durée / Liberté, privation / Immigration, illégale.

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

Une loi qui permet que des immigrants clandestins soient placés en détention pendant une période pouvant atteindre un an et qui contraint les immigrants clandestins à rester dans un centre qui en réalité fonctionne comme un centre fermé porte une atteinte disproportionnée au droit à la liberté et à la dignité ainsi qu'à tous les autres droits fondamentaux qui en découlent.

### *Résumé:*

I. Des dizaines de milliers d'immigrants clandestins en provenance d'Erythrée et du nord du Soudan sont entrés en Israël au cours de ces dernières années, ce qui présente un défi complexe pour l'État et ses résidents. Pour traiter de ce problème, la Knesset a apporté la modification n° 3 à la loi sur la prévention des infiltrations de clandestins (infractions et compétences) (ci-après, la «loi»). Cette modification prévoyait principalement un article 30A, qui permettait à l'État de maintenir un immigrant clandestin en détention pendant une durée pouvant atteindre trois ans. Cette modification a été annulée en 2011, lorsqu'une chambre composée de neuf juges de la Cour suprême l'a jugé inconstitutionnelle en raison de l'atteinte au droit constitutionnel à la liberté. Environ deux mois après l'annulation de la modification n° 3, la Knesset a adopté la modification n° 4 reposant sur deux principaux piliers. Le premier est l'article 30A de la loi qui autorise le maintien en détention d'un immigrant clandestin pendant une durée pouvant atteindre un an. Le second est le chapitre D régissant la création et le fonctionnement des centres d'accueil des immigrants clandestins. Les requérants ont introduit un recours contre ces deux dispositions de la loi.

II. Une chambre composée de neuf juges a estimé, par une décision majoritaire soutenue par six juges, que l'article 30A de la loi devait être annulé et, par une décision majoritaire soutenue par sept juges, que le chapitre D de la loi devait être annulé.

Concernant l'article 30A de la loi, qui autorise l'État à maintenir les immigrants clandestins en détention pendant une période pouvant atteindre un an, la Cour a estimé que, même dans sa version plus modérée prévoyant une durée de détention réduite de trois à un an, la loi portait toujours une atteinte disproportionnée aux droits constitutionnels à la liberté et à la dignité. La Cour a déclaré:

«Le maintien en détention est un lourd tribut payé par la personne détenue. Pratiquement aucun des droits de la personne n'est épargné.

La détention exclut le droit à la liberté et viole le droit à la dignité; elle porte atteinte au droit à la vie privée, supprime la capacité de la personne de mener une vie familiale et restreint l'autonomie individuelle au sens le plus fondamental du terme. La négation du droit à la liberté physique entraîne à son tour la violation d'autres droits constitutionnels et a une incidence sur tous les aspects de la vie privée».

La Cour a jugé que la violation des droits fondamentaux précités était disproportionnée par rapport à l'avantage obtenu. Elle a souligné qu'il s'agissait d'une négation de la liberté de personnes qui ne représentent pas un danger et qui ne purgent pas une peine infligée en raison d'une faute qu'elles auraient commise. La Cour a également souligné qu'il était inapproprié de maintenir en détention un immigrant clandestin en l'absence de toute procédure d'éloignement menée à son encontre.

Concernant le chapitre D de la loi régissant la création et le fonctionnement des centres d'accueil des clandestins, la Cour a expliqué qu'il était trompeur de les présenter comme des centres ouverts. En effet, le clandestin est contraint de se présenter dans le centre trois fois par jour afin que sa présence soit enregistrée et, compte tenu de la distance séparant le centre de toute zone habitée, il en résulte que l'immigrant clandestin doit rester toute la journée à l'intérieur du centre. De plus, le centre lui-même est géré par l'administration pénitentiaire, ce qui, même si cela ne constitue pas en soi une violation, aggrave l'impression d'une atteinte à la dignité et à la liberté des personnes qui y séjournent.

Concernant le chapitre D de la loi, la Cour a estimé que son objet était approprié, mais a indiqué ce qui suit:

«L'image véhiculée par les dispositions législatives du chapitre D de la loi est négative. La loi donne l'image d'un immigrant clandestin qui n'a pas la maîtrise de ses activités quotidiennes, dont le rythme de vie est dicté par les gardiens de prison qui exercent des pouvoirs en matière de fouille et en matière disciplinaire. L'immigrant peut être placé en détention par une décision administrative qui n'est pas soumise à un contrôle juridictionnel suffisant et reste inactif dès lors qu'il n'a pas de véritable possibilité de quitter le centre pendant la journée, sachant que son séjour dans le centre a un début mais n'a pas de fin prévisible. Tout cela constitue une atteinte intolérable aux droits fondamentaux des intéressés, en particulier à leur droit à la liberté et à la dignité».

La Cour a observé que c'était la deuxième fois en moins d'un an qu'elle annulait la loi, mais a indiqué que ce résultat était inévitable et s'inscrivait dans le dialogue prévu par la Constitution entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire.

III. Plusieurs juges ont exprimé des opinions dissidentes. Selon une opinion minoritaire représentée au sein de la chambre, il existe une différence entre l'article 30A, orienté vers l'extérieur et vers l'avenir, puisqu'il concerne les immigrants clandestins non encore présents sur le territoire, et le chapitre D de la loi, qui concerne l'intérieur du territoire, car il régit la situation des immigrants clandestins déjà présents sur le territoire. Selon cette opinion, la complexité des questions liées à l'immigration exige de fournir à l'État les outils nécessaires pour relever les défis en la matière, tout en prévoyant dans l'article de la loi des mécanismes de protection afin d'assurer la proportionnalité de l'atteinte.

Une autre opinion minoritaire admettant la constitutionnalité de l'article 30 de la loi soulignait que ce n'était pas la première fois que la Cour examinait l'article 30A de la loi et qu'à la lumière du précédent arrêt de la Cour, la durée maximale de détention avait été réduite de trois à un an. Si la Cour qualifie cette durée d'excessive, conformément à l'opinion majoritaire des juges, elle se substitue au législateur et ne laisse à ce dernier aucune marge de manœuvre.

Selon une autre opinion minoritaire, tous les pays occidentaux ont adopté une approche commune permettant le maintien en détention des immigrants clandestins, souvent pendant plus de six mois et parfois même pour des durées qui ne sont pas limitées par la loi. Il a également été indiqué que les atteintes ponctuelles à la Constitution résultant de la loi ne justifiaient pas son annulation totale et qu'il convenait de rechercher à une solution pour remédier aux défaillances ponctuelles par des mesures correctives ponctuelles.

Selon l'opinion minoritaire représentée au sein de la chambre, le chapitre D ne devait pas être annulé en totalité, mais seule la disposition exigeant que les immigrants clandestins se présentent au centre trois fois par jour devait être annulée et remplacée par une obligation de se présenter deux fois par jour. L'opinion minoritaire soutenait par ailleurs que la durée de l'hébergement dans le centre ne devait pas être considérée comme illimitée, car la loi était une disposition temporaire adoptée pour une période de trois ans, de sorte que sa durée de validité était limitée à trois ans seulement. Selon une autre opinion, le centre devait être transformé en un centre d'hébergement de nuit uniquement.

*Languages:*

Hébreu.



# Kazakhstan

## Conseil constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* KAZ-2014-3-001

**a)** Kazakhstan / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 11.06.2014 / **e)** 2 / **f)** / **g)** *Kazakhstanskaya pravda* (Journal officiel), 25.05.2013 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thesaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Propriété, droit, protection égale / Propriété immobilière / Propriété, revendication / Bien immobilier, propriété, conjointe.

*Sommaire (points de droit):*

Des restrictions s'appliquent naturellement aux biens qui appartiennent à plus d'un propriétaire. Chaque propriétaire a le droit de posséder, d'utiliser et de disposer du bien tant que son droit ne porte pas atteinte à ceux des autres propriétaires.

*Résumé:*

I. Le 20 mai 2014, le tribunal régional de Karaganda avait demandé au Conseil constitutionnel de déclarer inconstitutionnel l'article 218.6 du Code civil (Partie générale) du 27 décembre 1994.

L'article 218.6 dispose que «Lorsque, de toute évidence, il n'est pas opportun de diviser un bien en indivision ou d'en retrancher une part conformément aux règles énoncées aux paragraphes 3-5 du présent article, le tribunal a le droit de décider de vendre le bien aux enchères publiques et de répartir ensuite le produit de la vente entre les copropriétaires indivis, à proportion de leurs parts».

II. En examinant l'article 218.6, le Conseil constitutionnel a également pris en considération l'article 1.1 de la Constitution, qui qualifie la République du Kazakhstan d'État de droit démocratique, laïque et social.

L'État attache la plus haute valeur à la personne, à sa vie, à ses droits et à ses libertés car il n'y a pas de mission plus importante que la responsabilité à l'égard de la personne et de son bien-être matériel.

Les principes constitutionnels généraux sur lesquels se fonde la réglementation des relations patrimoniales sont consacrés par la loi fondamentale.

Les relations patrimoniales doivent donc être régies dans le strict respect de la Constitution, sur le fondement des principes de prééminence du droit, d'égalité et de justice, ce qui suppose d'établir un juste équilibre entre les droits et les intérêts légitimes des personnes.

Le droit de propriété reconnu par la Constitution s'exerce au moyen de formes tant individuelles que communes (collectives) de possession, d'usage et de disposition des biens.

Des restrictions s'appliquent naturellement aux biens qui appartiennent à plus d'un propriétaire. Chaque propriétaire a le droit de posséder, d'utiliser et de disposer du bien tant que son droit ne porte pas atteinte à ceux des autres propriétaires.

Le Code civil prévoit différentes modalités et conditions concernant la propriété d'un bien en indivision ou la répartition de celui-ci. La propriété indivise d'un bien peut être répartie entre les copropriétaires indivis par accord entre eux (article 218.1 du Code civil).

Lorsque les copropriétaires indivis ne parviennent pas à un accord concernant les modalités et conditions de répartition du bien indivis ou du retranchement de la part de l'un d'entre eux, un copropriétaire indivis a le droit de réclamer le retranchement de sa part en nature. Lorsque cela est soit interdit par la loi soit impossible sans occasionner un préjudice déraisonnable au bien indivis, le copropriétaire qui cherche à sortir de l'indivision a le droit d'obtenir auprès des autres copropriétaires indivis une indemnité correspondant à la valeur de sa part (article 218.2-5 du Code civil).

Lorsque, de toute évidence, il n'est pas opportun de diviser un bien commun ou d'en retrancher une part conformément aux règles énoncées aux paragraphes 3-5 du présent article, le tribunal a le droit de décider de vendre le bien aux enchères publiques. Le produit de la vente est ensuite réparti entre les copropriétaires indivis, à proportion de leurs parts (article 218.6 du Code civil).

Le Conseil constitutionnel a affirmé que les tribunaux étaient légalement tenus de créer les conditions

permettant de protéger le plus efficacement possible les droits et intérêts légitimes de chaque indivisaire. Par conséquent, en examinant les exigences du demandeur concernant la vente du bien aux enchères publiques, le tribunal doit tout d'abord vérifier la possibilité de sortir de l'indivision en appliquant les règles prévues aux alinéas 3-5 de l'article 218 du Code civil. La vente d'un bien aux enchères publiques devrait être considérée comme une solution de dernier recours appliquée en vertu d'une décision de justice dans des cas exceptionnels à la demande du ou des copropriétaires indivis intéressés lorsqu'il n'y a pas d'autre moyen de résoudre le litige.

Tout en reconnaissant la constitutionnalité de l'article 218.6 du Code civil, le Conseil constitutionnel a fait remarquer que sa déclaration ne contenait pas les critères objectifs permettant aux personnes chargées de faire appliquer la loi d'en définir clairement les modalités, ce qui peut conduire à une interprétation large de son contenu et, par là même, à des difficultés pour le déterminer dans le cadre d'un litige en matière civile.

Le Conseil constitutionnel a recommandé au gouvernement d'envisager d'introduire des amendements au Code civil.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a recommandé à la Cour suprême d'adopter une résolution pour préciser les modalités d'application de l'article 218 du Code civil eu égard aux principes constitutionnels et juridiques établis dans la présente décision.

#### *Langues:*

Kazakh, russe.



## Kosovo

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* KOS-2014-3-006

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.12.2011 / **e)** KO119/10 / **f)** Médiateur de la République du Kosovo – Contrôle constitutionnel des articles 14.1.6, 22, 24, 25 et 27 de la loi relative aux droits et devoirs du député, n° 03/L-111, 4 juin 2010 / **g)** Journal officiel, 12.12.2011 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
 4.5.2 Institutions – Organes législatifs – **Compétences**.  
 5.2.1.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – Emploi – **Droit public**.  
 5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale**.  
 5.2.2 Droits fondamentaux – Égalité – **Critères de différenciation**.  
 5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite**.

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

Parlement, membre, pension.

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

Le parlement a le pouvoir discrétionnaire d'adopter un régime de pension conforme à la Constitution au bénéfice des députés et des membres survivants de leur famille en cas de décès ou d'invalidité. Si les pensions de membres du parlement sont manifestement disproportionnées par rapport aux pensions moyennes versées au Kosovo, elles peuvent constituer des libéralités non justifiées par un intérêt public clairement démontré. L'assemblée n'a pas le pouvoir constitutionnel d'adopter une telle législation en matière de pension.

#### *Résumé:*

I. Le requérant dans cette affaire avait introduit un recours en vertu de l'article 113.2.1 de la

Constitution, alléguant que les articles 14.1.6, 22, 24, 25 et 27 de la loi relative aux droits et devoirs du député étaient contraires à la Constitution pour quatre motifs:

1. la loi accordait aux députés des pensions plus généreuses que celles versées aux autres citoyens, ce qui portait atteinte aux principes constitutionnels de l'égalité, de l'État de droit, de la non-discrimination et de la justice sociale;
2. les pensions étaient manifestement disproportionnées par rapport aux pensions moyennes versées au Kosovo, et étaient donc contraires aux principes de la démocratie, de l'égalité, de la non-discrimination et de la justice sociale inscrits dans l'article 7 de la Constitution;
3. la loi permettait à un député en retraite de réoccuper un emploi dans le secteur public ou un emploi subventionné par l'État qu'il avait occupé avant son mandat parlementaire; et
4. rien ne justifiait que les pensions des députés fassent l'objet de dispositions si différentes de celles régissant les pensions des autres citoyens.

En réponse à ce recours, l'assemblée a indiqué que la loi relative aux droits et devoirs du député avait été régulièrement adoptée.

II. La Cour a considéré que le recours était recevable car le médiateur était compétent pour l'introduire en vertu des articles 113.2 et 135.4 de la Constitution, et a observé que le recours avait été formé dans le délai de six mois à compter de la date d'adoption de la loi attaquée, conformément à l'article 30 de la loi relative à la Cour constitutionnelle.

Sur le fond, la Cour constitutionnelle a apprécié les dispositions attaquées de la loi, les a comparées à des dispositions similaires applicables aux députés dans 16 autres pays, et a examiné les arrêts pertinents des Cours constitutionnelles de Croatie, du Monténégro et de Macédoine. La Cour en est parvenue à cinq conclusions:

1. le régime de pension s'écartait de manière excessive des dispositions sur les pensions du règlement UNMIK n° 2005/20 et de la loi n° 03/L-084;
2. la législation fournissait une définition insuffisamment précise de la prestation, qui ne s'apparentait pas à une indemnité de départ, une augmentation de salaire, une assurance vie ou une prime, et qui pouvait constituer une libéralité non justifiée par un intérêt public clairement démontré, de sorte que l'assemblée n'avait pas le pouvoir constitutionnel de l'adopter;

3. les pensions litigieuses étaient manifestement disproportionnées par rapport aux pensions moyennes versées au Kosovo, et ce traitement discriminatoire ne semblait pas s'appuyer sur un intérêt public légitime;
4. les pensions litigieuses étaient entre 8 et 10 fois supérieures aux pensions de base versées par le budget du Kosovo, et ce traitement disproportionné soulevait des questions quant au fait de savoir si l'assemblée avait tenu compte des articles 3, 7 et 24 de la Constitution au moment de l'adoption de la législation; et
5. l'assemblée n'a jamais fourni d'explication raisonnable quant aux objectifs légitimes poursuivis par la législation litigieuse, de sorte que la présomption générale de constitutionnalité ne s'appliquait pas et ni le ministre des Finances, ni la banque centrale n'ont fourni d'explication ou de justification concernant les conséquences fiscales ou économiques de la loi, adoptée en dépit des vives objections de certains députés.

En fine, la Cour constitutionnelle a jugé que le régime de pension était contraire à la Constitution, mais a ajouté que l'assemblée avait le pouvoir discrétionnaire d'adopter un régime de pension conforme à la Constitution au bénéfice des députés et des membres survivants de leur famille en cas de décès ou d'invalidité.

En vertu de ce qui précède, la Cour a rendu un arrêt par lequel elle a déclaré que le recours était recevable, conclut que les dispositions litigieuses de la loi relative aux droits et devoirs du député étaient contraires aux articles 3.2, 7 et 74 de la Constitution, annulé les dispositions en question, et indiqué que l'ordonnance de référé par laquelle la Cour avait suspendu l'application des dispositions litigieuses devenait définitive, et que l'arrêt produisait un effet immédiat.

#### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* KOS-2014-3-007

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.06.2012 / **e)** KO 45/12, KO 46/12 / **f)** Demande de contrôle de la constitutionnalité de la loi sur le village de Hoçë e Madhe c. Velika Hoča et de la loi sur le centre historique de Prizren, introduite par Liburn Aliu et 11 autres députés de l'assemblée de la République du Kosovo / **g)** Journal officiel, 27.06.2012 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les Institutions religieuses et philosophiques.**  
3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Héritage culturel, préservation, conseil municipal, composition / Municipalité, conseil, groupes religieux, représentation, discrimination / Municipalité, intérêt général / Religion, laïcité, principe.

*Sommaire (points de droit):*

Le chapitre III de la Constitution prévoit la protection particulière de certaines communautés traditionnellement présentes sur le territoire de la République du Kosovo. Le chapitre II, article 45.3 de la Constitution prévoit que les institutions de l'État soutiennent la possibilité donnée à toute personne d'influencer démocratiquement les décisions des autorités publiques. L'assemblée jouit de larges pouvoirs constitutionnels pour réglementer les processus de consultation prévus dans le cadre des lois sur le village de Hoçë e Madhe et sur le centre historique de Prizren.

*Résumé:*

I. Les requérants dans cette affaire avaient introduit un recours fondé sur l'article 113.5 de la Constitution, alléguant que l'article 4.3.3 de la loi sur le village de Hoçë e Madhe, et l'article 14.1.2 de la loi sur le centre historique de Prizren, étaient contraires à la Constitution.

Les requérants faisaient valoir que l'article 4.3.3 de la loi sur le village de Hoçë e Madhe violait le principe de laïcité et de neutralité religieuse, et accordait des privilèges à une communauté religieuse, en marginalisant et en défavorisant les autres communautés religieuses et les autres citoyens ne partageant pas les mêmes orientations ou les mêmes croyances religieuses. Les requérants invoquaient les mêmes arguments s'agissant de l'article 14.1.2 de la

loi sur le centre historique de Prizren. L'article 4 de la loi sur le village de Hoçë e Madhe prévoyait la mise en place d'un conseil par la municipalité de Rahovec.

Il était prévu que le conseil précité soit composé de cinq membres, parmi lesquels un membre devait être désigné par l'église orthodoxe serbe et devant être un résident du village de Hoçë e Madhe. Les requérants faisaient valoir que la composition du conseil du village de Hoçë e Madhe ne pouvait pas comprendre un membre nommé par l'église orthodoxe serbe, car cela plaçait automatiquement cette dernière dans une position privilégiée, de sorte que cela portait notamment atteinte à l'article 24 de la Constitution (égalité devant la loi), créant manifestement une inégalité entre l'église orthodoxe serbe et les membres des autres communautés religieuses et les personnes n'ayant aucune orientation religieuse. L'article 14.1.2 de la loi sur le centre historique de Prizren prévoyait la création du conseil de l'héritage culturel par la municipalité de Prizren.

Ce conseil devait être composé de sept membres, sachant que la communauté musulmane, l'église orthodoxe serbe et l'église catholique devaient nommer un membre chargé de les représenter en son sein. S'appuyant sur l'article 24 de la Constitution, les requérants faisaient valoir que la mention des trois communautés religieuses dans la loi entraînait manifestement un traitement plus favorable que celui réservé aux autres communautés religieuses et aux citoyens sans appartenance religieuse, et violait notamment l'article 24 de la Constitution. À l'appui de leurs allégations, les requérants citaient la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et un arrêt de la Cour suprême des États-Unis.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que les requérants avaient qualité pour agir, que les recours avaient été introduits dans les délais impartis, qu'ils remplissaient toutes les conditions requises, et que les recours étaient donc recevables.

Quant au bien-fondé des recours, la Cour a rappelé aux requérants que le chapitre III de la Constitution prévoyait la protection particulière de certaines communautés traditionnellement présentes sur le territoire de la République du Kosovo, et que le chapitre II, article 45.3 de la Constitution prévoyait que les institutions de l'État soutiennent la possibilité donnée à toute personne d'influencer démocratiquement les décisions des autorités publiques.

En outre, la Cour a observé que l'assemblée jouissait de larges pouvoirs constitutionnels pour réglementer les processus consultatifs prévus dans le cadre de la loi sur le village de Hoçë e Madhe et de la loi sur le

centre historique de Prizren. La Cour a également indiqué que même si, dans les deux cas, les conseils avaient de larges pouvoirs consultatifs, ils n'avaient pas de pouvoirs exécutifs, de sorte que les décisions sur la planification étaient adoptées, après consultation adéquate, par les municipalités compétentes et non par les conseils établis par la loi. La Cour a également indiqué que l'article 24.3 de la Constitution visait à promouvoir les droits des personnes et des groupes de personnes placées dans une situation inégale, alors que les requérants interprétaient l'article 24.1 et 24.2 de la Constitution indépendamment de l'article 4.3 de la Constitution.

La Cour a, en outre, observé que la jurisprudence citée par les requérants ne concernait pas les droits des communautés religieuses d'être consultées dans les décisions relatives à la planification ayant une incidence sur le village de Hoçë e Madhe et le centre historique de Prizren, et que les requérants n'avaient pas étayé leurs allégations selon lesquelles les lois attaquées seraient contraires à la Constitution.

En vertu de ce qui précède, la Cour a conclu que le recours était recevable sur le plan procédural et formel, que l'article 4.3.3 de la loi sur le village de Hoçë e Madhe était conforme à la Constitution du Kosovo, que l'article 14.1.2 de la loi sur le centre historique de Prizren était conforme à la Constitution du Kosovo. La Cour a ordonné que l'arrêt soit notifié aux parties et publié au Journal officiel conformément à l'article 20.4 de la loi, et a déclaré que l'arrêt produisait un effet immédiat.

#### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* KOS-2014-3-008

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 20.07.2012 / **e)** KO 29/12, KO48/12 / **f)** Proposition de modifications de la Constitution présentée par le président de l'assemblée de la République du Kosovo, le 23 mars 2012 et le 4 mai 2012 / **g)** Journal officiel, 23.07.2012 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

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

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

1.3.5.3 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Constitution.**

4.4.3 Institutions – Chef de l'État – **Pouvoirs.**

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

4.4.4 Institutions – Chef de l'État – **Désignation.**

4.4.5.4 Institutions – Chef de l'État – Mandat – **Fin du mandat.**

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

4.7.4.3.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Ministère public – **Nomination.**

4.9 Institutions – **Élections et instruments de démocratie directe.**

4.18 Institutions – **État d'urgence et pouvoirs d'urgence.**

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

Président, mandat / Modifications constitutionnelles, contrôle / Élection, participation / Président, intérim, pouvoirs / Président, candidat, nomination, droit / Grâce, pouvoir d'accorder, président par intérim / Juge, nomination, par le président par intérim / Procureur, nomination, par le président par intérim / Urgence, État, déclaration, pouvoir, président par intérim.

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

Le projet de modification de la Constitution qui limite les candidats pouvant se présenter à l'élection à la présidence de la République du Kosovo, qui limite les pouvoirs du président par intérim, qui donne au président un droit de veto suspensif pour s'opposer à la nomination des juges de la Cour constitutionnelle, et qui prévoit la résiliation anticipée du mandat du président, porte atteinte aux droits et libertés constitutionnelles inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

#### *Résumé:*

I. Le requérant dans cette affaire avait introduit un recours fondé sur les articles 113.9 et 144.3 de la Constitution et avait, à cette occasion, présenté plusieurs propositions de modifications afin qu'elles fassent l'objet d'un contrôle préalable quant à la question de savoir si lesdites modifications porteraient atteinte à l'un quelconque des droits ou l'une quelconque des libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

II. Faisant référence au projet de modifications constitutionnelles, la Cour constitutionnelle a conclu que les projets d'articles 85.2, 86.3, 90.5.2, 90.5.3, 90.5.5, 104.1, 114.2 et 162.1 portaient atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Le projet d'article 85.2 limitait le droit de se porter candidat aux fonctions de président aux seuls citoyens ayant leur résidence permanente en République du Kosovo depuis cinq ans. La Cour a notamment considéré que la modification proposée portait atteinte aux droits des citoyens de la République du Kosovo n'ayant pas eu leur résidence permanente au Kosovo pendant la totalité des cinq années précédant leur candidature. Cela portait donc atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Le projet d'article 86.3 limitait le pouvoir de présenter un candidat aux fonctions de président du Kosovo aux groupes politiques parlementaires ayant dépassé le seuil électoral lors de la dernière élection. La Cour a notamment considéré que, dès lors que le projet d'article ne permettait pas à tous les groupes politiques enregistrés de présenter un candidat, il portait atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Le projet d'article 90.5.2 excluait le pouvoir du président par intérim de déclarer l'état d'urgence. La Cour a considéré que, dans des circonstances exigeant que la sécurité de l'État soit assurée, le fait que le président par intérim ait les mains liées pourrait entraîner une crise constitutionnelle. Dans une telle situation, les droits et les libertés de tous les citoyens de l'État pourraient être mis en péril, de sorte que le fait de limiter le pouvoir du président par intérim de déclarer l'état d'urgence portait atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Concernant le projet d'article 90.5.3 limitant le pouvoir du président par intérim de nommer des juges et des procureurs, la Cour a notamment considéré que la justice ne peut être administrée si les juges et les procureurs ne sont pas en fonctions. Cet obstacle à la nomination des juges et des procureurs peut être considéré comme un obstacle à l'administration de la justice et comme une atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Concernant le projet d'article 90.5.5 qui limite le pouvoir du président par intérim d'accorder la grâce, la Cour a estimé que si un individu mérite une mesure de grâce conformément à la loi, la grâce pourrait ne pas être prononcée, ce qui porterait atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

En ce qui concerne le projet d'article 104.1 relatif au droit de veto suspensif du président par intérim dans le cadre de la nomination des juges des juridictions ordinaires, la Cour a estimé que le raisonnement relaté ci-dessus concernant l'article 90.5.3 s'appliquait également à la proposition de droit de veto suspensif du président qui lui permettrait d'écarter les noms de juges dont la nomination serait proposée par conseil de la magistrature du Kosovo.

Le projet d'article 114.2 conférait au président un droit de veto suspensif dans le cadre de la nomination des juges de la Cour constitutionnelle. La Cour a considéré que cette approche en lien avec la nomination des juges de la Cour constitutionnelle pourrait retarder inutilement la procédure de nomination si le président décidait de rejeter la candidature d'un juge de la Cour constitutionnelle, et que le projet d'article portait donc atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution.

Le projet d'article 162.1 concernait la résiliation anticipée du mandat du président de la République du Kosovo. La Cour a jugé que la résiliation anticipée du mandat du président, telles qu'envisagée par la modification proposée, portait atteinte à des principes constitutionnels fondamentaux, en particulier le principe interdisant d'écourter un mandat légitimement obtenu à un poste constitutionnel et le principe de la protection de la confiance légitime des citoyens dans le droit du Kosovo et dans l'élection et le mandat de leur président reposant sur ces dispositions. La Cour a, en outre, observé que le mandat était basé sur la Constitution et était donc inviolable, pour garantir le respect du principe de séparation des pouvoirs et préserver la sécurité de l'ordre juridique et constitutionnel. La Cour a conclu que la résiliation anticipée du mandat du président de la République du Kosovo porterait atteinte aux droits et libertés inscrits au chapitre II de la Constitution.

En vertu de ce qui précède, la Cour a conclu:

1. que les modifications proposées portaient atteinte aux droits et libertés inscrits dans le chapitre II de la Constitution;
2. que l'arrêt devait être notifié aux parties et publié au Journal officiel, conformément à l'article 20.4 de la loi;
3. que l'arrêt produirait un effet immédiat.

#### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* KOS-2014-3-009

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.01.2013 / **e)** KI 41/12 / **f)** Gezim et Makfire Kastrati c. Tribunal municipal de Pristina et conseil de la magistrature du Kosovo / **g)** Journal officiel, 27.02.2013 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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:*

Violence conjugale, prévention, obligation / Tribunal, obligation de protection, inaction.

*Sommaire (points de droit):*

L'inaction de la juridiction compétente qui a omis d'adopter des mesures de protection dans un cas de violence conjugale, et le fait que le conseil de la magistrature n'ait pas remédié à cette inaction, portent atteinte aux articles 32 et 54 de la Constitution (droit à un recours juridictionnel et droit à la protection juridictionnelle des droits) et à l'article 13 CEDH (droit à un recours effectif).

*Résumé:*

I. Les requérants étaient les parents de D.K., aujourd'hui décédée, qui suite à des conflits suivis de menaces de mort proférées par son ancien partenaire, avait demandé une mesure de protection par ordonnance de référé au tribunal municipal de Pristina. Le tribunal municipal de Pristina n'avait pas répondu à la demande de D.K., que ce soit favorablement ou défavorablement. Quelques jours plus tard, D.K. a été tuée par balles par son ancien partenaire.

Les requérants avaient introduit un recours basé sur l'article 117.3 de la Constitution du Kosovo, alléguant que le tribunal municipal n'avait pas agi conformément à la loi n° 03/L-182 relative à la

protection contre la violence conjugale. Selon les requérants, l'atteinte ne résultait pas d'une décision juridictionnelle, mais de l'inaction du tribunal municipal de Pristina qui, par là même, avait violé l'article 25 de la Constitution (droit à la vie), l'article 31 de la Constitution (droit à un procès équitable et impartial), l'article 32 de la Constitution (droit à un recours juridictionnel) et l'article 54 de la Constitution (protection juridictionnelle des droits). Les requérants faisaient, en outre, valoir que le conseil de la magistrature du Kosovo non seulement ne s'était pas prononcé à propos de la demande de D.K. et sur l'atteinte portée à ses droits, mais qu'il n'avait pas, non plus, proposé un recours juridictionnel possible dans de futures affaires de violence conjugale dans lesquelles les victimes demandent des mesures de protection aux tribunaux municipaux. Absolument aucune mesure n'avait été prise.

II. La Cour a considéré que l'autorité compétente, en l'espèce le tribunal municipal de Pristina, aurait dû avoir connaissance du risque réel au moment de l'introduction de la demande de mesure urgente de protection, puisque D.K. avait expliqué l'évolution chronologique de la détérioration progressive de ses relations avec son partenaire, en précisant les menaces de mort proférées par son ancien partenaire et en proposant des éléments de preuve résultant de précédents rapports de police faisant état des menaces reçues.

En outre, le tribunal municipal de Pristina, avait précédemment été saisi d'une demande introduite par D.K. en vue de la dissolution de l'union extra matrimoniale et de l'obtention de la garde de l'enfant, ce qui a entraîné de graves problèmes entre les intéressés et ce qui a ensuite débouché sur différentes menaces. Le tribunal municipal de Pristina était tenu d'adopter les mesures prévues par la loi relative à la protection contre la violence conjugale et son inaction porte atteinte aux obligations constitutionnelles résultant de l'article 25 de la Constitution et de l'article 2 CEDH.

Dans le cadre de l'appréciation du bien-fondé du recours, la Cour constitutionnelle a conclu que le tribunal municipal de Pristina était compétent pour adopter les mesures prévues par la loi relative à la protection contre la violence conjugale et que son inaction portait atteinte aux obligations constitutionnelles résultant de l'article 25 de la Constitution et de l'article 2 CEDH. En outre, la Cour constitutionnelle a conclu que l'inaction du tribunal municipal de Pristina, suite à la demande de mesure urgente de protection de D.K. aujourd'hui décédée, ainsi que la pratique du conseil de la magistrature du Kosovo de ne pas traiter des cas d'inaction injustifiée

des juridictions ordinaires, avaient fait obstacle à l'exercice du droit de la victime et des requérants à un recours juridictionnel effectif, conformément aux articles 32 et 54 de la Constitution et à l'article 13 CEDH.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Osman c. le Royaume-Uni*, 23452/94, 28.10.1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII;
- *Kontrova c. Slovaquie*, 7510/04, 24.09.2007;
- *Opuz c. Turquie*, 33401/02, 09.06.2009, *Recueil des arrêts et décisions* 2009;
- *Silver et autres c. le Royaume-Uni*, 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75, 25.03.1983, série A, n° 61;
- *Kudla c. Pologne*, 30210/96, 26.10.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-XI.

#### Langues:

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### Identification: KOS-2014-3-010

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.09.2013 / **e)** KO 95/13 / **f)** Demande de contrôle constitutionnel présentée par Visar Ymeri et 11 autres députés de l'Assemblée de la République du Kosovo, concernant la loi n° 04/L-199 sur la ratification du premier accord international relatif aux principes régissant la normalisation des relations entre la République du Kosovo et la République de Serbie et du plan d'application dudit accord / **g)** Journal officiel, 10.09.2013 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.5.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Traités internationaux**.  
4.5.2.1 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Compétences liées aux traités internationaux**.

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

Traité, constitutionnalité, contrôle, post-ratification.

#### Sommaire (points de droit):

La Constitution ne prévoit pas le contrôle par la Cour constitutionnelle de la constitutionnalité du contenu des accords internationaux.

#### Résumé:

I. Les requérants dans cette affaire avaient saisi la Cour d'une demande de contrôle constitutionnel de la loi sur la ratification attaquée en tant que telle, car le premier accord international annexé à la loi sur la ratification prévoyait 15 points relatifs à la création d'une association/communauté entre les communes du Nord, dont les requérants invoquaient l'inconstitutionnalité pour les raisons suivantes:

- Les points 1 à 6 enfreignent l'article 1.1 de la Constitution car ils portent atteinte au principe de l'indivisibilité et de l'unité de l'État du Kosovo;
- Le point 1 enfreint l'article 3.1 de la Constitution en vertu duquel la République du Kosovo est une société multiethnique, ainsi que les principes inscrits à l'article 123.3 de la Constitution en combinaison avec les principes de l'autonomie locale;
- Le point 3 enfreint l'article 1.1 de la Constitution relatif à la qualification du Kosovo comme un État unique;
- Le point 4 enfreint les principes constitutionnels résultant des articles 123 et 124 de la Constitution, et porte en outre atteinte aux principes de l'article 2 de la Charte européenne de l'autonomie locale;
- Le point 6 enfreint l'article 1.1 de la Constitution relatif à la qualification de la République du Kosovo comme un État unique;
- Le point 7 enfreint les principes constitutionnels généraux relatifs au secteur de la sécurité inscrits à l'article 125.2 de la Constitution;
- Le point 9 enfreint l'article 3.1 (qualifiant la République du Kosovo de société multiethnique) ainsi que les articles 125.2 et 24.2 de la Constitution;
- Le point 10 enfreint les articles 102.2 et 24.1 de la Constitution ainsi que l'article 6 CEDH, lu en combinaison avec les articles 13 et 14 CEDH;
- Le point 11 enfreint l'article 139.1 de la Constitution;
- Le point 14 enfreint l'article 2.2 lu en combinaison avec l'article 20.1 de la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a déclaré le recours recevable, a jugé à l'unanimité que la procédure d'adoption de la loi n° 04/L-99 sur la ratification du premier accord international relatif aux principes régissant la normalisation des relations entre la République du Kosovo et la République de Serbie et du plan d'application dudit accord était conforme à la Constitution de la République du Kosovo, et a rejeté à la majorité la demande des requérants de contrôle de l'accord international et du plan d'application, considérant que cette question ne relevait pas du champ de la compétence *ratione materie* de la Cour.

La Cour a estimé que la loi sur la ratification et le premier accord international constituaient deux actes juridiques distincts. Elle a indiqué que ces actes relevaient de procédures juridiques différentes, à savoir l'adoption de la loi sur la ratification, d'une part, et la signature du premier accord international, d'autre part. Concernant l'adoption de la loi sur la ratification par l'Assemblée, la Cour a observé que ladite loi avait été adoptée à la majorité requise des deux tiers en première lecture. La Cour a donc estimé que l'adoption était conforme aux dispositions procédurales prévues par la Constitution.

Quant à la question de savoir si la Cour est compétente pour contrôler les accords internationaux postérieurement à leur adoption par l'Assemblée de la République du Kosovo, la Cour a observé, sur la base d'une analyse comparative, que certaines Constitutions prévoient la compétence de la Cour constitutionnelle pour contrôler la constitutionnalité des accords internationaux. Par exemple, l'Albanie et la Bulgarie prévoient que leur Cour constitutionnelle est habilitée à contrôler la constitutionnalité d'un accord international avant sa ratification, alors que la Bosnie-Herzégovine, la Croatie et la Macédoine ont choisi de ne pas conférer à leur Cour constitutionnelle le pouvoir de contrôler les accords internationaux. La Slovénie a, quant à elle, adopté un système mixte en vertu duquel la Cour constitutionnelle contrôle la constitutionnalité des accords internationaux pendant la procédure de ratification si elle est expressément invitée à le faire par le Président, le gouvernement ou un tiers des députés du parlement.

Ainsi, l'analyse comparative montre que les Cours constitutionnelles des pays étudiés ne sont généralement pas compétentes pour contrôler la constitutionnalité des accords internationaux après leur ratification par le parlement. Certaines Cours constitutionnelles peuvent néanmoins le faire avant la ratification. La Constitution de la République du Kosovo ne confère pas à la Cour constitutionnelle le pouvoir de contrôler la constitutionnalité des accords internationaux après leur adoption par l'Assemblée de la République du Kosovo.

### Langues:

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOS-2014-3-011

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.06.2014 / **e)** KO 103/14 / **f)** Recours constitutionnel introduit par le Président de la République du Kosovo concernant l'appréciation de la compatibilité de l'article 84.14 (compétences du Président) avec l'article 95 (élection du gouvernement) de la Constitution de la République du Kosovo / **g)** Journal officiel, 07.07.2014 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.4.3.2 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes exécutifs.**  
4.6.4 Institutions – Organes exécutifs – **Composition.**  
4.9 Institutions – **Élections et instruments de démocratie directe.**

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

Premier ministre, candidat, proposition / Gouvernement, majorité au parlement / Premier ministre, candidat, nomination, chef d'État / Gouvernement, formation, consultation / Élection, nouvelle, prévention / Coalition, pouvoir de proposition Premier ministre.

### Sommaire (points de droit):

Le Président de la République n'a pas le pouvoir discrétionnaire d'approuver ou de refuser la désignation du candidat au poste de Premier ministre par le parti ou la coalition, mais doit assurer sa nomination. Si la composition proposée du gouvernement n'obtient pas la majorité requise à l'Assemblée, il appartient au Président de la République, après consultation des partis ou coalitions, de décider de manière discrétionnaire quel parti ou la coalition sera chargé de proposer un autre candidat au poste de Premier ministre. Le Président de la République apprécie quel parti politique ou coalition a les plus fortes chances de proposer un candidat au poste de Premier ministre qui

obtiendra la majorité requise à l'Assemblée pour former un nouveau gouvernement. Dès lors qu'en vertu de la Constitution le Président de la République représente l'État et l'unité du peuple, il lui incombe de veiller à la stabilité du pays et de déterminer les critères qui permettront la formation du nouveau gouvernement et d'éviter de nouvelles élections.

### Résumé:

I. Le recours dans cette affaire avait été formé par le Président de la République du Kosovo, Son Excellence M. Atifete Jahjaga, en application des articles 84.9 et 113.3. Il avait invité la Cour à se prononcer sur l'interprétation de plusieurs expressions utilisées à l'article 95 de la Constitution (notamment «le parti ou la coalition ayant remporté les élections», «nécessaire pour former le gouvernement», «selon la même procédure et la même majorité à l'Assemblée») et à préciser l'ordre de priorité entre les articles 84.14 et 95 de la Constitution en ce qui concerne la compétence du Président pour nommer le candidat au poste de Premier ministre après des élections.

II. La Cour a estimé que le recours introduit par le requérant était recevable car il remplissait toutes les conditions de recevabilité prévues par le règlement. Dans l'appréciation du bien-fondé du recours, la Cour a formulé les conclusions suivantes:

- le candidat au poste de Premier ministre est nommé par le Président de la République par une décision indiquant expressément le nom de la personne concernée;
- la proposition de nomination doit émaner d'un parti politique ou d'une coalition, qui communique au Président de la République le nom du candidat au poste de Premier ministre. Les termes employés indiquent clairement que le nom du candidat doit être proposé par un parti politique ou une coalition inscrit pour participer aux élections législatives. Le Président de la République n'a donc pas le pouvoir discrétionnaire de proposer un candidat de sa propre initiative;
- le parti politique mentionné à l'article 84.14 de la Constitution doit être une entité politique inscrite auprès de la commission électorale centrale (ci-après, la «CEC») et doit avoir atteint le seuil fixé par la CEC à l'issue des élections; le terme «coalition» figurant à l'article 84.14 de la Constitution fait référence à des entités politiques éligibles reconnues par la CEC comme «coalition faisant campagne dans une élection sous une dénomination unique» et ayant atteint le seuil fixé par la CEC à l'issue des élections. Ainsi, les coalitions qui n'ont pas été reconnues par la CEC

ne sont pas habilitées, en vertu de l'article 84.14 de la Constitution, à proposer un candidat au poste de Premier ministre;

- les critères régissant la proposition de formation d'un gouvernement après des élections, énoncés à l'article 95.1 de la Constitution, sont cumulatifs et posent comme condition préalable que le Président de la République procède aux consultations nécessaires avec le parti ou la coalition ayant remporté la majorité des sièges à l'Assemblée;
- les règles et les principes démocratiques, ainsi que l'équité politique, la prévisibilité et la transparence, exigent que le parti politique ou la coalition ayant obtenu le plus grand nombre de sièges à l'issue des élections puisse proposer un candidat au poste de Premier ministre chargé de former un gouvernement;
- si la composition proposée du gouvernement n'obtient pas la majorité nécessaire à l'Assemblée, il appartient au président de la République, après consultation des partis ou coalitions, de décider de manière discrétionnaire quel parti ou coalition sera chargé de proposer un autre candidat au poste de Premier ministre.

### Langues:

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOS-2014-3-012

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 26.08.2014 / **e)** KO 119/14 / **f)** Demande de contrôle constitutionnel présentée par Xhavit Haliti et 29 autres députés de l'Assemblée de la République du Kosovo, concernant la décision n° 05-V-001 sur l'élection du président de l'Assemblée de la République du Kosovo, votée par 83 députés de l'Assemblée de la République du Kosovo le 17 juillet 2014 / **g)** Journal officiel, 27.08.2014 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

- 4.5.4.2 Institutions – Organes législatifs – Organisation – **Président.**  
 4.5.4.5 Institutions – Organes législatifs – Organisation – **Groupes parlementaires.**

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

Parlement, président, élection, candidat, droit de proposition / Parlement, séance constitutive, levée / Parlement, groupe politique, plus grand, droit de proposer le candidat au poste de président du parlement.

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

Seul le plus grand groupe parlementaire peut proposer le candidat au poste de président de l'Assemblée.

Une séance constitutive de l'Assemblée au cours de laquelle le candidat proposé par le plus grand groupe parlementaire n'est pas élu n'est pas close et doit se poursuivre jusqu'à ce que l'élection ait lieu.

### *Résumé:*

I. Le recours dans cette affaire avait été formé par 30 députés de l'Assemblée de la République du Kosovo (ci-après, l'«Assemblée») qui contestaient la décision n° 05-V-001 sur l'élection du président de l'Assemblée, votée par 83 députés, à la fois sur le fond et quant à la procédure suivie lors de la séance constitutive de l'Assemblée du 17 juillet 2014.

Les requérants avaient introduit un recours fondé sur l'article 113.5 de la Constitution, alléguant qu'au cours de la préparation de la séance constitutive de l'Assemblée, la Constitution avait été violée au motif que la personne qui avait présidé cette réunion – à savoir le président de la précédente législature, M. Krasniqi – avait, par son interprétation de l'expression «le plus grand groupe parlementaire», outrepassé les pouvoirs qui lui étaient conférés par la Constitution. Les requérants faisaient en outre valoir que la décision de l'Assemblée de la République du Kosovo du 17 juillet 2014 (décision n° 05-V-001) sur l'élection de son président, y compris la procédure préparatoire suivie en vue du processus constitutif, violaient les dispositions de l'article 67 de la Constitution, selon lesquelles le président de l'Assemblée est proposé par le plus grand groupe parlementaire, qui a obtenu la majorité des sièges à l'Assemblée, et est élu par un vote de la majorité de tous les députés.

II. Le 23 juillet 2014, la Cour constitutionnelle a favorablement accueilli la demande de référé introduite par les requérants et a prononcé la suspension de la décision attaquée jusqu'à ce qu'elle statue par une décision définitive.

La Cour a estimé que le recours introduit par les requérants était recevable car il remplissait toutes les conditions de recevabilité prévues par le règlement. Dans l'appréciation du bien-fondé du recours, la Cour a conclu que la décision n° 05-V-001 du 17 juillet 2014 était inconstitutionnelle en raison de la procédure appliquée et sur le fond; en effet, le président de l'Assemblée n'avait pas été proposé par le plus grand groupe parlementaire, de sorte que cette décision était nulle et non avenue. La Cour a en outre jugé que la séance constitutive de l'Assemblée ayant débuté le 17 juillet 2014 n'était pas close car le président et les vice-présidents de l'Assemblée n'avaient pas été élus. Elle a donc considéré que l'Assemblée devait achever les travaux de sa séance constitutive, en élisant son président et ses vice-présidents conformément à l'article 67.2 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 64.1 de la Constitution et le chapitre III du règlement concernant la mise en application des dispositions précitées.

### *Langues:*

Albanais, anglais (traduction assurée par la Cour).



## «L'ex-République yougoslave de Macédoine» Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MKD-2014-3-005

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 09.04.2014 / e) U.br.111/2012 / f) / g) *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 94/2014 / h) CODICES (macédonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.9.2.1 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – Motifs d'exclusion – **Lustration**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Lustration, loi.

*Sommaire (points de droit):*

La nouvelle loi de lustration adoptée en 2012 – loi relative aux conditions limitant l'exercice de fonctions publiques, à l'accès aux documents et à la publication des noms de ceux qui ont collaboré avec les organes de sécurité de l'État (Journal officiel, n° 86/2012) – n'est pas contraire à la Constitution.

*Résumé:*

I. Les requérants, quatre personnes physiques et une ONG, avaient demandé un contrôle de constitutionnalité de la «nouvelle loi de lustration», adoptée après l'abrogation par la Cour constitutionnelle d'un grand nombre de dispositions de l'ancienne loi applicable en la matière. Les requérants soulevaient des questions liées à la loi relative aux conditions limitant l'exercice de fonctions publiques, à l'accès aux documents et à la publication des noms de ceux qui ont collaboré avec les organes de sécurité de l'État (Journal officiel, n° 86/2012) (ci-après la «loi de lustration») et demandaient qu'elle soit contrôlée globalement et dans certaines de ses dispositions.

Les requérants faisaient valoir que la loi de lustration violait plusieurs dispositions et principes constitutionnels. Ils invoquaient notamment la violation de l'État de droit et de la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, qui sont des valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel du pays, ainsi que du principe d'égalité des citoyens devant la Constitution et des dispositions relatives au recours juridictionnel contre des actes juridiques individuels. Ils faisaient en outre valoir que la nouvelle loi de lustration violait des droits et les libertés fondamentaux. Les requérants invoquaient les principes de sécurité et de secret des données à caractère personnel ainsi que la protection de l'intégrité personnelle, le respect et la protection de la vie privée et familiale, de la dignité et de la réputation, le droit d'obtenir un contrôle juridictionnel de la légalité des actes individuels de l'administration publique et le principe constitutionnel selon lequel les libertés et les droits des citoyens ne peuvent être limités que dans les cas prévus par la Constitution.

Les requérants renvoyaient à de précédents arrêts de la Cour constitutionnelle – arrêts U. n° 42/2008 et U. n° 77/2008 du 24 mars 2010 (*Bulletin* 2010/1 [MKD-2010-1-002]). Par ces arrêts, la Cour constitutionnelle a abrogé plusieurs dispositions de la précédente loi de lustration, qui étaient identiques ou similaires aux dispositions de la nouvelle loi. Les requérants invitaient la Cour à apprécier l'application du processus de lustration sur les fonctionnaires de l'ancien régime après l'adoption de la Constitution. Ils faisaient valoir que la lustration obligatoire des membres des partis politiques, des organisations non gouvernementales, des communautés religieuses et des journalistes était prévue par les dispositions de la précédente loi sur la lustration qui avaient été jugées inconstitutionnelles et abrogées par la Cour constitutionnelle. Les requérants soutenaient que la reprise de ces dispositions dans la loi attaquée était contraire à la Constitution et aux arrêts précités de la Cour constitutionnelle.

II. Après avoir examiné l'affaire, la Cour constitutionnelle a rejeté les arguments invoqués par les requérants comme infondés et a jugé que la loi attaquée, appréciée globalement et dans certaines de ses dispositions, était conforme à la Constitution.

La Cour a estimé que la loi attaquée ne contenait pas de dispositions violant ou limitant les libertés et les droits fondamentaux des citoyens, mais qu'elle était précisément fondée sur les principes de l'État de droit, de la sécurité juridique, de la protection des libertés et des droits des citoyens.

Selon la Cour, la fixation de conditions limitant l'exercice de fonctions publiques vise à protéger les libertés et les droits fondamentaux des citoyens contre toute atteinte pour des raisons idéologiques ou politiques. Cela ne porte pas atteinte à la garantie constitutionnelle de la continuité de l'exercice de fonctions publiques inscrite à l'article 23 de la Constitution.

La Cour a considéré que, conformément aux dispositions constitutionnelles, le législateur pouvait élaborer et adopter des dispositions légales régissant le calendrier du processus de lustration. Ainsi, le législateur a estimé que la loi devait rester en vigueur jusqu'à l'adoption de la loi sur le libre accès à l'information publique (2006), estimant qu'on ne pouvait pas considérer que les réformes du système étaient intervenues immédiatement après l'adoption de la Constitution en 1991 ou que la démocratie s'était imposée immédiatement dans le pays, car une certaine période devait s'écouler avant que les réformes du système ne commencent à être opérationnelles. Plus précisément, la Cour a considéré que les réformes du système judiciaire et des autres branches du pouvoir n'avaient pas été finalisées par l'adoption de la Constitution de 1991. La Constitution a fait l'objet de nombreuses modifications pendant plus d'une décennie après son adoption, ce qui montre également que l'adaptation des structures de la société et la démocratisation en tant que telle sont des processus à long terme.

Selon la Cour, la loi permet l'application transparente et efficace du processus de lustration, dont la réglementation relève de la compétence exclusive du législateur.

Il appartient au législateur de déterminer et d'indiquer de manière claire et concrète les catégories de personnes qui relèvent de la loi. La loi de lustration s'applique aux personnes ayant une responsabilité individuelle. Il ne s'agit pas d'une culpabilité au sens du droit pénal, mais du non-respect et de la violation des droits de l'homme, qu'il s'agisse d'atteintes générales à ces droits ou d'agissements concrets et précis visés par la loi de lustration (collecte de données, d'informations, de dossiers, etc.) et qui portaient atteinte aux droits de l'homme pour des raisons politiques et idéologiques.

Selon la Cour, la loi attaquée ne crée pas et n'établit pas un système de prévention général et spécifique. Elle introduit une condition supplémentaire pour pouvoir exercer des fonctions publiques, en exigeant la loyauté des titulaires de ces postes envers le système et les principes constitutionnels sur lesquels il repose, notamment les principes de l'État de droit, de la séparation des pouvoirs et de la protection des droits de l'homme.

Selon la Cour, l'article 3 de la loi ne limite pas les droits fondamentaux des personnes et des citoyens, car les conditions spécifiques fixées ne sont pas discriminatoires. En effet, les droits inscrits dans la Constitution ne sont pas absolus, à l'exception des droits qui font l'objet d'une disposition expresse en ce sens. Tous les autres droits peuvent être limités, pour poursuivre un objectif supérieur, dans l'intérêt général. Dans la présente affaire, la restriction vise à défendre la démocratie et les valeurs démocratiques.

Les articles litigieux de la loi concernant la publication sur le site internet de la commission des décisions concernant la collaboration avec les organes de sécurité de l'État, avant le début d'une procédure devant la juridiction administrative, ne sont pas contraires à la Constitution. En effet, dans ce cas précis, la décision est adoptée à l'issue d'une procédure devant une autorité administrative, dans laquelle le droit de recours et d'autres formes de protection juridique sont prévus par la loi, conformément à l'amendement XXI de la Constitution.

Les articles de la loi prévoyant l'application de conditions supplémentaires limitant l'exercice de fonctions publiques par des personnes ayant des responsabilités au sein de partis politiques, qui sont membres de communautés ou de groupes religieux ou membres d'organisations civiles ne portent pas atteinte à la liberté constitutionnelle des citoyens d'exercer leurs droits et leurs convictions en matière politique, économique, sociale, culturelle et autres et d'en obtenir la protection. Ces dispositions ne violent pas, non plus, la séparation constitutionnelle entre l'Église, les communautés et les groupes religieux, et l'État. En effet, la déclaration en la matière n'est pas obligatoire mais facultative. Dans la présente affaire, la Cour a considéré qu'il ne s'agissait donc pas d'une ingérence de l'État dans les activités des organisations précitées.

III. La juge Natasha Gaber Damjanovska a exprimé un avis divergent de l'avis de la majorité dans une opinion séparée, qui a été jointe à l'arrêt.

#### *Langues:*

Macédonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



**Identification:** MKD-2014-3-006

a) «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 08.10.2014 / e) U.br.137/2013 / f) / g) Site web de la Cour: www.ustavensud.mk / h) CODICES (macédonien, anglais).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

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

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

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

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

Avortement / Avortement, accès / Avortement, condition / Avortement, consentement, certificat / Avortement, conseil / Avortement, mineur, consentement.

**Sommaire (points de droit):**

Les dispositions juridiques régissant la procédure d'interruption volontaire de grossesse ne violent pas le droit constitutionnel des citoyens de décider librement de leurs agissements en matière de procréation (article 41 de la Constitution).

**Résumé:**

I. Plusieurs ONG et une personne physique avaient saisi la Cour d'une demande visant au contrôle de constitutionnalité de la loi sur l'interruption volontaire de grossesse (ci-après, IVG) (Journal officiel, n<sup>os</sup> 87/2013, 164/2013 et 144/2014). Les requérants faisaient valoir que la loi précitée violait le droit des femmes de décider librement de leurs agissements en matière de procréation (article 41 de la Constitution) et donnait à l'État la possibilité d'intervenir dans l'exercice de ce droit. Ils soutenaient, en outre, que les dispositions de la loi violaient le droit des femmes de décider librement de questions relatives à leur vie, à leur intégrité physique et à leur santé. Ils ajoutaient que la loi créait des obstacles administratifs et compliquait la procédure (obligation de présenter une demande écrite d'IVG, obligation de participer à un entretien préalable à l'IVG, fixation de délais, nécessité d'obtenir un accord, sanctions pénales sévères à l'encontre des médecins, etc.). Les requérants soutenaient que la loi limitait l'accès à l'IVG et privait ce droit de tout effet utile en pratique.

Les requérants faisaient valoir que la loi violait, en outre, plusieurs instruments internationaux en matière de droits de l'homme, notamment la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

II. La Cour a rejeté l'analyse des requérants et a considéré que la loi était conforme à la Constitution. Les conclusions de la Cour peuvent être résumées comme suit:

Pour protéger la santé des femmes, des dispositions doivent être adoptées concernant les conditions de l'IVG, la procédure d'autorisation et les conditions que les établissements de santé doivent remplir pour pratiquer l'IVG.

Les femmes enceintes mineures ou incapables juridiquement font l'objet d'une protection particulière. La condition liée à l'accord écrit du parent ou du tuteur de la femme enceinte n'est donc pas contraire à la Constitution. Cette condition ne porte pas atteinte à l'article 9 de la Constitution car les femmes mineures ou incapables ne sont pas dans la même situation que les autres femmes ayant la capacité juridique et qui peuvent assumer tous les risques liés à l'interruption ou à la poursuite de la grossesse.

Le principe général fixé par le législateur consistant à ne pas autoriser l'IVG après 10 semaines de grossesse ou avant l'expiration d'un délai d'un an à compter d'une précédente grossesse et les exceptions à ce principe sont conformes à la Constitution car l'objectif est de protéger la santé des femmes.

La disposition litigieuse de la loi qui autorise l'IVG après dix semaines à compter de la date de la conception dans des circonstances particulières (notamment en cas de viol, d'inceste, d'abus de pouvoir, etc.), uniquement s'il est avéré que l'intervention n'entraînera pas de graves problèmes de santé ou de risques immédiats pour la vie de la femme enceinte, reflète l'attention portée par l'État à la santé des femmes. Il appartient au médecin de déterminer au cas par cas s'il existe un risque pour la santé de la femme.

L'obligation de présenter une demande écrite d'IVG ne porte pas atteinte à la dignité de la femme. Elle permet uniquement de fournir la preuve de la volonté clairement exprimée de la femme d'interrompre sa grossesse et constitue le premier acte marquant le début de la procédure d'IVG.

Le pouvoir conféré au ministre de la Santé d'encadrer l'entretien préalable à l'IVG par voie réglementaire repose sur une base légale suffisante et ne porte pas atteinte au principe de la séparation des pouvoirs.

L'entretien obligatoire préalable à l'IVG ne crée pas une inégalité entre les femmes enceintes et les autres patients. En effet, en vertu de la loi sur la protection des patients, la femme enceinte peut, à ses propres risques, refuser que lui soient communiquées des informations sur son état de santé, auquel cas le médecin constate que le patient a refusé le conseil. Selon la Cour, la responsabilité pénale du médecin n'est pas engagée en cas d'impossibilité de réaliser l'entretien en raison du choix personnel de la femme. L'obligation de réaliser un entretien préalable à l'IVG doit être appréciée à la lumière de la nécessité de renforcer la responsabilité des professionnels de santé et d'introduire des normes professionnelles dans le contexte d'une médecine fondée sur des preuves.

L'obligation de tenir un registre des IVG pratiquées ne porte pas atteinte au droit des femmes à la vie privée, conformément aux dispositions régissant la protection des droits des patients, car ces données sont conservées uniquement à des fins médicales et administratives et ne sont pas publiées.

La grossesse est un état médical spécifique qui n'est pas considéré comme une pathologie. Dès lors, les femmes enceintes ne sont pas dans une situation juridique identique à celle des autres patients qui souffrent de pathologies.

Ainsi, l'obligation de présenter une demande écrite d'IVG (à la différence des autres interventions médicales pratiquées sans une telle demande formelle) n'est pas discriminatoire.

Les infractions prévues par les dispositions litigieuses de la loi sur l'IVG ne peuvent être commises que par des médecins, le directeur d'un établissement médical ou l'établissement médical en qualité de personne morale. Il s'agit donc d'infractions spécifiques, distinctes de l'infraction d'interruption illégale de la grossesse prévue à l'article 129 du Code pénal, qui peut être reprochée à toute personne. Le législateur a le pouvoir constitutionnel de prévoir les infractions pénales et les sanctions dont elles sont passibles.

III. La juge Natasha Gaber Damjanovska a exprimé un avis divergent de l'avis de la majorité dans une opinion séparée, qui a été jointe à l'arrêt.

### *Langues:*

Macédonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



### *Identification: MKD-2014-3-007*

**a)** «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.10.2014 / **e)** U.br.30/2014 / **f)** / **g)** Site web de la Cour: [www.ustavensud.mk](http://www.ustavensud.mk) / **h)** CODICES (macédonien, anglais).

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

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

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

5.3.4.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à l'intégrité physique et psychique – **Traitements et expériences scientifiques et médicaux.**

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

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

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

Vaccination, obligatoire / Santé publique / Inscription scolaire.

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

La vaccination obligatoire constitue une atteinte acceptable aux droits fondamentaux des personnes car elle est nécessaire pour protéger la santé publique, les droits et libertés des tiers.

### *Résumé:*

I. Le requérant dans cette affaire avait demandé à la Cour constitutionnelle d'apprécier la constitutionnalité des dispositions pertinentes de la loi sur la protection contre les maladies infectieuses (Journal officiel, n<sup>os</sup> 66/2004, 139/2008 et 99/2009). Cette loi prévoyait la vaccination obligatoire des enfants contre certaines maladies contagieuses et prévoyait des amendes à l'encontre des parents qui ne se conformeraient pas à

cette obligation. Le requérant critiquait également la loi sur l'enseignement primaire (Journal officiel, n<sup>os</sup> 103/2008, 33/2010, 116/2010, 156/2010, 18/2011, 42/2011, 51/2011, 6/2012, 100/2012, 24/2013 et 41/2014) car cette loi prévoyait l'obligation des parents de présenter un certificat médical de vaccination de leurs enfants comme condition de leur inscription en première année de l'école élémentaire.

Le requérant invoquait les principes constitutionnels de l'État de droit, de la sécurité et de la clarté de la loi, de l'égalité et de la non-discrimination. Il faisait valoir que les dispositions litigieuses violaient le droit à la liberté, à l'intégrité physique et morale des personnes et le droit à l'éducation.

II. Les conclusions de la Cour peuvent être résumées comme suit:

La vaccination obligatoire constitue une atteinte acceptable au droit des personnes de décider librement et volontairement de toutes leurs actions touchant à leur propre santé et à leur propre corps, au droit à la protection de l'intégrité physique et au principe du caractère volontaire des traitements médicaux, car il s'agit d'une mesure nécessaire pour protéger la santé publique ainsi que les droits et libertés des tiers.

En vertu de la Constitution, l'État est tenu de fournir des soins et une protection spécifiques aux enfants, en particulier en matière de santé (article 42 de la Constitution). Les citoyens ont le droit et l'obligation de protéger et de promouvoir leur santé et la santé des tiers (article 39 de la Constitution). En prévoyant la vaccination obligatoire, le législateur a agi conformément à l'obligation de prévoir en faveur de toute personne, en particulier des enfants, les mesures sanitaires de prévention nécessaires pour garantir le plus haut niveau possible de protection de la santé.

La vaccination régulière constitue l'une des mesures spécifiques de protection contre les maladies infectieuses. La vaccination obligatoire n'est prévue que pour certaines maladies infectieuses et pour les enfants de certaines tranches d'âge, conformément au calendrier de vaccination. La vaccination régulière non seulement protège les personnes vaccinées, mais crée en outre au sein de la population une immunité collective qui permet de prévenir les maladies infectieuses. La protection de la santé de l'enfant et des droits de l'enfant en matière de santé justifie, selon la Cour, l'atteinte à la liberté de choix des parents, car les droits de l'enfant l'emportent sur cette liberté des parents.

La Cour a jugé que les effets bénéfiques de la vaccination obligatoire sur la santé des personnes et des membres de la population au sens large l'emportaient sur l'atteinte aux droits constitutionnels des personnes et que la vaccination obligatoire ne constituait donc pas une mesure excessive.

En outre, le fait que des amendes puissent être infligées aux personnes qui ne respectent pas l'obligation de vaccination obligatoire ne porte pas atteinte à la Constitution. Il appartient au législateur de déterminer la politique pénale et de prévoir les sanctions pénales applicables en cas de non-respect des obligations légales.

Le fait de subordonner l'inscription des enfants à l'école primaire à la présentation d'un certificat médical de vaccination n'est pas discriminatoire et ne porte pas atteinte au droit à l'éducation.

En vertu de ce qui précède, la Cour a jugé que la législation prévoyant la vaccination obligatoire ne portait pas atteinte aux droits et aux libertés constitutionnels des citoyens et n'était pas contraire à la Constitution.

*Langues:*

Macédonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Lettonie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2014 – 31 décembre 2014

Décisions des sénats: 246

Décisions de la Cour plénière: 1

Arrêts: 16

### Décisions importantes

*Identification:* LAT-2014-3-004

**a)** Lettonie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.11.2014 / **e)** 2014-09-01 / **f)** Conformité de l'article 495.1 de la loi de procédure civile avec la première phrase de l'article 92 de la Constitution / **g)** *Latvijas Vestnesis* (Journal officiel), 01.12.2014, 238(5298) / **h)** CODICES (letton, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

4.7.14 Institutions – Organes juridictionnels – **Arbitrage.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Tribunal arbitral, décision, contrôle.

*Sommaire (points de droit):*

Il est disproportionné de ne pas permettre à une juridiction de droit commun de vérifier la compétence d'un tribunal arbitral.

Un tribunal arbitral ne fait pas partie de l'ordre judiciaire; l'État n'est pas responsable de la procédure qui se déroule devant lui. Néanmoins, en vertu de la Constitution, il existe un droit universel à défendre ses droits et ses intérêts légitimes devant un tribunal équitable. Cela suppose au préalable l'obligation pour l'État d'instaurer un mécanisme juridique efficace pour garantir qu'il puisse être remédié aux graves violations qui ont pu se produire

dans le cadre d'une procédure devant un tribunal arbitral, ainsi que l'obligation de ne pas reconnaître le résultat de la procédure devant les juridictions arbitrales où se sont produites de telles violations.

Lorsqu'une personne n'a pas accepté que sa cause soit entendue par un tribunal arbitral et que la procédure devant le tribunal arbitral a porté gravement atteinte à ses droits, elle doit avoir le droit d'exercer un recours devant les juridictions de droit commun pour défendre lesdits droits directement et immédiatement, indépendamment des souhaits ou des actes des autres.

*Résumé:*

I. La disposition contestée de la loi de procédure civile permettait à un tribunal arbitral de se prononcer sur sa compétence relativement à un litige même si l'une des parties contestait l'existence ou la force juridique de la convention d'arbitrage.

Selon la requérante, cette disposition restreignait les droits d'une personne et sa possibilité d'accéder à la justice dans les situations où elle souhaitait contester l'existence ou la validité d'une convention d'arbitrage; en outre, la restriction des droits susmentionnés était incompatible avec le principe de proportionnalité.

La requérante en l'espèce avait eu un litige en matière civile, dont un tribunal arbitral avait eu à connaître. La requérante soutenait qu'elle n'avait pas signé de convention d'arbitrage visant à soumettre les litiges à un tribunal arbitral (c'est-à-dire que la convention était un faux), ce qui signifiait que le litige en question n'aurait pas dû être soumis à un tribunal arbitral.

La requérante avait saisi une juridiction de droit commun d'un recours visant à faire reconnaître la nullité de la convention d'arbitrage. Sa requête avait été rejetée devant toutes les instances judiciaires, sur le fondement de la disposition contestée.

II. La Cour constitutionnelle a fait remarquer que, dans les affaires où les parties ont librement choisi de transférer le règlement des litiges à un tribunal arbitral, elles sont présumées avoir renoncé à leur droit à un procès équitable devant les juridictions de l'ordre judiciaire. L'État n'est pas responsable du caractère équitable du règlement des litiges par les tribunaux arbitraux mais, lorsqu'une juridiction de droit commun contrôle la procédure d'arbitrage, elle doit vérifier si la procédure suivie devant le tribunal arbitral a été équitable.

L'obligation de créer un mécanisme juridique permettant de vérifier si une personne a volontairement renoncé à ses droits à un procès équitable résulte à la

fois de la Constitution et des instruments internationaux par lesquels la Lettonie est liée, par exemple la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international, la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, et la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985.

La Cour constitutionnelle a jugé que la restriction des droits fondamentaux prévue par la disposition contestée était établie par la loi et avait un objectif légitime, à savoir la protection des droits d'autres personnes, qui se manifeste par une diminution de la charge de travail des tribunaux.

La Cour a fait remarquer qu'il aurait été possible d'atteindre l'objectif légitime de la restriction du droit fondamental dans cette affaire par des moyens portant moins atteinte à des droits et à des intérêts juridiquement protégés. La Cour a jugé que, dans cette affaire, la charge de travail des juridictions de droit commun n'avait pas diminué; relativement à la compétence du tribunal arbitral en question et à l'exécution de la sentence, les juridictions de droit commun avaient déjà adopté six décisions au total.

La Cour constitutionnelle a également reconnu que la contestation de la compétence d'un tribunal arbitral devant une juridiction de droit commun ne fait pas obstacle à une procédure devant le tribunal arbitral. Si celle-ci a déjà été engagée lorsque la juridiction de droit commun est saisie d'une demande d'évaluation de la compétence du tribunal arbitral, elle peut tout simplement continuer; dans le cas contraire, elle peut être engagée parallèlement à la procédure devant la juridiction de droit commun.

En conséquence, la Cour a jugé la disposition contestée incompatible avec le principe de proportionnalité et, dans la mesure où elle interdisait de contester devant une juridiction de droit commun la compétence d'un tribunal arbitral, incompatible avec la Constitution.

#### *Renseignements complémentaires:*

La Cour constitutionnelle a jugé la disposition contestée nulle à partir du moment où il y avait atteinte à des droits fondamentaux.

La Cour constitutionnelle a relevé que le parlement avait adopté la loi relative aux tribunaux arbitraux, qui contenait une disposition identique à la disposition contestée (article 24.1 de la loi relative aux tribunaux arbitraux). Cette loi devait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2015. La Cour constitutionnelle a décidé d'élargir le champ d'application de la requête, ce qui lui a permis de juger l'article 24.1 incompatible avec l'article 92 de la

Constitution (droit à un procès équitable) dans la mesure où il interdit de contester devant une juridiction de droit commun la compétence d'un tribunal arbitral.

#### *Renvois:*

Décisions précédentes de la Cour constitutionnelle:

- n° 2001-10-01, 05.03.2002;
- n° 2001-12-01, 19.03.2002; *Bulletin* 2002/1 [LAT-2002-1-004];
- n° 2002-04-03, 22.10.2002; *Bulletin* 2002/3 [LAT-2002-3-008];
- n° 2003-04-01, 27.06.2003; *Bulletin* 2003/2 [LAT-2003-2-009];
- n° 2004-10-01, 17.01.2005; *Bulletin* 2005/1 [LAT-2005-1-001];
- n° 2004-16-01, 04.01.2005;
- n° 2004-18-0106, 13.05.2005; *Bulletin* 2005/2 [LAT-2005-2-005];
- n° 2005-12-0103, 16.12.2005;
- n° 2005-18-01, 14.03.2006;
- n° 2005-19-01, 22.12.2005;
- n° 2006-03-0106, 23.11.2006; *Bulletin* 2006/3 [LAT-2006-3-005];
- n° 2007-01-01, 08.06.2007; *Bulletin* 2007/3 [LAT-2007-3-004];
- n° 2007-23-01, 03.04.2008;
- n° 2008-36-01, 15.04.2009;
- n° 2010-01-01, 07.10.2010;
- n° 2010-44-01, 20.12.2010;
- n° 2010-72-01, 20.10.2011;
- n° 2011-21-01, 06.07.2012; *Bulletin* 2012/2 [LAT-2012-2-004];
- n° 2012-23-01, 24.10.2013;
- n° 2012-26-03, 28.06.2013.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Dory c. Suède*, n° 28394/95, 12.11.2002, para 37;
- *Jacob Boss Sohne KG c. Allemagne*, n° 18479/91, 02.12.1991;
- *Jussila c. Finlande*, n° 73053/01, 23.11.2006, para 41;
- *Regent Company c. Ukraine*, n° 773/03, 03.04.2008, para 54;
- *Suda c. République tchèque*, n° 1643/06, 28.10.2010, para 48, 49, 54;
- *Suovaniemi et autres c. Finlande*, n° 31737/96, 23.02.1999.

#### *Langues:*

Letton, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Liechtenstein

## Cour d'État

### Décisions importantes

*Identification:* LIE-2014-3-004

**a)** Liechtenstein / **b)** Cour d'État / **c)** / **d)** 01.07.2014 / **e)** StGH 2014/39 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion.**

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.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Éducation sexuelle, cours, dispense / Droits de l'enfant / Liberté religieuse / Liberté de religion positive / Religion, conscience religieuse, prescriptions vestimentaires / Religion, conviction religieuse / Religion, sentiment religieux, respect / Enfant, bien-être / Enfant, droits / Enfant, intégration / Enfant, intérêt.

*Sommaire (points de droit):*

Il existe un important intérêt public dans la mise en œuvre du cours obligatoire d'éducation sexuelle tout comme dans la fonction sociale et d'intégration de l'école. Le cours d'éducation sexuelle obligatoire contribue à ce que les enfants et les adolescents soient en mesure de se protéger sur le plan physique et psychique contre certains types de maladies ou d'exploitation. En outre, la fonction de socialisation et d'intégration de l'école en est ainsi renforcée. Au regard de l'intérêt public à l'accomplissement du système obligatoire d'enseignement scolaire général, la priorité revient par principe au cours d'éducation sexuelle obligatoire qui fait partie de la mission éducative de l'État face à l'observation de prescriptions religieuses. Une dérogation à ce principe n'est pas

justifiée. À la différence du cours de natation qui concerne un aspect de l'éducation et de l'activité sportives, l'éducation sexuelle touche de larges domaines de la vie humaine et donc du développement de la personnalité. Une dispense de cours d'éducation sexuelle conduirait aussi, contrairement à la dispense de cours de natation, à des insuffisances dans l'organisation du système scolaire. S'agissant du cours d'éducation sexuelle, nonobstant un éventuel conflit de loyauté, l'intérêt public de la mission éducative de l'État pèse plus lourd que le droit des parents à l'éducation religieuse de leurs enfants qui découle de la liberté de religion des parents. On peut accorder à la liberté de croyance et de conscience l'importance qui lui est due en observant certaines orientations et limites dans le cours d'éducation sexuelle à l'école.

*Résumé:*

I. Les parents d'un enfant d'âge scolaire, et l'enfant lui-même, ont intenté un recours constitutionnel contre le refus d'octroi d'une dispense de cours d'éducation sexuelle obligatoire pour des motifs religieux. Ils considéraient le cours d'éducation sexuelle à l'école incompatible avec leur croyance, la croyance de l'Église Chrétienne Palmarienne, mais auraient été d'accord pour la solution proposée, plus modérée de leur point de vue, d'un cours d'éducation sexuelle hors cadre scolaire dispensé par un pédiatre. Sur le fondement d'une règle d'organisation du système scolaire, nouvellement introduite en 2010, divergente de la pratique antérieure et selon laquelle les dispenses permettant d'être libéré d'objectifs d'enseignement relevant du programme d'apprentissage n'étaient pas autorisées, cette demande d'exemption du cours scolaire d'éducation sexuelle a été refusée. Cette décision a été confirmée par la Cour administrative.

II. La Cour d'État n'a pas fait droit au recours soulevé contre cette décision. Elle a considéré, s'agissant du cours d'éducation sexuelle, le poids de l'intérêt public plus important – contrairement à son arrêt rendu récemment qui avait pour objet l'exemption du cours de natation pour des motifs religieux et dans lequel, après mise en balance de tous les intérêts, il a finalement été statué en faveur de l'exemption pour des raisons liées au bien-être de l'enfant.

*Langues:*

Allemand.



# Lituanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LTU-2014-3-006

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 03.07.2014 / **e)** 6/2011 / **f)** Droit du conjoint survivant du Président au versement d'une rente payée par l'État / **g)** TAR (Registre des actes juridiques), 9761, 03.07.2014 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**

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

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:*

Pension, rente / Pension, privilège / Pension, statut social, discrimination / Pension, veuve / Président, aide sociale / Président, conjoint, pension / Président, veuve, pension / Veuvage.

*Sommaire (points de droit):*

Le simple fait d'être le conjoint survivant du Président de la République – qui pouvait prétendre à certaines prestations sociales en vertu de son statut – ne constitue pas en soi une base justifiant objectivement que l'intéressé puisse prétendre à des prestations sociales qui seraient matériellement différentes et porteraient sur des montants bien supérieurs à celles versées au conjoint survivant d'autres personnes. Les dispositions juridiques en la matière consolident un privilège fondé sur le statut social de la personne.

*Résumé:*

I. Les requérants dans cette affaire, un groupe de députés du Parlement (*Seimas*), avaient saisi la Cour constitutionnelle d'une demande de contrôle de la constitutionnalité de la loi sur la rente versée par l'État au bénéfice du Président de la République de

Lituanie. Plus précisément, la loi prévoyait que l'époux ou l'épouse d'un(e) Président(e) décédé(e) pouvait prétendre au versement d'une rente versée par l'État. Les conditions de versement et le montant de cette rente étaient indissolublement liés à la rente versée par l'État au bénéfice du Président. Les requérants faisaient valoir que droit du conjoint survivant du Président à une rente ne découlait pas du statut juridique constitutionnel du chef de l'État, de sorte que l'attribution et le versement d'une telle rente constituait un privilège interdit par la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a considéré qu'en vertu de la Constitution, l'État était tenu de verser des prestations sociales en cas de veuvage, c'est-à-dire de compenser partiellement la perte de revenu familial subie par une personne en raison du décès de son conjoint. Cependant, le simple fait qu'il s'agisse du conjoint survivant d'une personne appartenant à un certain groupe social (pour laquelle la différence est objectivement justifiée) et pouvant, en raison de ce statut social, prétendre à certaines prestations sociales (pension) ne fournit pas une base justifiant objectivement une disposition légale prévoyant le droit du conjoint survivant de percevoir la pension. Une telle pension serait matériellement différente et d'un montant bien supérieur à celle versée aux conjoints survivants d'autres personnes. La Cour a donc jugé que les dispositions juridiques en la matière consolideraient un privilège fondé sur le statut social de la personne.

La Constitution ne permet pas de protéger ou de défendre des droits acquis qui, matériellement, constituent des privilèges. La défense et la protection de privilèges seraient contraires aux principes constitutionnels d'égalité des droits et de justice. Cela violerait en outre l'impératif de paix sociale inscrit dans la Constitution, et par conséquent le principe constitutionnel de l'État de droit.

La Cour a donc jugé que la disposition juridique litigieuse n'était pas justifiée au regard de la Constitution et dénaturait la teneur des dispositions constitutionnelles selon lesquelles l'État garantit le versement de prestations sociales en cas de veuvage.

*Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* LTU-2014-3-007

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.07.2014 / **e)** 16/2014-29/2014 / **f)** Organisation et convocation de référendums / **g)** TAR (Registre des actes juridiques), 10117, 11.07.2014 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.4.6.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe – **Admissibilité**.

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

2.2.2.1 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre Sources nationales – **Hiérarchie au sein de la Constitution**.

3.1 Principes généraux – **Souveraineté**.

3.3.2 Principes généraux – Démocratie – **Démocratie directe**.

4.9.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote**.

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:*

Référendum, organisation / Nation, volonté réelle / Souveraineté, nation / Constitution, suprématie / Constitution, modification, restriction matérielle / Référendum, conditions / Pouvoir souverain, limitation.

*Sommaire (points de droit):*

La Constitution reflète l'obligation de la communauté nationale – la nation civile – d'établir et de renforcer l'État en respectant les règles fondamentales inscrites dans la Constitution. La Constitution constitue la base juridique de la vie commune de la nation en tant que communauté nationale. La Constitution lie la communauté nationale – la nation civile – en tant que telle. Dès lors, la souveraineté nationale peut notamment être exercée directement par référendum, mais uniquement dans le respect de la Constitution.

La participation directe des citoyens à la gestion de l'État est une expression essentielle de leur pouvoir souverain. Un référendum doit donc témoigner de la volonté réelle de la nation. Ainsi, lorsque les questions les plus essentielles concernant la vie de l'État et de la nation sont soumises à un référendum,

les questions posées doivent permettre d'identifier la volonté réelle de cette dernière. Plus précisément, les questions ne doivent pas être trompeuses. En outre, les questions ne doivent pas, par leur contenu ou leur nature, être sans rapport avec les modifications de la Constitution ou les dispositions légales.

Le législateur avait l'obligation constitutionnelle d'adopter les dispositions régissant l'organisation et la proclamation des référendums. La loi doit préciser le contenu et la forme des questions soumises au référendum, par exemple indiquer que les questions doivent être pertinentes, claires, ne doivent pas être trompeuses et doivent respecter la Constitution. Le législateur doit en outre fixer les conditions des initiatives citoyennes. La question que l'on propose de soumettre au référendum, et la décision d'organiser le référendum, doivent être conformes à la Constitution. L'institution doit veiller à ce que la Constitution et les dispositions légales soient respectées dans le cadre de l'organisation du référendum et vérifier que la question posée est conforme à ses exigences quant au fond et quant à la forme. Le législateur doit en outre adopter les dispositions permettant de refuser d'enregistrer une initiative citoyenne de référendum qui ne remplirait pas les conditions précitées.

*Résumé:*

I. Les requérants dans cette affaire (le Parlement et la Cour administrative suprême de Lituanie) avaient introduit un recours concernant la proclamation et l'organisation d'un référendum. Les requérants demandaient un contrôle de la constitutionnalité de la disposition juridique contraignant les autorités compétentes à organiser un référendum même si la question soulevée notamment en vertu d'une initiative populaire (au moins 300 000 citoyens) était contraire à la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a interprété les dispositions constitutionnelles régissant le référendum. En vertu de la Constitution, le référendum est une forme d'exercice direct de la souveraineté nationale.

La communauté nationale – la nation civile en tant que telle, exerçant son pouvoir souverain, ainsi que tous les sujets de droit, notamment le législateur, les institutions chargées de l'organisation des élections (référendums), les groupes à l'origine de demandes de référendums – sont liés par la Constitution. En vertu du principe de la suprématie de la Constitution, il est notamment interdit de soumettre au référendum toute question potentiellement contraire aux dispositions constitutionnelles.

La Constitution prévoit que les questions les plus importantes concernant la vie de l'État et de la nation sont soumises au référendum. La Cour a souligné que ces questions comprennent notamment les modifications des dispositions de la Constitution, qui ne peuvent être adoptées que par référendum.

La *Seimas* ne peut convoquer un référendum si la décision que l'on entend soumettre au vote n'est pas conforme à la Constitution. Tel peut être le cas si la question posée ne permet pas d'identifier la volonté réelle de la nation, si elle est équivoque ou trompeuse, si elle comprend plusieurs questions qui ne sont pas liées par leur contenu ou leur nature, sont sans rapport avec la révision de la Constitution, ou concernent plusieurs dispositions légales sans rapport entre elles. Tel peut également être le cas si les dispositions légales que l'on entend soumettre au référendum seraient contraires à la Constitution, ou si la révision proposée de la Constitution serait contraire aux exigences constitutionnelles. La condition liée au respect de la Constitution ne peut pas être considérée comme une condition supplémentaire pour organiser un référendum. L'obligation de la *Seimas* de ne pas organiser le référendum si la question soumise au référendum est contraire à la Constitution ne constitue pas un pouvoir conféré à la *Seimas* de se prononcer à titre préliminaire sur l'organisation du référendum, c'est-à-dire limitant le pouvoir souverain de la nation.

La Cour a rappelé les restrictions matérielles applicables aux révisions de la Constitution. Elle a observé que lesdites restrictions s'appliquent notamment en cas de modification de la Constitution par référendum. Il est interdit de soumettre au référendum tout projet de révision de la Constitution qui violerait les restrictions matérielles fixées en la matière.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* LTU-2014-3-008

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.10.2014 / **e)** 10/2014 / **f)** Dénominations des comités électoraux / **g)** TAR (Registre des actes juridiques), 13988, 13.10.2014 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

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

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, Parlement européen / Élection, comité électoral / Élection, comité, dénomination, liberté de choix.

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

Les dénominations des comités électoraux aident les électeurs non seulement à identifier et différencier les candidats, mais également à apprécier les valeurs, les idées et les objectifs qu'ils défendent dans le cadre de la campagne électorale. L'interdiction d'utiliser une dénomination librement choisie porte une atteinte injustifiée au droit des candidats désignés par les comités électoraux concernés de se porter candidats à l'élection et enfreint les principes de transparence, d'égalité et de concurrence loyale dans une élection démocratique.

#### *Résumé:*

I. La Cour administrative suprême de Lituanie avait introduit un recours invitant la Cour constitutionnelle à contrôler la loi sur les élections au Parlement européen. Elle s'interrogeait sur le fait que la loi ne prévoyait pas précisément le droit de choisir la dénomination des comités électoraux, et qu'au lieu de cela, la commission électorale centrale devait attribuer une lettre permettant d'identifier les comités électoraux participant aux élections au Parlement européen. La requérante interrogeait la Cour sur la question de savoir si cette disposition violait le droit des candidats désignés par les comités électoraux de se porter candidats à l'élection. En effet, lesdits candidats sont placés dans une situation défavorable car ils sont plus difficilement identifiables par le public que les candidats désignés par les partis politiques, qui sont en mesure d'utiliser des dénominations permettant de les reconnaître.

II. La Cour constitutionnelle a admis que la loi relative aux élections au Parlement européen ne prévoyait pas l'adoption, dans le cadre de la création des comités électoraux, d'une dénomination choisie par le comité électoral lui-même. Cependant, la Cour a

observé que cela ne signifiait pas qu'une dénomination librement choisie ne serait pas acceptée par la commission électorale centrale au moment de la création du comité.



La Cour constitutionnelle a en outre considéré que la Constitution prévoyait l'obligation du législateur d'adopter des dispositions légales pour garantir le respect des principes des élections démocratiques. Ces principes comprennent la transparence du processus électoral, l'égalité entre les candidats aux élections, la concurrence loyale ainsi que la publicité des informations électorales importantes. Ainsi, les dispositions juridiques doivent prévoir des dispositions concernant l'accès adéquat aux informations importantes sur les entités qui participent aux élections en désignant des candidats, notamment sur les comités électoraux et les partis politiques, y compris leurs dénominations librement choisies. Ces informations doivent être publiques, facilement accessibles et valables. Les dénominations des entités qui participent aux élections en désignant des candidats aident les électeurs non seulement à les identifier et les différencier des autres participants aux élections et de leurs candidats, mais également à apprécier les valeurs, les idées et les objectifs qu'ils défendent dans le cadre de la campagne électorale afin de décider à qui donner leur voix.

Cependant, lorsque le législateur adopte les dispositions juridiques en la matière et lorsque les comités électoraux choisissent leur dénomination, ils sont liés par la Constitution. Ils doivent respecter les principes des élections démocratiques, les exigences de la Constitution, l'ordre public, la moralité publique et ne pas promouvoir la haine, la violence ou la discrimination ethnique, raciale ou religieuse. Le fait d'interdire l'utilisation de dénominations librement choisies porte une atteinte injustifiée au droit des personnes désignées par les comités électoraux de se porter candidates aux élections et enfreint les principes de transparence, d'égalité et de concurrence loyale dans les élections démocratiques.

La Cour constitutionnelle a donc jugé que les dispositions légales précitées étaient inconstitutionnelles, mais a néanmoins confirmé la validité des élections au Parlement européen du 25 mai 2014 et leurs résultats.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).

#### *Identification:* LTU-2014-3-009

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 10.11.2014 / **e)** 24/2012 / **f)** Constitution du conseil d'un établissement d'enseignement supérieur et financement des études / **g)** TAR (Registre des actes juridiques), 16400, 10.11.2014 / **h)** CODICES (anglais, lituanien).

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

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**  
5.4.2 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à l'enseignement.**

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

Études poursuivies avec succès / Financement par l'État / Critères, études / Enseignement, résultats scolaires / Enseignement supérieur, attentes légitimes, accès.

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

En ce qui concerne les étudiants qui ont obtenu de bons résultats scolaires et jouissent du droit correspondant reconnu par la Constitution à faire des études gratuitement dans les établissements d'enseignement supérieur de l'État, les critères employés pour les considérer comme «bons» doivent être connus à l'avance. Les critères doivent être clairs, objectifs et transparents. Ils ne doivent pas s'écarter du concept constitutionnel d'«études poursuivies avec succès» ni du concept de «bon élève» tel qu'il est entendu dans la société ni de la signification du terme «bon» tel qu'il est généralement compris et reconnu.

#### *Résumé:*

I. Le requérant, un groupe de parlementaires, contestait une disposition juridique mettant en application une décision antérieure de la Cour constitutionnelle. Il faisait valoir que le statut des personnes considérées comme poursuivant leurs études avec succès était déterminé non par des critères objectifs établis par la loi mais plutôt par l'évaluation des étudiants par rapport à la moyenne des autres étudiants. Il affirmait que la disposition

en question n'était pas conforme aux critères formulés dans la Constitution, qui précisent aussi que les étudiants qualifiés de «bons» élèves ont le droit d'accéder gratuitement aux établissements d'enseignement supérieur de l'État.

II. La Cour a rappelé sa jurisprudence consacrant le fait que les critères établis par la loi – selon lesquels les personnes dont les études sont financées par l'État sont considérées comme étant celles qui poursuivent leurs études avec succès – ne sauraient être formalistes. La Cour a fait remarquer en outre qu'il était inadmissible d'établir à l'avance un nombre (qu'il soit absolu ou relatif) de citoyens qui seraient «bons dans leurs études». L'instauration de tels quotas dénaturerait complètement la notion constitutionnelle d'études poursuivies avec succès.

Dans la présente affaire, la Cour a ajouté que la loi ne pouvait pas instaurer de tels critères selon lesquels les personnes dont les études sont financées par l'État sont considérées comme étant celles qui sont bonnes dans leurs études alors même qu'elles suivent des études d'une manière qui n'est pas conforme à la signification généralement reconnue du mot «bon».

En vertu de la disposition contestée, les résultats moyens d'un certain programme d'études et d'une certaine formation suivie par les étudiants d'un établissement d'enseignement supérieur d'une même année par rapport à une période différente peuvent ne pas forcément être conformes à la signification généralement reconnue du mot «bon». Autrement dit, il se peut que les étudiants dont les résultats moyens sont jusqu'à 20% inférieurs à la moyenne ne correspondent pas au mot «bon». Et même si les résultats moyens correspondaient à la signification généralement reconnue du mot «bon», il se pourrait que les étudiants dont les résultats moyens sont jusqu'à 20% inférieurs à la moyenne ne puissent encore pas être qualifiés de bons.

Par exemple, si l'on considère que les résultats moyens d'un certain programme d'études et de formation suivi par les étudiants d'une même année d'études au cours d'une certaine période sont de «8» sur une échelle d'évaluation de 10 points, les études suivies par une certaine personne, que ce soit uniquement en premier cycle ou non, si elles sont financées par l'État, continueront à être financées par l'État si ses résultats moyens pendant une certaine période sont au moins égaux à 6,4 points. Si les résultats moyens sont de «7» sur une échelle d'évaluation de 10 points, alors les études suivies par une certaine personne, que ce soit uniquement en premier cycle ou non, si elles sont financées par l'État, continueront à être financées par l'État si ses

résultats moyens pendant une certaine période sont au moins égaux à 5,6 points. Ainsi, l'acquisition de connaissances par une personne dont les résultats moyens pendant une certaine période sont de 6,4, ou a fortiori de 5,6, sur une échelle d'évaluation de 10 points, n'est pas conforme au concept de «bonnes études» ou de «bon élève» tel qu'il est entendu dans la société ni à la signification généralement reconnue du mot «bon».

En conséquence, tandis que la disposition en question établissait le critère des bons résultats, elle créait aussi les conditions préalables pour que l'État finance les études supérieures des étudiants dans des établissements d'État dont les résultats moyens, notamment en ce qui concerne l'acquisition de connaissances, ne sont pas conformes à la signification généralement reconnue du mot «bon». Les deniers publics pourraient donc être utilisés de manière déraisonnable au regard de la Constitution et injuste du point de vue social. Cela n'est pas conforme aux dispositions de l'article 41.3 de la Constitution selon lesquelles l'enseignement gratuit dans les établissements d'enseignement supérieur de l'État est garanti aux citoyens qui réussissent dans leurs études ni avec le principe constitutionnel d'un État de droit.

#### *Langues:*

Lituanien, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Maroc

## Conseil constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* MAR-2014-3-001

**a)** Maroc / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 25.07.2014 / **e)** 943 / **f)** Loi organique n° 066-13 relative à la Cour constitutionnelle / **g)** *Bulletin officiel* (en arabe), n° 6288, 04.09.2014 / **h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.1.1.1.2 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – Statut et organisation – Sources – **Loi organique.**

1.1.2 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – **Composition, recrutement et structure.**

1.1.3 Justice constitutionnelle – Juridiction constitutionnelle – **Statut des membres de la juridiction.**

1.2 Justice constitutionnelle – **Saisine.**

1.3.4.5 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Contentieux électoral.**

1.4 Justice constitutionnelle – **Procédure.**

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

1.4.8.3 Justice constitutionnelle – Procédure – Instruction de l'affaire – **Délais.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, candidat, sexe / Avocat.

*Sommaire (points de droit):*

La loi ne peut réserver à l'avance un pourcentage de postes au sein de la Cour constitutionnelle, ni aux hommes ni aux femmes, sans entrer en contradiction avec les conditions de fond et de procédure, énumérées dans la Constitution elle-même, pour la désignation des membres de la Cour constitutionnelle.

L'article 33 de la loi organique qui limite à 6 mois la possibilité pour la Cour de proroger le délai dans lequel elle doit se prononcer sur les recours relatifs aux élections parlementaires n'est pas conforme à l'article 132 de la Constitution: s'il est permis au législateur d'édicter des règles en vue d'appliquer ou de compléter les dispositions de la Constitution, cela ne doit pas impliquer l'adjonction d'une règle nouvelle de nature à transformer la norme constitutionnelle elle-même.

Les conditions supplémentaires, introduites par l'article 35.1 de la loi organique, pour présenter un recours en matière électorale, constituent une restriction injustifiée au droit de recours et ne sont donc pas conformes à la Constitution.

*Résumé:*

Saisi par le Chef du gouvernement à l'effet de se prononcer sur la conformité à la Constitution de la loi organique n° 066-13 relative à la Cour constitutionnelle, le Conseil a dit:

Que l'article 1.4 de la loi susvisée qui garantit un pourcentage à l'avance de représentation des femmes parmi les membres de la Cour constitutionnelle n'est pas conforme à la Constitution dans la mesure où le fait de réserver un pourcentage de postes de membres de la Cour constitutionnelle à l'un des deux sexes n'est pas compatible avec les conditions de fond et de procédure, énumérées dans la Constitution elle-même, pour la désignation des membres de la Cour constitutionnelle; qu'il ne peut être porté atteinte à ces conditions, même sur le fondement du principe d'interdiction de la discrimination entre les sexes;

Que l'article 33 qui dispose, dans son dernier paragraphe, que la Cour constitutionnelle statue par une décision motivée, au-delà du délai d'une année qui lui est fixé pour se prononcer sur les recours relatifs aux élections parlementaires si le nombre de recours qui lui sont présentés ou le recours dont elle est saisie l'exige, mais limite ce délai supplémentaire à 6 mois, n'est pas conforme à l'article 132, dernier paragraphe de la Constitution, qui a fixé, lui-même directement, le délai au cours duquel la Cour constitutionnelle statue sur la régularité de l'élection des membres du Parlement et a limité ce délai à une année tout en permettant à la Cour de pouvoir le dépasser sans pour autant fixer une période dans le temps à ce dépassement; que dès lors, l'article 33 qui indique que le délai supplémentaire ne doit pas dépasser 6 mois, n'est pas conforme à la Constitution;

Enfin, que l'article 35 qui impose, dans son premier paragraphe, que les mémoires soumis à la Cour constitutionnelle en matière de contentieux électoral soient présentés par un avocat et qu'ils comportent l'adresse de l'élu ou des élus dont l'élection est contestée, constitue une restriction injustifiée au droit de recours, alors que la Constitution entoure les élections d'un maximum de garanties.

*Langues:*

Arabe, français.



## Moldova

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* MDA-2014-3-008

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 09.10.2014 / **e)** 24 / **f)** Contrôle constitutionnel de l'Accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et la République de Moldavie, d'autre part, et de la loi n° 112 du 2 juillet 2014 portant ratification de l'Accord d'association / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 2014/333-338 / **h)** CODICES (roumain, russe).

*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**.  
4.17.2 Institutions – Union européenne – **Répartition des compétences entre l'UE et les États membres**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Souveraineté / Union européenne / Accord d'association.

*Sommaire (points de droit):*

Conformément à la Déclaration d'indépendance et à l'article 1 de la Constitution, l'adhésion aux valeurs démocratiques européennes est un élément essentiel de l'identité constitutionnelle de la Moldova. L'adhésion de la Moldova aux valeurs démocratiques européennes repose sur des valeurs constitutionnelles fondamentales telles que la souveraineté, l'indépendance et la démocratie, qui sont universellement reconnues et protégées.

*Résumé:*

I. Le 9 octobre 2014, la Cour constitutionnelle a statué sur la constitutionnalité de l'Accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et la République de Moldavie,

d'autre part. La Cour constitutionnelle a également statué sur la constitutionnalité de la loi n° 112 du 2 juillet 2014 portant ratification de l'Accord d'association (requête n° 44/2014).

Cette affaire trouve son origine dans la requête dont la Cour constitutionnelle avait été saisie le 14 juillet 2014 par le groupe parlementaire du Parti communiste.

Selon les requérants, les dispositions de l'Accord d'association portent atteinte à la souveraineté, à l'indépendance, à la neutralité, et aux intérêts économiques et financiers de la Moldova, contrevenant ainsi aux articles 1, 7, 8, 9.3, 11 et 126 de la Constitution.

Selon le Président de la Moldova, les dispositions du droit international constituent des règles contraignantes énonçant les droits et obligations des États dans le cadre des relations qu'elles régissent. L'autorité en droit interne d'un traité international est déterminée par sa validité par rapport aux normes internationales.

De l'avis du parlement, la coopération entre la Moldova et les États membres de l'Union européenne en vertu de cet Accord ne modifie pas le système politique du pays. En outre, cette relation ne restreint pas le droit de la population à la liberté d'expression, à la prise de décisions politiques au moyen d'élections libres, etc. Bien au contraire, l'attitude de la nation à l'égard du modèle européen d'intégration élargit les capacités externes et interdépendantes de la souveraineté nationale en renforçant la capacité du pays à régler plus efficacement les questions économiques et politiques.

Selon le gouvernement, l'Accord d'association ne vise pas à atteindre l'objectif du pays concernant son adhésion à l'Union européenne et il n'implique pas non plus le moindre transfert de droits souverains aux institutions européennes. Il implique seulement une association politique et une intégration économique dans l'Union européenne.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que l'objectif de la Moldova visant à établir des relations avec des pays européens dans tous les domaines d'intérêt commun, d'une part, et l'adhésion de l'État aux valeurs démocratiques, d'autre part, sont consacrés par l'acte fondateur de l'État.

La Déclaration d'indépendance fournit des éléments fondamentaux qui définissent l'identité constitutionnelle du nouvel État et de sa population. Il s'agit notamment de l'aspiration à la liberté, à l'indépendance et à l'unité nationale, de l'identité

linguistique, de la démocratisation, de la prééminence du droit, de l'économie de marché, de l'histoire, des règles en matière de bonnes mœurs et du respect du droit international, de l'orientation européenne, de la reconnaissance des libertés sociales, économiques, culturelles et politiques de tous les citoyens, y compris les personnes appartenant à des minorités nationales, ethniques, linguistiques ou religieuses.

La Déclaration d'indépendance marque la rupture de la Moldova avec les valeurs totalitaires soviétiques et la réorientation de l'État nouvellement indépendant vers les valeurs démocratiques européennes.

Par conséquent, conformément à la Déclaration d'indépendance et à l'article 1 de la Constitution, l'adhésion aux valeurs démocratiques européennes est un élément essentiel de l'identité constitutionnelle de la Moldova.

La Cour a fait remarquer que le sujet principal de droit international était l'État. En tant que titulaire de la souveraineté, l'État représente le pays dans ses relations avec les autres États et les organisations internationales et il est le titulaire des droits et obligations à caractère international.

Parallèlement, la Cour a souligné que l'État possédait le droit souverain, exclusif et inaliénable d'établir et mener en toute indépendance sa politique intérieure et sa politique étrangère. Il peut exercer ses fonctions pour mettre en œuvre des mesures concrètes afin de permettre la vie en société au niveau interne et d'assurer des relations extérieures fondées sur le respect de la souveraineté des autres États, à la lumière des principes et des règles de droit international auxquels l'État a souscrit.

La Cour a fait observer que le droit qu'a l'État d'assumer des obligations internationales constitue un élément de la souveraineté. La Cour a souligné que la délégation de certains pouvoirs à des organisations internationales par la conclusion de traités n'impliquait aucune renonciation à la souveraineté. Ces traités représentent des conventions par lesquelles le titulaire de la souveraineté délègue certains pouvoirs à une autre autorité.

La Cour a jugé que le respect des obligations internationales assumées par l'État de son plein gré constituait une tradition juridique et un principe constitutionnel constituant un élément indissociable de l'état de droit.

La ratification par le parlement de l'Accord d'association par la loi n° 112 du 2 juillet 2014 confirme la décision souveraine de la population de la Moldova d'adhérer aux valeurs européennes.

La primauté de la Constitution par rapport au système juridique dans son ensemble en ce qui concerne la souveraineté de la Moldova ne saurait être mise en doute par la signature, la ratification et l'entrée en vigueur de l'Accord d'association. Les dispositions constitutionnelles, qui sont l'expression de la volonté de la nation, ne perdent pas automatiquement leur force contraignante et ne changent pas automatiquement de contenu avec l'entrée en vigueur d'un traité international.

Après avoir examiné les dispositions de l'Accord d'association, la Cour a jugé qu'elles favorisaient l'association politique et l'intégration économique entre la Moldova et l'Union européenne sur le fondement de valeurs communes. Il s'agit notamment du respect et de la défense des principes de souveraineté et d'intégrité territoriale, d'inviolabilité des frontières, d'indépendance de la Moldova, de démocratie, et de respect des droits et des libertés de l'homme.

En conséquence, la Cour a conclu que l'adhésion de la Moldova aux valeurs démocratiques européennes repose sur des valeurs constitutionnelles fondamentales telles que la souveraineté, l'indépendance et la démocratie, qui sont universellement reconnues et protégées.

#### *Langues:*

Roumain, russe.



#### *Identification:* MDA-2014-3-009

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 13.11.2014 / **e)** 27 / **f)** Contrôle de la constitutionnalité de l'article 21.5.e de la loi n° 52 du 3 avril 2014 relative à l'Avocat du peuple (Médiateur) / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 2014/352-357 / **h)** CODICES (roumain, russe).

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

5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables**.

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

5.3.37 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de pétition**.

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

Médiateur, personnes incapables qui portent plainte.

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

L'institution du Médiateur a des caractéristiques particulières, car c'est la seule qui exerce son contrôle sur les autorités administratives dans leurs relations avec les citoyens. Il n'est pas possible d'admettre l'intervention du législateur par laquelle celui-ci a instauré l'exception selon laquelle le Médiateur n'examine pas les plaintes dont il est saisi par des personnes déclarées incapables. Cela priverait ces dernières d'un recours effectif concernant la protection de leurs droits. Les personnes incapables sont ainsi exposées à un degré potentiel de vulnérabilité, de risques et d'abus; il est donc nécessaire que des mécanismes de protection soient adoptés et que l'État intervienne avec prudence et diligence.

#### *Résumé:*

I. Le 13 novembre 2014, la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur la constitutionnalité de l'article 21.5.e de la loi n° 52 du 3 avril 2014 relative au Médiateur (requête n° 42a/2014).

Cette affaire trouve son origine dans la requête dont la Cour constitutionnelle avait été saisie le 18 juin 2014 par le Médiateur Anatolie Munteanu.

Le 3 avril 2014, le parlement avait adopté la loi n° 52 relative au Médiateur, qui abrogeait la loi n° 1349-XIII du 17 octobre 1997 relative au Médiateur.

Selon l'article 21.5.e de la loi susmentionnée, le Médiateur n'examine pas les plaintes dont il est saisi par des personnes qui ont été déclarées incapables par décision de justice.

Le requérant affirmait que la disposition contestée portait atteinte aux articles 16, 52 et 54 de la Constitution et qu'elle était contraire à des dispositions d'instruments internationaux.

De l'avis du parlement et du Président de la Moldova, en dispensant le Médiateur d'examiner les plaintes présentées par des personnes incapables, le législateur avait cherché à protéger les intérêts de ces dernières. Cela est conforme à l'article 12 de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées.

Selon le gouvernement, ces restrictions privaient les personnes atteintes de troubles mentaux de la possibilité de faire valoir leurs droits. En effet, la possibilité de saisir le Médiateur constitue un instrument important pour se défendre contre les abus commis par autrui. Par conséquent, la disposition susmentionnée est discriminatoire.

II. Compte tenu de ce qui précède, la Cour a fait remarquer que le droit de pétition était l'un des droits les plus importants des personnes déclarées incapables. L'exercice de ce droit de a une incidence sur l'exercice de tous les droits et libertés concernés par l'incapacité.

La Cour a jugé que le droit de pétition n'était pas un droit absolu. Analysé à travers le prisme de l'article 54.3 de la Constitution, il est susceptible de restrictions. Cependant, les limites imposées par le législateur ne sauraient porter atteinte à l'essence même du droit de pétition.

En contrôlant la constitutionnalité de la disposition contestée, la Cour n'a pu mettre en évidence aucun des cas énumérés à l'article 54.2 de la Constitution qui permettraient de restreindre le droit de pétition, justifiant par là même la différence de traitement entre personnes incapables et personnes jouissant de la pleine capacité juridique.

La Cour a fait remarquer que l'institution du Médiateur était garante du développement démocratique, le Médiateur étant placé entre la société et l'administration de l'État. Le Médiateur a pour rôle d'assurer le dialogue et de veiller au respect des valeurs universelles que sont les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

La Cour a réaffirmé que, bien qu'une personne puisse être déclarée incapable par décision de justice, cette circonstance ne saurait porter atteinte à la dignité de la personne, qui fait l'objet d'une protection absolue. Dans la mesure où le respect de la dignité est garanti à toute personne, cela donne implicitement aux personnes incapables la possibilité d'agir elles-mêmes dans la société, en leur permettant de développer et de protéger leurs droits et libertés.

La Cour a fait observer que l'institution du Médiateur a des caractéristiques particulières car c'est la seule qui exerce son contrôle sur les autorités administratives dans leurs relations avec les citoyens. La Cour ne saurait admettre l'intervention du législateur par laquelle celui-ci a établi l'exception selon laquelle le Médiateur n'examine pas les plaintes dont il est saisi par des personnes déclarées incapables. Cela priverait ces dernières d'un recours

effectif concernant la protection de leurs droits. Les personnes incapables sont ainsi exposées à un degré potentiel de vulnérabilité, de risques et d'abus; il est donc nécessaire que des mécanismes de protection soient adoptés et que l'État intervienne avec prudence et diligence.

En outre, la Cour a estimé que le droit, pour les personnes incapables, de saisir le Médiateur représente un instrument important pour se défendre contre les abus qui pourraient être commis par le tuteur. Dit autrement, la situation en question ne saurait avoir pour conséquence la privation du droit d'établir et signaler d'éventuels cas de maltraitance ou d'abus.

Eu égard à ce qui précède, la Cour a souligné la nécessité d'accroître dans la mesure du possible l'autonomie des personnes atteintes de troubles mentaux dans les activités entreprises et les mesures adoptées, conformément aux normes consacrées par les instruments internationaux en la matière.

En conclusion, la Cour a jugé que la restriction de l'accès direct des personnes déclarées incapables par décision de justice à l'institution du Médiateur constitue une intervention du législateur dans le contenu du droit de pétition. En conséquence, elle porte atteinte à l'essence même de ce droit sans viser un but légitime. Cette restriction est donc contraire aux articles 52, 16 et 54 de la Constitution.

Parallèlement, la Cour a fait remarquer que, conformément aux nouvelles approches suivies par les instruments internationaux, les mécanismes juridiques destinés à protéger les intérêts des personnes incapables doivent avoir une ampleur suffisante pour permettre l'adoption de solutions juridiques appropriées tenant compte des différents degrés d'incapacité et de la diversité des situations.

*Langues:*

Roumain, russe.



*Identification:* MDA-2014-3-010

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 18.11.2014 / **e)** 28 / **f)** Contrôle de la constitutionnalité de l'article 234 du Code des contraventions de la République de Moldova n° 218-XVI du 24 octobre 2008 / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 2014/366-371 / **h)** CODICES (roumain, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.13.23.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit de garder le silence – **Droit de ne pas s'incriminer soi-même.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit de garder le silence / Sanction administrative.

*Sommaire (points de droit):*

Un intérêt public de la plus haute importance, comme la sécurité routière, peut imposer certaines responsabilités aux citoyens, en particulier l'obligation de communiquer à la police des informations concernant le conducteur d'un véhicule. Il s'agit de protéger les usagers de la route contre les accidents et autres conséquences négatives, ainsi que d'établir les conditions légales préalables à la mise en jeu de la responsabilité des personnes qui ont commis des infractions routières.

*Résumé:*

I. Le 18 novembre 2014, la Cour constitutionnelle a rendu son arrêt relatif au contrôle constitutionnel de l'article 234 du Code des contraventions de la République de Moldova n° 218-XVI du 24 octobre 2008.

Cette affaire trouve son origine dans la requête dont la Cour constitutionnelle avait été saisie le 3 octobre 2014 par un parlementaire, Simion Furdui, qui lui demandait de contrôler l'article 234 du Code des contraventions.

Le requérant considérait que les dispositions en question portaient atteinte au droit d'une personne à se défendre et à son droit de garder le silence.

Selon l'opinion écrite du Président, le droit de garder le silence est une condition fondamentale d'un procès équitable et il est lié à la présomption d'innocence. Dans le même temps, eu égard à la jurisprudence relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme, le droit de garder le silence n'est pas absolu et doit dans chaque cas être relié aux circonstances de l'affaire.

Dans son avis, le parlement a indiqué que, d'après les dispositions de la Constitution et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, toute personne peut être tenue par la loi de prendre les mesures nécessaires pour la défense de l'ordre public et la protection des droits et libertés d'autrui.

Selon le gouvernement, un véhicule représente une source de risque élevé à la fois pour la vie et la santé des personnes et les biens d'autrui. En conséquence, pour assurer la sécurité publique, l'État a l'obligation de mettre en jeu la responsabilité des propriétaires de véhicules qui confient à un tiers la conduite de leur véhicule. À cet égard, l'État jouit du droit d'obtenir des informations concernant l'identité du conducteur et de disposer de mécanismes lui permettant d'obtenir lesdites informations.

II. La Cour a indiqué que, conformément à l'article 15 de la Constitution, tous les citoyens jouissent des droits et des libertés consacrés par la Constitution et par les autres lois et sont tenus de respecter les obligations prévues par celles-ci.

Dans ce contexte, la Cour a jugé que, conformément à l'article 21 de la Constitution, toute personne accusée d'avoir commis une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été prouvée légalement, à l'occasion d'un procès public dans le cadre duquel elle a bénéficié de toutes les garanties nécessaires à sa défense. L'article 26 de la Constitution garantit le droit à la défense.

La Cour a fait remarquer que le droit de garder le silence était un élément du droit à la défense dans le cadre d'un procès équitable.

La Cour a estimé que la garantie de ce droit par des dispositions internationales était justifiée en particulier par la nécessité de protéger l'accusé contre tout abus de la part des autorités. Il s'agit notamment d'empêcher les erreurs judiciaires et d'assurer un procès équitable. Parallèlement, selon la jurisprudence relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme, «le droit de garder le silence n'est pas absolu».

La Cour a jugé que, pour préserver et protéger la sécurité routière, le législateur avait régi dans le Code

des contraventions la responsabilité des actes illicites dans le domaine de la circulation routière.

La Cour a fait observer que la sécurité routière constituait une question d'intérêt public de la plus haute importance; la sécurité constitue donc une obligation positive de l'État. Un véhicule, en tant qu'usager de la route, représente une source de danger accru. Le conducteur est tenu de respecter certaines règles édictées par les autorités pour éviter les risques pouvant résulter de l'utilisation de véhicules à moteur. En outre, le propriétaire du véhicule est responsable des dommages occasionnés par l'utilisation du véhicule en sa possession.

La Cour a jugé qu'une personne, propriétaire d'un véhicule, ne saurait chercher à s'exonérer de certaines obligations expressément prévues par la loi, grâce au droit de ne pas divulguer les noms de membres de sa famille et de ses proches.

En conséquence, un intérêt public de la plus haute importance, comme la sécurité routière, peut imposer aux citoyens certaines responsabilités, en particulier l'obligation de communiquer à la police des informations concernant le conducteur d'un véhicule. Il s'agit de protéger les usagers de la route contre les accidents et autres conséquences négatives, ainsi que d'établir les conditions légales préalables à la mise en jeu de la responsabilité des personnes qui ont commis des infractions routières.

La Cour a estimé qu'il n'y avait pas d'autres moyens moins restrictifs permettant d'atteindre le but d'assurer la sécurité routière. En conséquence, l'instauration d'une telle responsabilité est proportionnée à l'objectif visé, et l'adoption d'une telle obligation n'a pas un caractère excessif.

La Cour a relevé que le propriétaire comme le mandataire autorisé (utilisateur) d'un véhicule était tenu responsable par le Code des contraventions en cas de refus de communiquer aux autorités l'identité du conducteur mais seulement si le moyen de transport était impliqué dans un délit ou une contravention.

La Cour a ajouté que le propriétaire bénéficiait des garanties établies par l'article 377 du Code des contraventions, à savoir le droit de ne pas témoigner contre lui-même ni contre ses proches, au sujet de l'affaire impliquant le véhicule qui a pu être à l'origine d'un délit ou d'une contravention.

Dans le même temps, la Cour a souligné que la simple obligation incombant au propriétaire ou au mandataire autorisé (utilisateur) de communiquer

l'identité du conducteur du véhicule ne saurait conduire à une incrimination pour d'autres actes ultérieurs. C'est aux services répressifs qu'incombe la charge de prouver la violation de dispositions légales.

En conclusion, la Cour a déclaré que la contravention infligée au propriétaire ou au mandataire autorisé (utilisateur) d'un véhicule en raison de son refus de communiquer l'identité du conducteur ne constitue pas une violation des articles 21 et 26.1 de la Constitution.

*Langues:*

Roumain, russe.



# Monténégro

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MNE-2014-3-002

**a)** Monténégro / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.04.2014 / **e)** UŽ-III 455/10 / **f)** / **g)** *Službeni list Crne Gore* (Journal officiel), n° 39/14 / **h)** CODICES (monténégrin, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Indemnisation / Journaliste, d'investigation / Médias / Journaliste, droit légitime / Intérêt général, légitime / Liberté de publier des informations dans la presse.

*Sommaire (points de droit):*

Selon l'article 10 CEDH, la liberté d'expression représente l'un des fondements essentiels d'une société démocratique. Elle s'applique non seulement aux «informations» ou «idées» accueillies favorablement ou considérées comme inoffensives mais aussi à celles qui offensent, choquent ou dérangent. La protection de cette liberté est particulièrement importante pour la presse, car la presse a notamment pour tâche de rendre publiques des informations d'intérêt général.

La liberté de publier des informations dans la presse est limitée par la nécessité de protéger la réputation et les droits d'autrui. Pour apprécier s'il y a eu une violation de la liberté d'expression, il faut examiner chaque cas particulier à la lumière de toutes les circonstances, y compris la teneur des affirmations

contestées et le contexte dans lequel elles ont été formulées. En particulier, il est nécessaire d'établir si les mesures prises pour limiter la liberté d'expression sont proportionnées à l'objectif légitime visé par la restriction en question. Il est important de déterminer dans quelles circonstances les autorités de l'État prennent des mesures pouvant avoir une incidence sur le fonctionnement de la presse dans des cas qui sont légitimement d'intérêt général. En outre, conformément à l'article 10.2 CEDH, le gouvernement ne peut s'ingérer dans l'exercice de la liberté d'expression que si trois conditions sont réunies simultanément:

- a. l'ingérence est prévue par la loi;
- b. l'ingérence vise à protéger un ou plusieurs intérêts ou valeurs indiqués expressément;
- c. l'ingérence est nécessaire dans une société démocratique.

Les tribunaux doivent suivre ces trois conditions lorsqu'ils ont à connaître d'affaires concernant la liberté d'expression. Selon l'article 47 de la Constitution, qui reconnaît les droits et libertés politiques, toute personne a le droit à la liberté d'expression, qui recouvre la liberté de parole, la liberté d'écriture et la liberté de dessiner ou de s'exprimer de toute autre manière, et qui ne peut être limitée que par le droit d'autrui à la dignité, à la réputation et à l'honneur et par les menaces pour la moralité publique ou la sécurité du Monténégro.

*Résumé:*

I. Le requérant avait introduit un recours constitutionnel à l'encontre de l'arrêt de la Haute Cour de Podgorica Gž. n° 3031/10-07, en date du 9 juillet 2010. Dans sa demande, il faisait valoir que l'arrêt contesté portait atteinte à ses droits consacrés par l'article 47 de la Constitution et par l'article 10 CEDH. Le requérant travaille en qualité de journaliste d'investigation pour l'hebdomadaire *Monitor* et pour la chaîne de radio et de télévision *Vijesti*. En tant qu'auteur de l'article contesté publié dans le *Monitor*, il visait à informer le public de l'existence de réseaux de trafiquants de drogue dans le pays. Au sujet de l'article, le requérant affirmait qu'il avait littéralement transposé des informations publiées par un autre journal, qui indiquaient que le demandeur était lié à des membres de réseaux de trafiquants de drogue en le désignant comme leur protecteur. Le requérant ajoutait que, si le demandeur avait voulu contester les articles parus dans la presse, il aurait dû le faire après la publication du premier article et non pas en intentant un procès à l'encontre du journaliste qui avait cité un autre organe de presse.

La décision de la juridiction de première instance de Podgorica P. n° 1424/07 en date du 14 mai 2010 avait rejeté, au motif qu'elle était mal fondée, la demande visant à obliger le requérant (devant la Cour constitutionnelle) à verser au demandeur la somme de € 1,00 à titre de réparation du préjudice moral pour l'angoisse subie en raison de l'atteinte à son honneur et à sa réputation, avec des intérêts moratoires au taux légal applicable commençant à courir à compter de la date du jugement, jusqu'au paiement final.

L'arrêt de la Haute Cour de Podgorica Gž. n° 3031/10-07 en date du 9 juillet 2010 avait infirmé la décision de première instance. Il avait fait droit à la demande du demandeur/appelant visant à obliger le défendeur/intimé à lui verser la somme de € 1,00 à titre de réparation du préjudice moral pour l'angoisse subie en raison de l'atteinte à son honneur et à sa réputation.

II. La Cour constitutionnelle a examiné la demande dont le demandeur avait saisi la juridiction de première instance de Podgorica contre le défendeur (le requérant). Le grief concernait un article figurant page 15 de l'hebdomadaire *Monitor* n° 861 du 20 avril 2007 et intitulé *La Colombie de la rivière Lim*. Selon cet article, «le *NIN* de Belgrade a désigné S.K., résident de Rožaje, comme étant le chef de D.V., et un fonctionnaire de haut rang de l'Agence nationale de sécurité du Monténégro, Z.L., comme étant leur protecteur» et qualifie D.V. de «membre important du réseau de Berane-Rožaje».

Dans le cadre de la procédure qui a donné lieu au recours dont a été saisie la Cour constitutionnelle, la Haute Cour avait fait droit à la demande du demandeur/appelant et imposé au défendeur/intimé (le requérant) l'obligation de verser au demandeur une indemnité à titre de réparation du préjudice moral pour l'angoisse subie en raison de l'atteinte à son honneur et à sa réputation. La Cour avait estimé «que les actes du défendeur avaient conduit à présenter des informations mensongères accessibles au grand public, ce qui portait atteinte à l'honneur et à la réputation du demandeur». Elle avait ajouté qu'«il s'agit d'un cas manifeste de présentation d'affirmations factuelles qui sont susceptibles de faire l'objet d'une vérification de leur véracité et que les affirmations contenues dans le texte en question ont été pour le demandeur une source d'angoisse parce que celui-ci avait été présenté, en tant qu'être humain et en tant que haut fonctionnaire de l'Agence nationale de sécurité, comme le protecteur de personnes liées au milieu du grand banditisme, d'où un indéniable choc psychologique à la lecture du texte».

En l'espèce, il est incontesté, selon les constatations faites par la Cour constitutionnelle, que la décision de la Haute Cour constituait une «ingérence» dans le droit du requérant à la liberté d'expression et que cette ingérence était «prévue par la loi». En effet, la décision de justice contestée avait été rendue sur le fondement de la loi relative aux médias et de la loi relative aux obligations, dans le cadre d'une action civile intentée par le demandeur en raison de l'atteinte à sa réputation. En outre, d'après les faits établis par la Cour constitutionnelle, l'ingérence dans le droit du requérant visait l'objectif légitime de «protection de la réputation d'autrui». Par ailleurs, la Cour constitutionnelle a jugé que les informations concernant la vie publique de Z.L. pouvaient être considérées comme une question d'intérêt général, d'autant plus qu'il s'agissait d'un haut fonctionnaire de l'Agence nationale de sécurité.

En outre, la Cour constitutionnelle a jugé que l'ingérence dans le droit du requérant à la liberté d'expression n'était ni justifiée ni «nécessaire dans une société démocratique». Elle a souligné qu'il n'y avait pas de «besoin social impérieux» de restreindre la liberté d'expression. En ne tenant pas compte de la signification essentielle du droit à la liberté d'expression, la Haute Cour avait méconnu le droit légitime des journalistes à se servir de la presse pour répondre publiquement et de manière polémique à des affirmations précises formulées par d'autres médias dans le contexte de questions axées sur des thèmes d'intérêt général (les activités de réseaux criminels), qui découlent de la teneur du texte et de son contexte général.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a jugé que la Haute Cour n'avait pas fondé sa décision sur une analyse acceptable des faits pertinents et de toutes les circonstances importantes en l'espèce relativement à l'atteinte à la réputation du demandeur. La décision de la Haute Cour avait donc porté atteinte au principe de proportionnalité quant à l'équilibre à respecter entre, d'une part, la restriction du droit du requérant à la liberté d'expression et, d'autre part, la protection de la réputation d'une personnalité publique, en l'occurrence celle du demandeur.

La Cour constitutionnelle a donc établi que les motifs invoqués dans la décision contestée de la Haute Cour ne sauraient être considérés comme une justification suffisante et pertinente de l'ingérence dans le droit du requérant à la liberté d'expression. La Haute Cour n'avait pas établi de manière convaincante qu'il y avait un «besoin social impérieux» en raison duquel la protection de droits individuels aurait dû l'emporter sur le droit du requérant à la liberté d'expression et sur l'intérêt

général. De l'avis de la Cour constitutionnelle, l'ingérence n'était donc pas «proportionnée à l'objectif légitime» visé. En outre, elle n'était pas non plus «nécessaire dans une société démocratique», aussi y avait-il eu une violation du droit constitutionnel du requérant à la liberté d'expression que reconnaissent les dispositions de l'article 47 de la Constitution et de l'article 10 CEDH.

En conséquence, la Cour constitutionnelle a fait droit au recours constitutionnel, elle a cassé l'arrêt de la Haute Cour de Podgorica Gž. n° 3031/10-07 en date du 9 juillet 2010, et elle a renvoyé l'affaire devant la Haute Cour de Podgorica pour qu'elle y soit rejugée.

#### Revois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Dalban c. Roumanie*, n° 28114/95, paragraphe 50, 28.09.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-VI;
- *Lepojić c. Serbie*, n° 13909/05, 06.11.2007, p. 73.75;
- *Šabanović c. Monténégro et Serbie*, n° 5995/06, 31.05.2011, p. 36;
- *Pedersen et Baadsgaard c. Danemark*, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-XI, p. 105, n° 49017/99;
- *Lingens c. Autriche*, n° 9815/82, 08.07.1986, série A, n° 103;
- *Ieremeiov c. Roumanie*, n° 2 de 2009;
- *Jersild c. Danemark*, 23.09.1994, série A, n° 298;
- *Thoma c. Luxembourg*, 29.03.2001, n° 38432/97, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-III;
- *Oberschlick c. Autriche*, 23.05.1991, p. 57, n° 11662/85.

#### Langues:

Monténégrin, anglais.



## Pologne

### Tribunal constitutionnel

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014

Nombre de décisions:

Arrêts (décisions au fond): 22

#### • Décisions:

- dans 13 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 9 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:

- 3 décisions ont été rendues à la demande d'un groupe de députés (une de ces décisions a été rendue à la demande de deux groupes de députés et une autre à la demande d'un groupe de députés et du médiateur)
- 2 arrêts ont été rendus sur demande du procureur général
- 8 décisions ont été rendues à la demande du Commissaire aux droits des citoyens (médiateur; une à la demande du médiateur et d'un groupe de députés du *Sejm*)
- 1 décision a été rendue à la demande du Conseil national des agents de probation
- 1 décision a été rendue à la demande de l'Union des communautés religieuses juives de Pologne
- 2 décisions ont été rendues à la demande de tribunaux – questions de procédure
- 5 arrêts ont été rendus sur demande d'une personne physique – procédure de recours constitutionnel
- 1 arrêt a été rendu sur demande d'une personne morale – procédure de recours constitutionnel

- Autres:

- 1 arrêt a été rendu par le Tribunal en assemblée plénière
- 3 arrêts ont été rendus avec au moins une opinion dissidente

## Décisions importantes

*Identification:* POL-2014-3-005

**a)** Pologne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 13.03.2013 / **e)** K 25/10 / **f)** / **g)** *Dziennik Ustaw* (Journal officiel), 2013, n° 432; *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy* (Recueil officiel), 2013, n° 3A, point 27 / **h)** CODICES (anglais, polonais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7 Institutions – **Organes judiciaires.**

4.7.13 Institutions – Organes judiciaires – **Autres juridictions.**

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.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours, droit / Église, biens / Église, biens, comité / Église, biens, restitution / Église, État, séparation / Protection judiciaire.

*Sommaire (points de droit):*

Une décision rendue par le collège décisionnel du Comité de réglementation, en vertu de lois concernant les relations entre l'État et des communautés religieuses, est une décision unilatérale qui a des effets juridiques à l'égard du droit de propriété d'une certaine communauté religieuse et d'une certaine collectivité locale, qui est tenue de restituer un bien immobilier ou une partie de celui-ci. Le fait qu'il ne soit pas possible d'introduire un recours administratif contre la

décision du Comité de réglementation n'exclut pas la possibilité d'un recours au moyen du contrôle des décisions du Comité par les juridictions administratives.

*Résumé:*

I. Le médiateur contestait la constitutionnalité de plusieurs dispositions de la loi du 17 mai 1989 sur les relations entre l'État et l'Église catholique romaine en République de Pologne (ci-après, «la loi sur les relations avec l'Église catholique») et de la loi du 20 février 1997 sur les relations entre l'État et les communautés religieuses en République de Pologne (ci-après, «la loi sur les relations avec les communautés juives»), concernant l'obligation pour les collectivités locales de restituer des biens immobiliers ou une partie d'entre eux aux communautés religieuses en question qui en avaient été spoliées par la République populaire de Pologne.

Le requérant faisait valoir que les dispositions contestées étaient inconstitutionnelles pour deux motifs. En premier lieu, les collectivités locales n'auraient aucune possibilité de contester les décisions rendues par les «comités de réglementation», car il n'y aurait aucune protection judiciaire du droit de propriété annulé par une décision d'un comité de réglementation compétent. En second lieu, s'agissant de la loi sur les relations avec l'Église catholique, le requérant contestait le fait que les collectivités locales soient privées du statut de parties à la procédure administrative.

II. Le Tribunal constitutionnel a jugé que les décisions du Comité de réglementation n'avaient ni la nature d'un règlement en matière civile, ni celle d'une décision rendue par une quasi-juridiction de droit commun. Néanmoins, même s'il est difficile de qualifier le Comité d'organe de l'administration publique, l'activité du Comité de réglementation, qui consiste à rendre des décisions, constitue une forme d'activité de l'administration publique, au sens large.

En conséquence, étant donné que, par une décision rendue en vertu de la deuxième phrase de l'article 33.2 de la loi sur les relations avec les communautés juives, le Comité détermine, de manière unilatérale et avec des effets juridiques, le statut juridique de différentes personnes morales extérieures au Comité et à l'organigramme de l'administration nationale, une décision du Comité a les caractéristiques d'un acte administratif externe dont l'adoption est effectuée conformément à la procédure administrative.

Quelle que soit en définitive la caractéristique d'une décision du Comité de réglementation, une procédure

réglementaire devant celui-ci constitue une procédure administrative qui se caractérise par un degré considérable d'autonomie dans le cadre de laquelle sont appliquées directement ou, du moins, respectées les dispositions relatives à la procédure administrative générale, avec une nette préférence pour l'application directe de la procédure administrative générale afin de protéger les intérêts des parties contre toute mesure arbitraire qui pourrait être prise par un organe de l'administration publique.

La phrase «une décision rendue par le collège décisionnel d'un comité de réglementation n'est pas susceptible de recours» signifie seulement que la procédure réglementaire se déroule en une seule phase. Le fait que la procédure devant le Comité de réglementation se déroule en une seule phase n'exclut pas la mise en œuvre d'autres moyens de recours dans le cadre de la procédure administrative. Étant donné qu'une décision rendue par le Comité constitue une forme d'activité de l'administration publique, elle relève du champ d'application d'un contrôle par les juridictions administratives (article 3.1 de la loi relative à la procédure devant les juridictions administratives).

L'entrée en vigueur de la Constitution le 17 octobre 1997, c'est-à-dire après l'adoption des lois contestées, a entraîné des modifications de l'ordre juridique avec l'introduction de certaines normes constitutionnelles, mais aussi la modification de la teneur de normes découlant de dispositions légales, eu égard à l'obligation d'interpréter les lois conformément à la Constitution. En particulier, les dispositions légales qui sont devenues contraignantes après l'entrée en vigueur de la loi du 29 décembre 1998, portant modification de certaines lois en raison de la mise en œuvre de la réforme systémique de l'État (Journal officiel – Dz. U. n° 162, point 1126), ont fourni un fondement juridique permettant aux communes ou aux particuliers concerné(s) de saisir les juridictions administratives d'un recours contre les décisions du Comité de réglementation si lesdites décisions pouvaient léser leurs intérêts.

En conséquence, le Tribunal a jugé conformes à la Constitution les dispositions contestées de la loi sur les relations avec les communautés juives, interprétées d'une manière n'excluant pas la possibilité d'employer d'autres moyens qu'un recours gracieux contre une décision du Comité de réglementation.

Pour le reste, c'est-à-dire en ce qui concerne les dispositions contestées de la loi sur les relations avec l'Église catholique, la procédure a été classée sans suite car les dispositions en question avaient cessé

de produire leurs effets avant que le Tribunal ne rende sa décision.

III. Le Tribunal a rendu cette décision en assemblée plénière. Six opinions dissidentes ont été formulées.

#### Renvois:

Tribunal constitutionnel:

- Résolution W 11/91, 24.06.1992, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1992, point 18;
- Arrêt K 38/97, 04.05.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n° 3, point 31;
- Arrêt SK 11/99, 16.11.1999, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1999, n° 7, point 158; *Bulletin* 1999/3 [POL-1999-3-029];
- Arrêt K 8/98, 12.04.2000, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2000, n° 3, point 87;
- Arrêt SK 29/99, 15.05.2000, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2000, n° 4, point 110; *Bulletin* 2000/2 [POL-2000-2-014];
- Arrêt K 5/01, 29.05.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 4, point 87; *Bulletin* 2002/1 [POL-2002-1-002];
- Arrêt K 21/01, 09.04.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 2A, point 17;
- Arrêt P 13/01, 12.06.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 4A, point 42; *Bulletin* 2002/2 [POL-2002-2-019];
- Arrêt K 13/02, 02.04.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n° 4A, point 28;
- Arrêt K 37/02, 25.11.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n° 9A, point 96; *Bulletin* 2004/1 [POL-2004-1-003];
- Décision procédurale Tw 41/03, 22.03.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 3B, point 168;
- Arrêt K 4/03, 11.05.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 5A, point 41; *Bulletin* 2004/2 [POL-2004-2-016];
- Décision procédurale Tw 46/04, 23.02.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 3B, point 99;
- Arrêt SK 24/04, 21.03.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 3A, point 25;

- Arrêt SK 4/05, 14.03.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 3A, point 29;
- Arrêt SK 54/04, 13.06.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 6A, point 64;
- Décision procédurale Tw 10/06, 13.06.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 5B, point 171;
- Décision procédurale SK 70/05, 22.05.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 6A, point 60;
- Arrêt P 57/07, 15.12.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 10A, point 178;
- Décision procédurale Tw 23/09, 15.12.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 3B, point 140;
- Décision procédurale Tw 7/10, 17.06.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 6B, point 400;
- Arrêt P 10/10, 19.10.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 8A, point 78;
- Arrêt K 35/08, 16.03.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 2A, point 11; *Bulletin* 2011/3 [POL-2011-3-005];
- Arrêt K 3/09, 08.06.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 5A, point 39; *Bulletin* 2011/2 [POL-2011-2-003];
- Décision procédurale Ts 255/10, 26.09.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 6B, point 449.

### Langues:

Polonais, anglais (traduction assurée par le Tribunal).



### Identification: POL-2014-3-006

**a)** Pologne / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 30.07.2014 / **e)** K 23/11 / **f)** / **g)** *Dziennik Ustaw* (Journal officiel), 2014, n° 1055; *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy* (Recueil officiel), 2014, n° 7A, point 80 / **h)** CODICES (anglais, polonais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

#### 3.16 Principes généraux – Proportionnalité.

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

5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

5.3.36 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Inviolabilité des communications.**

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:

Données, personnelles, protection / Données, personnelles, rétention, caractère général et indifférencié / Données, conservation / Vie privée, atteinte, proportionnalité.

### Sommaire (points de droit):

Il n'y a pas d'«antinomie naturelle» qui ne pourrait être surmontée entre la garantie de la sécurité et de l'ordre public, d'une part, et la protection des droits et libertés reconnus par la Constitution, d'autre part. La protection constitutionnelle du droit au respect de la vie privée, qui découle des articles 47, 49 et 51.1 de la Constitution, s'applique à tous les moyens d'échanger des messages, selon toutes les formes de communication, quel que soit le moyen proprement dit de communication. Cette protection s'applique à l'intégralité de la procédure d'obtention, de collecte, de stockage et de traitement (y compris l'analyse et la comparaison) de données concernant des personnes physiques. Dans un État de droit démocratique, l'organisation de la vie sociale et publique doit impérativement permettre aux particuliers d'agir de manière anonyme dans la sphère publique.

### Résumé:

I. Le médiateur et le procureur général contestaient la constitutionnalité de diverses dispositions légales concernant les activités opérationnelles et les activités de surveillance de la police, de la police militaire, des gardes-frontières et des services secrets de contre-espionnage. Les requérants contestaient un certain nombre de dispositions, d'une part, au motif que celles-ci ne précisaient pas avec suffisamment de clarté l'éventail des situations justifiant le recours à des activités de surveillance, les moyens techniques qui peuvent être employés et la

mise en œuvre d'activités de surveillance à l'égard de personnes tenues de respecter le secret professionnel ainsi que les raisons invoquées pour détruire des données de télécommunications lorsqu'elles sont redondantes et, d'autre part, au motif qu'elles constituaient une restriction disproportionnée du droit à la protection de la vie privée.

II. Le Tribunal constitutionnel a fait observer que les auteurs de la Constitution avaient consacré le respect de la vie privée non pas comme un droit subjectif accordé par la Constitution mais comme une liberté protégée par la Constitution, avec toutes les conséquences qui en découlent. Le Tribunal constitutionnel interprète la liberté de communication dans un sens large, sans la juxtaposer strictement avec le droit à la protection de la vie privée. La protection constitutionnelle de la vie privée qui découle de l'article 49 de la Constitution s'applique directement au contenu des communications ainsi qu'aux moyens de communication à distance.

Le Tribunal a fait remarquer que le risque croissant de voir les technologies nouvelles être utilisées pour commettre des infractions et violer la loi justifie que des organes spécialisés détenteurs de l'autorité publique, tels que les forces de police et les services de sécurité de l'État, soient dotés de pouvoirs adéquats leur permettant de déjouer et déceler les infractions, de poursuivre les délinquants et de fournir des informations concernant les menaces qui visent des intérêts juridiquement protégés.

Le fait de ne pas donner à la police et aux autres services de l'État la possibilité de s'appuyer sur la technologie la plus récente, ou le fait de leur fournir un matériel inadapté, peuvent constituer un manquement de l'État à son obligation constitutionnelle de garantie de la sécurité des citoyens (article 5 de la Constitution) ou une atteinte au principe de l'efficacité de l'activité des pouvoirs publics (préambule de la Constitution). Ce qui en découle c'est l'obligation qui incombe à l'État d'assurer les conditions permettant aux citoyens de jouir librement des droits et libertés qui leur sont reconnus. Une condition préalable à la garantie des droits et libertés réside dans le sentiment de sécurité vis-à-vis de l'État et l'absence de menaces pour les citoyens, y compris les menaces extérieures à l'État lui-même.

Il est indéniable que, si l'on donne aux forces de police et aux services de sécurité de l'État la possibilité d'acquérir des données de trafic et de localisation, cela facilite et accélère la lutte contre la criminalité; néanmoins, cela constitue une ingérence considérable dans la vie privée des personnes concernées. Quelles que soient les formes

particulières, parfois diversifiées, de l'ingérence dans le domaine de la vie privée, même la simple conscience d'être sous surveillance constante de la part des pouvoirs publics peut dissuader des personnes d'exercer librement les droits et libertés constitutionnels qui leur sont reconnus. Le fait de permettre aux forces de police et aux services de sécurité de l'État d'obtenir accès à des informations concernant la teneur, la durée et la forme des communications entre personnes physiques ainsi que de surveiller autrement leur mode de vie ne peut qu'être contraire au droit à la protection de la vie privée, à la protection du caractère privé des communications, à l'autodétermination en matière d'information et même, dans certains cas (par exemple, l'interception de communications ou la vidéosurveillance), à l'inviolabilité du domicile.

Les dispositions qui régissent l'accès à de telles données ont besoin d'être justifiées sous l'angle du principe de proportionnalité.

Dans un État de droit démocratique, la collecte, le stockage et le traitement secrets par les pouvoirs publics d'informations et de données concernant des personnes physiques et, en particulier, de données relevant du domaine de leur vie privée ne sont acceptables qu'en vertu d'une disposition légale, expresse et précise. Celle-ci devrait indiquer quels sont les organes de l'État qui sont autorisés à collecter et traiter des données concernant des personnes physiques; les motifs de la collecte secrète d'informations concernant des personnes; les catégories de sujets pour lesquels des activités opérationnelles et des activités de surveillance peuvent être effectuées; les catégories de mesures appliquées pour l'obtention secrète d'informations, ainsi que les catégories d'informations acquises au moyen de certaines mesures; la durée maximale des activités opérationnelles et des activités de surveillance concernant des personnes physiques; la procédure à suivre pour ordonner de telles activités; ainsi que les règles de procédure applicables à la gestion de la documentation réunie au cours des activités opérationnelles et des activités de surveillance.

Les activités opérationnelles et les activités de surveillance devraient constituer une mesure subsidiaire à la collecte secrète d'informations ou d'éléments de preuve concernant des personnes physiques et il est nécessaire d'édicter des règles concernant la procédure à suivre pour aviser les personnes physiques de l'obtention secrète d'informations les concernant. En outre, il est indispensable de garantir que les activités opérationnelles et les activités de surveillance soient menées de manière transparente par les organes

concernés, détenteurs de l'autorité publique. Enfin, les données collectées doivent être protégées contre tout accès non autorisé par d'autres personnes physiques ou morales.

Néanmoins, le Tribunal a jugé que l'on ne saurait exclure qu'une différenciation puisse être instaurée en ce qui concerne le degré de protection de l'autodétermination en matière d'information ainsi que le caractère privé des communications, selon que les données relatives à telle ou telle personne sont obtenues par les services de renseignements et les services de sécurité de l'État ou collectées par la police, et aussi selon que la collecte secrète d'informations concerne des citoyens ou des personnes qui ne sont pas des citoyens polonais.

Le Tribunal a déclaré inconstitutionnelles trois dispositions concernant: la destruction de données de télécommunications redondantes (dans la mesure où elles ne prévoient pas la garantie que les informations redondantes doivent faire l'objet d'une destruction immédiate, devant témoins et enregistrée), la divulgation de données conservées (dans la mesure où elles ne prévoient pas un contrôle indépendant de la divulgation) et la base légale permettant aux services civils de contre-espionnage d'appliquer des mesures de surveillance en cas de crimes ou délits portant atteinte aux intérêts économiques essentiels de l'État. La date à laquelle elles cesseront de produire des effets a été reportée de 18 mois (à l'exception de la dernière disposition invalidée).

III. Le Tribunal a rendu cette décision en assemblée plénière. Trois opinions dissidentes ont été formulées.

### Renvois:

Tribunal constitutionnel:

- Arrêt U 5/97, 19.05.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n° 4, point 46; *Bulletin* 1998/2 [POL-1998-2-010];
- Arrêt K 39/97, 10.11.1998, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 1998, n° 6, point 99; *Bulletin* 1998/3 [POL-1998-3-018];
- Arrêt P 12/99, 15.11.2000, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2000, n° 7, point 260;
- Arrêt K 19/99, 13.02.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 2, point 30; *Bulletin* 2001/1 [POL-2001-1-008];
- Décision procédurale SK 3/01, 03.10.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 7A, point 218;
- Arrêt K 11/01, 08.10.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 7, point 210;
- Arrêt K 33/00, 30.10.2001, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2001, n° 7, point 217;
- Arrêt U 3/01, 19.02.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 1A, point 3; *Bulletin* 2002/2 [POL-2002-2-014];
- Arrêt SK 40/01, 12.11.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 6A, point 81; *Bulletin* 2003/1 [POL-2003-1-005];
- Arrêt K 41/02, 20.11.2002, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2002, n° 6A, point 83; *Bulletin* 2003/1 [POL-2003-1-006];
- Décision procédurale P 26/02, 28.07.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n° 6A, point 73;
- Arrêt SK 22/02, 26.11.2003, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2003, n° 9A, point 97; *Bulletin* 2004/1 [POL-2004-1-004];
- Arrêt P 21/02, 18.02.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 2A, point 9; *Bulletin* 2004/2 [POL-2004-2-012];
- Arrêt K 45/02, 20.04.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 4A, point 30;
- Arrêt P 2/03, 05.05.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 5A, point 39; *Bulletin* 2004/2 [POL-2004-2-015];
- Arrêt K 20/03, 13.07.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 7A, point 63;
- Arrêt SK 64/03, 22.11.2004, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2004, n° 10A, point 107;
- Arrêt P 15/02, 13.01.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 1A, point 4;
- Arrêt P 1/05, 27.04.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 4A, point 42; *Bulletin* 2005/1 [POL-2005-1-005];
- Arrêt K 4/04, 20.06.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 6A, point 64;
- Arrêt SK 56/04, 28.06.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 6A, point 67;
- Arrêt K 32/04, 12.12.2005, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2005, n° 11A, point 132; *Bulletin* 2006/1 [POL-2006-1-001];

- Décision S 2/06, 25.01.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 1A, point 13;
  - Arrêt K 17/05, 20.03.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 3A, point 30; *Bulletin* 2006/3 [POL-2006-3-011];
  - Arrêt K 51/05, 05.09.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 8A, point 100;
  - Arrêt SK 21/05, 12.09.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 8A, point 103;
  - Arrêt P 10/06, 30.10.2006, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2006, n° 9A, point 128; *Bulletin* 2007/2 [POL-2007-2-003];
  - Arrêt SK 3/05, 27.03.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 3A, point 32;
  - Arrêt K 41/05, 02.07.2007, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2007, n° 7A, point 72;
  - Arrêt SK 43/05, 21.05.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 4A, point 57;
  - Arrêt K 8/04, 17.06.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 5A, point 81; *Bulletin* 2008/3 [POL-2008-3-008];
  - Arrêt K 51/07, 27.06.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 5A, point 87;
  - Arrêt P 16/08, 17.12.2008, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2008, n° 10A, point 181;
  - Arrêt K 54/07, 23.06.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 6A, point 86; *Bulletin* 2009/3 [POL-2009-3-003];
  - Arrêt Kp 3/09, 28.10.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 9A, point 138; *Bulletin* 2010/1 [POL-2010-1-002];
  - Arrêt Kp 8/09, 03.12.2009, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2009, n° 11A, point 164;
  - Arrêt SK 25/08, 22.06.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 5A, point 51;
  - Décision S 4/10, 15.11.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 9A, point 111;
  - Arrêt K 41/10, 01.12.2010, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2010, n° 10A, point 127;
  - Décision procédurale K 36/09, 25.10.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 8A, point 93;
  - Arrêt K 33/08, 13.12.2011, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2011, n° 10A, point 116;
  - Arrêt Kp 10/09, 12.01.2012, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2012, n° 1A, point 4;
  - Arrêt K 37/11, 11.12.2012, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2012, n° 11A, point 133;
  - Arrêt K 7/12, 15.07.2013, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Recueil officiel), 2013, n° 6A, point 76.
- Cour de justice de l'Union européenne:
- C-293/12 (*Digital Rights Ireland Ltd c. Minister for Communications, Marine and Natural Resources and Others*) et C-594/12, 08.04.2014, affaires jointes.
- Cour européenne des Droits de l'Homme:
- *Klass et al. c. Allemagne*, 5029/71, 06.09.1978, *Bulletin spécial – Grands arrêts CEDH* [ECH-1978-S-004];
  - *Malone c. Royaume-Uni*, 8691/79, 02.08.1984, *Bulletin spécial – Grands arrêts CEDH* [ECH-1984-S-007];
  - *Kruslin c. France*, 11801/85, 24.04.1990, *Bulletin spécial – Grands arrêts CEDH* [ECH-1990-S-001];
  - *Goodwin c. Royaume-Uni*, 17488/90, 27.03.1996, *Bulletin* 1996/1 [ECH-1996-1-006];
  - *Amann c. Suisse*, 27798/95, 16.02.2000, *Bulletin* 2000/1 [ECH-2000-1-001];
  - *Rotaru c. Roumanie*, 28341/95, 04.05.2000;
  - *Khan c. Royaume-Uni*, 35394/97, 12.05.2000;
  - *P. G. et J. H. c. Royaume-Uni*, 44787/98, 25.09.2001;
  - *Taylor-Sabori c. Royaume-Uni*, 47114/99, 22.10.2002;
  - *Weber et Saravia c. Allemagne*, 54934/00, 29.06.2006;
  - *Heglas c. République tchèque*, 5935/02, 01.03.2007;
  - *Copland c. Royaume-Uni*, 62617/00, 03.04.2007;
  - *Dumitru Popescu c. Roumanie*, 71525/01, 26.04.2007;
  - *Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhiev c. Bulgarie*, 62540/00, 28.06.2007;
  - *Liberty et al. c. Royaume-Uni*, 58243/00, 01.07.2007;
  - *Voskuil c. Pays-Bas*, 64752/01, 22.11.2007;
  - *Iordachi et at. c. Moldova*, 25198/02, 10.02.2009;

- *Uzun c. Allemagne*, 35623/05, 02.09.2010;
- *Sanoma Uitgevers B.V. c. Pays-Bas*, 38224/03, 14.09.2010;
- *Hadzhiev c. Bulgarie*, 22373/04, 23.10.2012;
- *Savovi c. Bulgarie*, 7222/05, 27.10.2012;
- *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. et al. c. Pays-Bas*, 39315/06, 22.11.2012;
- *Lenev c. Bulgarie*, 41452, 04.12.2012;
- *Valentino Acatrinei c. Roumanie*, 18540/04, 25.06.2013;
- *Youth Initiative for Human Rights c. Serbie*, 48135/06, 25.06.2013.

#### Autres Cours constitutionnelles:

- Cour constitutionnelle d'Autriche, n<sup>os</sup> G 47/2012, G 59/2012, G 62/2012, G 70/2012 et G 71/2012, 27.07.2014; *Bulletin* 2014/2 [AUT-2014-2-003];
- Cour administrative suprême de Bulgarie, n<sup>o</sup> 3627, 11.12.2008;
- Cour constitutionnelle de la République tchèque, n<sup>o</sup> Pl. ÚS 24/10, 22.03.2011;
- Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, n<sup>os</sup> 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08, 1 BvR 586/08, 02.03.2010; *Bulletin* 2010/1 [GER-2010-1-005];
- Cour constitutionnelle de Roumanie, n<sup>o</sup> 1258, 08.12.2009;
- Cour constitutionnelle de Slovaquie, n<sup>o</sup> Pl. ÚS 10/2014, 23.04.2014;
- Cour constitutionnelle de Slovénie, n<sup>o</sup> U-I-65/13-19, 03.07.2014;
- Cour suprême des États-Unis d'Amérique, *États-Unis c. Jones*, 131 S. Ct. 3064 (2011).

#### Langues:

Polonais, anglais (traduction assurée par le Tribunal).



## Portugal

### Tribunal constitutionnel

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> janvier 2014 – 31 décembre 2014

Total: 1 738 arrêts, dont:

- Contrôles abstraits
  - A priori: 4
  - A posteriori: 23
  - Omission: -
- Référendums
  - Nationaux: 1
  - Locaux: -
- Contrôles concrets
  - Décisions sommaires<sup>1</sup>: 848
  - Recours: 683
  - Réclamations: 130
- Président de la République<sup>2</sup>: -
- Mandats des membres de l'Assemblée de la République<sup>3</sup>: -
- Questions électorales<sup>4</sup>: 13
- Partis politiques<sup>5</sup>: 22
- Déclarations de patrimoine et de revenus: 5

<sup>1</sup> *Le rapporteur peut rendre une décision sommaire lorsqu'il considère que le tribunal n'est pas compétent pour connaître l'objet du recours ou que la question à trancher est simple, notamment parce qu'elle a déjà donné lieu à une décision de la Cour ou parce qu'elle est manifestement infondée. Une décision sommaire peut également se borner à renvoyer à la jurisprudence de la Cour. Elle peut être contestée devant une formation de la Cour (composée de trois juges de la même Chambre), dont la décision n'est définitive que si elle est unanime; à défaut, cette nouvelle décision peut être contestée devant la Chambre plénière.*

<sup>2</sup> *Questions concernant le mandat du Président et non son élection.*

<sup>3</sup> *Questions relatives à des différends concernant la perte d'un siège.*

<sup>4</sup> *Affaires relatives à des coalitions électorales, à des différends électoraux et à des questions administratives électorales.*

<sup>5</sup> *Comprend des procès-verbaux de dissolution de partis politiques et des recours contre des décisions émanant des instances de partis politiques.*

- Incompatibilités<sup>1</sup> : -
- Financement de partis politiques et de campagnes électorales<sup>2</sup> : 9

## Décisions importantes

*Identification:* POR-2014-3-017

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Première chambre / d) 17.09.2014 / e) 582/14 / f) / g) *Diário da República* (Journal officiel), 230 (série II), 27.11.2014, 29836 / h) CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Accès aux tribunaux, système réglementaire / Aide juridictionnelle.

*Sommaire (points de droit):*

La discrimination positive qui est prévue par la loi en faveur des personnes n'ayant pas les moyens de faire face au coût d'une action en justice, discrimination qui est nécessaire en vertu du principe constitutionnel de la protection juridictionnelle effective, vise à garantir le droit universel d'accéder aux tribunaux pour obtenir la protection effective des droits.

Cela ne signifie pas que la discrimination doit se prolonger au-delà de la décision finale par laquelle le Tribunal statue de manière définitive sur les droits de

la partie bénéficiaire de l'aide juridictionnelle (cette décision dépendant également de la nature spécifique du droit en question). Le législateur jouit d'un pouvoir d'appréciation suffisamment large pour façonner la législation de manière à admettre ou non que l'obtention de dommages et intérêts puisse être considérée comme entraînant une «augmentation de patrimoine» de nature à modifier la situation financière du bénéficiaire et, par voie de conséquence, son droit à l'aide juridictionnelle.

*Résumé:*

I. Le requérant avait obtenu l'aide juridictionnelle sous la forme d'une dispense de versement des frais de justice dans le cadre d'une action en justice qu'il n'aurait pas pu tenter sans cela car il n'avait pas les moyens financiers nécessaires. Il avait obtenu gain de cause et la partie adverse avait été condamnée au versement de dommages et intérêts, à la suite de quoi la Sécurité sociale avait annulé avec effet rétroactif l'aide juridictionnelle accordée.

Le requérant contestait la constitutionnalité d'une partie d'une disposition juridique régissant le régime de l'accès au droit et aux tribunaux, sur laquelle le Tribunal s'était fondé pour confirmer l'annulation de l'aide juridictionnelle au motif que le bénéficiaire avait reçu une indemnisation du préjudice moral dans le cadre de la procédure pour laquelle il avait obtenu une protection sous la forme de l'aide juridictionnelle. En vertu de cette disposition, une telle mesure de protection doit être annulée si le demandeur (ou ses ayants droit) obtien(n)ent des ressources suffisantes pour pouvoir s'en passer.

Le requérant faisait valoir que cette interprétation était contraire à l'aspect du principe constitutionnel de l'accès au droit et aux tribunaux qui garantit une représentation en justice et l'accès aux autres moyens nécessaires pour introduire une action en justice si les ressources propres du plaideur sont insuffisantes à cette fin.

II. Le Tribunal avait examiné, dans de nombreuses affaires antérieures, plusieurs aspects de l'application du principe constitutionnel relatif à une protection juridictionnelle effective, et il avait toujours adopté la même interprétation dudit principe, à savoir que le caractère insuffisant des moyens financiers ne doit pas faire obstacle à l'accès à la justice. La Constitution ne prévoit pas l'obligation pour le législateur de mettre en place un système judiciaire auquel tout citoyen aurait accès gratuitement. Le principe constitutionnel en vertu duquel nul ne peut être privé de l'accès à la justice en raison de moyens financiers insuffisants s'applique par le biais du système d'aide juridictionnelle. Le législateur doit

<sup>1</sup> *Seulement au regard de déclarations d'incompatibilité et de révocation de titulaires de fonctions politiques.*

<sup>2</sup> *Comptes annuels des partis politiques, comptes de campagnes électorales, et appels contre des décisions de l'Entité des comptes et financements politiques (ECFP). L'ECFP est un organe indépendant qui agit sous la tutelle de la Cour constitutionnelle et qui a pour mission de lui apporter un soutien technique lorsqu'elle examine et contrôle les comptes annuels des partis politiques et les comptes de campagne de toutes les entités élues titulaires d'un pouvoir politique (Président de la République; Assemblée de la République; Parlement européen – Membres portugais; Assemblées législatives des régions autonomes; organes élus des collectivités locales).*

cependant mettre en œuvre un système permettant aux parties n'ayant pas les moyens d'assumer les frais d'un procès de faire valoir leurs droits en justice sans être désavantagées par rapport aux parties ayant une meilleure situation financière.

Le législateur jouit d'un large pouvoir d'appréciation à cet égard. Il doit simplement veiller à ce que toute personne ayant «des moyens financiers insuffisants» obtienne une protection suffisante. Il est raisonnable que la situation matérielle d'une personne qui demande l'aide juridictionnelle soit vérifiée pendant la phase préparatoire ou initiale de la procédure judiciaire, sur la base de critères et procédures fixés par la loi. Il est raisonnable que cette évaluation initiale soit contrôlée et que l'aide juridictionnelle soit annulée si, au cours de cette procédure et à la suite de faits nouveaux, le patrimoine du bénéficiaire augmente à tel point que l'intéressé pourrait se passer de l'aide initialement accordée. Cette solution résulte de l'interprétation littérale de la disposition sur laquelle le Tribunal devait statuer.

Cette disposition a pris une dimension particulière lorsque la juridiction *a quo* l'a interprétée de la manière dont elle l'a fait. Le requérant avait bénéficié de l'aide juridictionnelle sous la forme d'une «exonération des frais de justice et d'autres frais de procédure». L'aide juridictionnelle avait été accordée à la suite d'une évaluation de son patrimoine par les services compétents. Le requérant avait introduit cette action en justice afin d'obtenir une indemnisation au titre du préjudice moral subi du fait d'un tiers, et il avait obtenu gain de cause. La juridiction *a quo* avait considéré que cette indemnisation entraînait l'acquisition de ressources suffisantes pour permettre à l'intéressé de se passer de la protection accordée sous la forme de l'aide juridictionnelle. Les autorités compétentes avaient donc annulé l'aide juridictionnelle initialement accordée au requérant.

Autrefois, la loi ne permettait pas une telle interprétation; mais le texte actuel applicable en la matière permet désormais que les dommages et intérêts accordés par un tribunal au titre du préjudice subi soient considérés comme une «augmentation de patrimoine» pouvant être prise en considération pour annuler l'aide juridictionnelle.

Le Tribunal constitutionnel a ensuite apprécié la question de savoir si la Constitution exigeait que l'indemnisation accordée en pareil cas ne soit pas prise en considération. Une telle exclusion ferait obstacle à l'interprétation retenue par la juridiction *a quo*. Le Tribunal constitutionnel a estimé que cela n'était pas prévu par la Constitution.

La Constitution interdit une situation dans laquelle une personne est privée de la possibilité d'obtenir une décision juste à l'issue d'un procès équitable faute de moyens financiers suffisants. La Constitution protège le droit d'obtenir une décision juste et équitable dans le cadre de la protection de toute situation juridique. Le fait que la présente affaire concerne le droit à réparation du préjudice moral subi en raison du fait dommageable commis par un tiers ne crée pas une situation particulière au point de justifier une interprétation différente de celle selon laquelle la Constitution interdit tout refus d'accéder à la justice en raison de moyens financiers insuffisants. Selon la jurisprudence du Tribunal constitutionnel, le principe *nemine laederem*, qui est sous-jacent à l'«institution» de la responsabilité civile, est un principe constitutionnel non écrit. Le principe de l'État de droit englobe intrinsèquement le principe juridique fondamental selon lequel l'auteur d'un acte illicite ayant causé un préjudice à un tiers doit réparer le préjudice subi. Cependant, cette dimension du principe constitutionnel ne justifiait pas la remise en cause de l'interprétation constante par le Tribunal de la garantie constitutionnelle que contient le principe de l'accès au droit et de la protection juridictionnelle effective.

III. Le rapporteur initial, en désaccord avec la majorité, a été remplacé dans cette fonction et a joint à la décision une opinion dissidente.

Selon cette opinion, l'interprétation de la disposition dont était saisi le Tribunal reposait sur la présomption selon laquelle, du fait qu'il s'agit d'un revenu, l'indemnisation du préjudice moral entraîne un changement positif dans la situation financière du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle. Or, l'indemnisation judiciaire du préjudice moral ne constitue pas un revenu fiscal au sens des dispositions régissant l'impôt sur le revenu des personnes physiques. Le juge dissident a admis que les améliorations et les détériorations de la situation financière du bénéficiaire devaient avoir des répercussions sur l'aide juridictionnelle accordée dans le cadre de procédures judiciaires pendantes, mais il a fait remarquer que, si l'on considère la réparation du préjudice subi comme un droit fondamental extraconstitutionnel – qualification admise en vertu du principe de l'«open clause» – alors, en créant l'«institution» de l'aide juridictionnelle comme il l'a fait, le législateur a privé le bénéficiaire de la possibilité de jouir pleinement du droit d'obtenir réparation du préjudice subi, portant ainsi atteinte à l'égalité des chances dans l'accès à la justice.

**Renvois:**

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 433/87, 04.11.1987; 467/91, 18.12.1991; 495/96, 20.03.1996; 245/97, 18.03.1997; 363/07, 20.06.2007; 127/08, 20.02.2008; 53/09, 28.01.2009 et 25/2010, 13.01.2010.

**Langues:**

Portugais.

**Identification:** POR-2014-3-018

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 17.09.2014 / **e)** 587/14 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 234 (série II), 03.12.2014, 30383 / **h)** CODICES (portugais).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

- 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
- 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
- 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**
- 3.13 Principes généraux – **Légalité.**
- 3.14 Principes généraux – **Nullum crimen, nulla poena sine lege.**

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

Criminalisation / Interdiction, analogie.

**Sommaire (points de droit):**

Il n'est pas inconstitutionnel d'interpréter une disposition juridique régissant la consommation de stupéfiants et de substances psychotropes, ainsi que la protection sanitaire et sociale des personnes qui en consomment sans prescription médicale, de manière à maintenir le caractère pénal de l'acquisition et de la détention pour consommation personnelle de substances énumérées dans le décret-loi, dans des quantités supérieures à celles correspondant à la consommation individuelle moyenne sur une période de dix jours.

**Résumé:**

I. Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi de l'an 2000, la consommation de stupéfiants constituait une infraction pénale passible de peines plus sévères si l'auteur était en possession de quantités importantes de substances illicites ou en avait fait l'acquisition. Cependant, la limite entre le trafic et la consommation était définie non pas en fonction de la quantité de produits mais en fonction de la réponse à la question de savoir si les produits étaient destinés à la consommation personnelle de l'intéressé. Le législateur avait également créé une infraction de trafic de stupéfiants et activités connexes, ainsi qu'un délit mineur de «petit» trafic et il avait précisé la notion juridique de «dealer/consommateur» applicable à des faits qui auraient pu être qualifiés de trafic, mais pour lesquels l'intention de l'auteur était de se procurer des plantes, des substances ou des préparations en vue de sa consommation personnelle.

La Stratégie nationale de lutte contre la drogue, approuvée en 1999, était fondée sur une décision stratégique consistant à dépénaliser la détention, la consommation et l'acquisition de stupéfiants destinés à la consommation personnelle, en qualifiant cet acte d'infraction administrative à caractère social. L'acquisition et la détention destinées à la consommation personnelle de l'intéressé ne pouvaient pas excéder la quantité correspondant à la consommation individuelle moyenne sur une période de dix jours. Cela soulevait la question des sanctions à infliger aux personnes trouvées en possession d'une quantité de drogue supérieure à la quantité correspondant à la consommation d'une personne pendant dix jours.

Manifestement, une sanction devait être prévue car, dans le cas contraire, la situation serait inconstitutionnelle. Il serait contraire au principe d'égalité de prévoir qu'une personne en possession d'une quantité de drogue correspondant à dix jours de consommation soit passible d'une sanction administrative tout en ne prévoyant aucune sanction à l'encontre d'une personne en possession d'une quantité supérieure (même sans intention d'en faire le trafic).

La Cour suprême de justice avait statué sur cette question dans le cadre d'un arrêt de principe par lequel elle avait jugé que les faits de détention ou d'acquisition de drogue pour consommation personnelle qui n'avaient pas été convertis en infractions administratives par la loi de l'an 2000 restaient punissables au titre de l'infraction pénale de consommation de drogue. On pouvait également envisager que la détention ou l'acquisition de quantités de drogue supérieures à celles prévues par

la loi soient susceptibles d'être sanctionnées en tant qu'infractions administratives.

Il s'agissait ici de savoir si les dispositions d'un article d'un décret-loi de 1993 devaient rester en vigueur après l'abrogation, par une loi postérieure, de l'intégralité du décret-loi à l'exception de l'article contenant les dispositions en question.

II. Après avoir constaté qu'il pouvait exister une base légale justifiant l'analyse de la juridiction *a quo*, le Tribunal constitutionnel a apprécié la question de savoir si la juridiction inférieure avait été trop loin dans son interprétation, et avait complété la loi par analogie, en élargissant la définition des faits passibles d'une sanction pénale. Cela serait inconstitutionnel. Le Tribunal a en outre recherché si la loi pouvait faire l'objet d'interprétations conformes à la Constitution, plus appropriées sur le plan méthodologique, et qui entraîneraient des résultats plus favorables au prévenu en l'espèce.

La juridiction *a quo* avait considéré que l'infraction pénale était restée en vigueur. Sur le plan de la méthodologie, elle avait fait une interprétation rectificative justifiée par l'aspect téléologique de la disposition, décidant d'ignorer un élément grammatical du texte qui aurait rendu la disposition applicable à un moins grand nombre de cas par rapport à une interprétation littérale (l'interprétation littérale de la disposition aurait rendu la détention de stupéfiants jusqu'à une certaine limite punissable en tant qu'infraction administrative à caractère social, mais elle aurait laissé un vide juridique concernant la sanction applicable à la détention de quantités supérieures).

Le Tribunal constitutionnel a observé que la juridiction inférieure avait appliqué un raisonnement par analogie. Il ne s'agissait pas d'une situation d'analogie interdite par la Constitution, comme cela aurait été le cas si le raisonnement par analogie avait entraîné une aggravation de la responsabilité pénale de l'intéressé.

On aurait tort d'interpréter la disposition en question comme créant une simple infraction administrative à caractère social plutôt qu'une infraction pénale. La loi oblige les tribunaux à présumer que le législateur est capable d'exprimer correctement ce qu'il pense. Si le texte d'une disposition écarte catégoriquement l'applicabilité du régime de l'infraction administrative, la disposition ne peut pas être interprétée comme ayant une telle signification.

Le législateur était passé d'un «modèle de sanctions pénales» à un modèle «d'interdiction «interdiction par sanctions administratives», afin d'éviter de sanctionner des consommateurs occasionnels ou

des toxicomanes qui doivent être considérés comme des personnes souffrant d'une pathologie. Néanmoins, les raisons à l'origine de cette réforme ne s'appliquent pas à toutes les formes de détention ou d'acquisition de stupéfiants, sans tenir compte des risques associés aux quantités détenues et des difficultés liées au fait qu'il est souvent impossible de déterminer la raison exacte pour laquelle des personnes sont en possession de stupéfiants.

Le Tribunal a donc conclu que l'interprétation normative retenue par la juridiction *a quo* n'était pas contraire au principe de légalité en droit pénal. L'interdiction d'appliquer par analogie les dispositions du droit pénal est justifiée par la nécessité de respecter la politique pénale élaborée par le législateur qui jouit d'une légitimité démocratique. Le principe de séparation des pouvoirs est également en cause.

Traditionnellement, le raisonnement par analogie qui est interdit en matière de droit pénal et de procédure pénale est appliqué lorsqu'une personne interprète une disposition et en déduit une signification qui ne correspond absolument plus à son libellé, aussi imparfait soit-il. Les imperfections en la matière doivent toujours être interprétées à la charge du législateur et à la décharge de l'auteur présumé.

Dans cette affaire, le Tribunal constitutionnel devait déterminer s'il serait excessif, arbitraire ou disproportionné de sanctionner une personne pour détention illicite d'une quantité de stupéfiants supérieure à la quantité correspondant à la consommation moyenne d'une personne sur une période de dix jours, même s'il était avéré que cela était destiné à la consommation personnelle de l'intéressé. Le Tribunal a jugé que tel n'était pas le cas.

Le Tribunal constitutionnel a estimé que le législateur n'agissait pas de manière arbitraire ou disproportionnée en cherchant à qualifier d'illicite la détention de stupéfiants dans les conditions ci-dessus. Le fait qu'une personne non autorisée soit en possession d'une quantité de stupéfiants supérieure à la quantité nécessaire à sa consommation personnelle pendant une certaine période signifie, ou du moins laisse à penser, que l'intéressé peut avoir l'intention de proposer, fournir, donner, distribuer ou vendre à des tiers les produits litigieux.

Il a donc considéré que l'interprétation appliquée par la juridiction inférieure n'était pas contraire à la Constitution.

III. Le Président du Tribunal a exprimé une opinion dissidente, considérant qu'il résulte du principe constitutionnel de légalité en droit pénal que les

personnes chargées d'interpréter et d'appliquer la loi ne peuvent pas remédier à une lacune d'une disposition de droit pénal en «ressuscitant» une infraction qui a été expressément abrogée.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 634/94, 29.11.1994; 154/98, 10.02.1998; 674/99, 15.12.1999; 559/01, 07.12.2001; 295/03, 12.06.2003 et 183/08, 12.03.2008.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2014-3-019

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Plénière / **d)** 05.11.2014 / **e)** 745/14 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 233 (série II), 02.12.2014, 30237 / **h)** CODICES (portugais).

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

- 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
- 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts.**
- 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**
- 4.10 Institutions – **Finances publiques.**
- 4.11 Institutions – **Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement.**

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

Système de sécurité sociale, cotisations / Autonomie financière / Impôt sur le revenu, caractère unitaire.

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

La nouvelle législation régissant le système de sécurité sociale bénéficiant à la Garde nationale républicaine, à la Police de sécurité publique et aux forces armées n'était pas compatible avec la Constitution.

#### *Résumé:*

I. Un groupe de membres de l'Assemblée de la République avait demandé un contrôle de la constitutionnalité de dispositions qui avaient augmenté d'un pour cent les cotisations versées aux régimes spéciaux de la Direction de la protection sociale des fonctionnaires et des agents de l'administration publique (ci-après l'«ADSE»), des services d'assurance maladie de la Garde nationale républicaine et de la Police de sécurité publique (ci-après le «SAD») et de l'assurance maladie des forces armées (ci-après l'«ADM»).

En cas de maladie, les membres de la Garde nationale républicaine (ci-après, la «GNR») et de la Police de sécurité publique (ci-après, la «PSP») et leurs familles relèvent d'un régime spécial d'assurance maladie appelé le SAD. Les militaires bénéficiaient du même type de soins dans le cadre de trois régimes spéciaux, correspondant aux trois branches des forces armées, mais ces trois régimes ont maintenant été fusionnés dans un régime unique appelé l'ADM, régi par un système parallèle à l'ADSE.

Les bénéficiaires de l'ADSE sont libres d'adhérer ou non à ce régime et de le quitter à tout moment. Tel n'est pas le cas des bénéficiaires des régimes spéciaux SAD et ADM, auxquels l'adhésion est obligatoire.

L'ADSE n'avait reçu aucun transfert du budget de l'État pour financer ses activités en 2012 ni en 2013. Le programme d'activités de l'ADSE pour 2014 indique qu'au cours de cet exercice le budget devrait non seulement atteindre l'équilibre mais aussi générer un excédent qui contribuerait au financement des activités en 2015.

La structure de financement du SAD et de l'ADM est différente de celle de l'ADSE. Le coût des soins de santé des bénéficiaires du SAD et de l'ADM dans les établissements et les services du SNS, et les coûts résultant du paiement partiel des dépenses de médicaments délivrés par les pharmacies sont supportés par le budget national de l'assurance maladie. En ce qui concerne le rapport entre les dépenses et les recettes des trois régimes spéciaux, à la date de la présente décision, on estime qu'alors que l'ADSE devrait enregistrer un excédent en 2014, les régimes spéciaux du SAD et de l'ADM devraient être en déficit, même après l'augmentation des cotisations.

La violation du principe du caractère unitaire de l'impôt sur le revenu et du principe d'égalité

II. Bien que les requérants considèrent comme acquise l'existence d'un lien de causalité entre

l'augmentation des cotisations des bénéficiaires et une autre disposition légale prévoyant que 50 % des recettes générées par les cotisations de leurs employeurs devaient être reversées au budget de l'État, le Tribunal a estimé qu'on ne pouvait pas considérer que les deux dispositions étaient interdépendantes. Le principe du versement au budget de l'État de la moitié des recettes provenant des cotisations versées par des départements, services et fonds publics intégrés et autonomes ne s'appliquait à aucune autre recette de l'ADSE. Les requérants faisaient valoir que les dispositions contestées avaient pour effet de créer un impôt sur le revenu différent de l'IRS. Or, le Tribunal a estimé à cet égard que le régime de cotisations à l'ADSE ne pouvait pas être considéré comme un impôt. Selon le Tribunal, un impôt est une contribution imposée par les pouvoirs publics à toute personne, ou à une certaine catégorie de personnes, afin de financer l'État et les services publics en général. Les cotisations litigieuses dans la présente affaire ne présentent pas ces caractéristiques.

Les cotisations des bénéficiaires de l'ADSE sont la contrepartie des prestations qui leur sont fournies par l'ADSE. Il n'y a donc pas d'atteinte au principe du caractère unitaire de l'impôt sur le revenu.

L'exposé des motifs joint au projet de loi contenant les dispositions dont est saisi le Tribunal indique clairement que la finalité «immédiate» de cette législation est d'assurer l'autonomie financière de l'ADSE à moyen et long terme.

La doctrine et la jurisprudence constitutionnelles s'accordent généralement à considérer que le principe de proportionnalité est moins contraignant pour le législateur que pour d'autres branches de l'État; et que la portée et l'intensité du contrôle juridictionnel fondé sur ce principe varient selon que ce contrôle a pour objet un acte législatif, administratif ou juridictionnel. Une liberté considérable est reconnue au législateur en ce qui concerne l'élaboration des législations. Cette liberté est particulièrement importante s'agissant d'apprécier le caractère approprié des moyens employés et leur proportionnalité au sens strict.

Le Tribunal a dit pour droit que l'autonomie financière d'un régime spécial d'assurance maladie ne se confond pas exactement avec la capacité de ce régime à s'(auto)financer au cours d'un exercice donné, de sorte que l'on peut raisonnablement considérer qu'une approche à long terme exige la constitution d'excédents. Dans un État de droit, il ne peut exister aucune zone de «non-droit». L'État ne peut méconnaître son obligation de respecter les principes structurels fondamentaux qui doivent guider

son action, sous le prétexte de circonstances qu'un régime spécial présente un caractère purement facultatif et complémentaire par rapport à un autre régime. Le Tribunal a toutefois reconnu aussi que, s'il est correctement interprété, l'argument tiré du caractère facultatif de l'adhésion à l'ADSE n'est pas négligeable s'agissant d'appliquer le principe de proportionnalité au sens strict.

En ce qui concerne les dispositions exigeant que les cotisations soient déduites du salaire de base et des retraites des bénéficiaires du SAD et de l'ADM, après avoir examiné le régime juridique antérieur, le Tribunal a considéré que, là aussi, la réforme entraînait seulement une modification du montant des déductions applicables aux bénéficiaires ordinaires et extraordinaires du SAD et de l'ADM.

En ce qui concerne la constitutionnalité de ces dispositions sous l'angle de l'obligation qui incombe à l'État d'assurer la défense de la nation, le respect de la loi et la sécurité intérieure, le Tribunal a observé que ces dispositions ne prévoyaient pas un régime spécial d'assurance maladie financé exclusivement par les cotisations des bénéficiaires, et qu'elles n'excluaient pas un financement public. Le Tribunal a donc conclu que, bien que les dispositions litigieuses jouent un rôle dans la réalisation de l'objectif déclaré d'autonomie financière, elles ne suffisent pas à elles seules à atteindre cet objectif, et elles ne fournissent pas non plus la moindre indication concernant les dépenses que les régimes spéciaux d'assurance maladie sont censés prendre en charge.

La violation des principes d'égalité et de proportionnalité

Selon le Tribunal, on ne peut pas considérer que les dépenses relatives aux soins de santé fournis par le SNS aux bénéficiaires sont entièrement répercutées sur les régimes spéciaux du SAD et de l'ADM.

Les dispositions budgétaires successives ont indiqué que les soins de santé fournis par les services et les établissements du SNS aux bénéficiaires du SAD appartenant à la GNR et à la PSP et aux bénéficiaires de l'ADM devaient relever du budget du Service national de santé.

Quant aux principes de nécessité et de proportionnalité, le Tribunal a indiqué que l'un des motifs permettant de conclure à l'absence de violation du principe de proportionnalité dans le cas du régime spécial de l'ADSE – la liberté, tant la «liberté d'adhérer» que la «liberté de rester adhérent ou de quitter le régime» – n'était pas transposable aux régimes spéciaux du SAD et de l'ADM, auxquels les bénéficiaires sont tenus d'adhérer.

Il n'était toutefois pas établi que l'augmentation des recettes issues des cotisations des bénéficiaires du SAD et de l'ADM entraînerait un excédent budgétaire qui, à son tour, rendrait l'augmentation inutile et disproportionnée.

Le Tribunal a jugé que les dispositions litigieuses n'étaient pas contraires à la Constitution.

III. Trois juges ont exprimé une opinion dissidente concernant toutes les dispositions litigieuses dans cette affaire, et un juge a exprimé une opinion dissidente concernant uniquement les dispositions régissant les régimes spéciaux du SAD et de l'ADM. Quant à l'ADSE, les juges dissidents ont rappelé que ce régime spécial n'avait reçu aucun transfert du budget de l'État depuis 2012, et qu'en 2014 il avait non seulement atteint l'autonomie financière mais aussi généré un excédent. En conséquence, il était inutile et excessif d'imposer aux bénéficiaires une augmentation des cotisations pour générer un excédent au-delà des besoins de financement du régime, dans le but d'atteindre des objectifs budgétaires liés à la consolidation des finances publiques du pays, parallèlement à des mesures d'austérité persistantes, y compris des réductions des salaires et des retraites et une augmentation de la pression fiscale.

Les juges dissidents n'ont pas été convaincus par l'argument tiré de l'adhésion facultative des bénéficiaires et de leur liberté de conserver cette adhésion ou de quitter le régime spécial. Ils ont estimé que l'augmentation des cotisations avait une incidence sur la relation synallagmatique à l'origine de ces cotisations, que l'adhésion soit obligatoire ou facultative.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 555/99, 19.10.1999; 484/00, 22.11.2000; 187/01, 02.05.2001; 73/09, 11.02.2009; 135/12, 07.03.2012; 862/13, 19.12.2013 et 572/14, 30.07.2014.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2014-3-020

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 11.11.2014 / **e)** 748/14 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

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

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

Profession d'agent privé de sécurité, accréditation / Peines, automatiques, interdiction.

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

Une disposition prévoyant les conditions et les motifs de l'interdiction d'exercer en qualité d'agent privé de sécurité n'est pas inconstitutionnelle si elle est interprétée en ce sens que le fait d'avoir commis une infraction de violence conjugale entraîne automatiquement le rejet de la demande de renouvellement de l'accréditation professionnelle de l'agent privé de sécurité. Une telle disposition ne porte pas atteinte au principe constitutionnel de l'interdiction des peines automatiques.

#### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, le ministère de l'Intérieur avait introduit un recours concernant une disposition juridique comprise dans le décret-loi régissant le secteur des services de sécurité privée. En vertu de cette disposition, le fait d'avoir commis une infraction intentionnelle passible d'une peine de plus de trois ans d'emprisonnement était considéré comme une preuve du fait que la personne concernée ne présentait pas les qualités nécessaires pour exercer en qualité d'agent privé de sécurité. La disposition précisait les infractions réputées incompatibles par le législateur avec l'exercice de cette profession, et une condamnation au titre de l'une de ces infractions entraînait automatiquement le rejet de la demande de renouvellement de l'accréditation professionnelle en qualité d'agent privé de sécurité.

La juridiction *a quo* avait refusé d'appliquer cette disposition en vertu du principe constitutionnel de l'interdiction des peines automatiques. Ce principe vise à éviter qu'une condamnation pénale puisse avoir un effet automatique sur les droits civils, professionnels ou politiques de la personne condamnée. Sa logique est à la fois d'éviter l'effet

stigmatisant des sanctions pénales, et de prévenir la violation des principes de la proportionnalité et de la preuve de la culpabilité, en interdisant les peines fixées par la loi dans les affaires pénales.

Le Tribunal constitutionnel avait déjà élaboré une jurisprudence sur le principe de l'interdiction des peines automatiques, fournissant un certain nombre d'exemples importants d'application pertinents dans la présente affaire, à la fois au regard de la notion constitutionnelle de «déchéance des droits civiques, professionnels ou politiques» et au regard de ce qu'il faut entendre par «effets nécessaires» des sanctions pénales.

Le Tribunal a souligné que le licenciement, la rétrogradation, le refus de promotion, la suspension, l'annulation de l'enregistrement professionnel et la révocation d'une licence permettant d'exercer une certaine profession, constituent des actes entrant dans le champ d'application de cette notion constitutionnelle.

Dans de précédentes affaires, le Tribunal avait progressivement indiqué que les notions d'interdiction des «effets nécessaires des sanctions pénales» et d'interdiction des «effets automatiques des condamnations pour certaines infractions» étaient identiques.

Un aspect important de l'appréciation de la constitutionnalité des mesures dans ce contexte est la question de savoir si les sanctions «accessoires» ou certains types d'effets ont été appliqués de manière mécanique, et si le juge saisi de la procédure ou l'autorité administrative compétente pour délivrer la licence permettant d'exercer la profession concernée avait le pouvoir d'apprécier le poids relatif des éléments du rapport créé par le législateur entre la sanction, d'une part, et le caractère dommageable des agissements ayant entraîné son application, d'autre part.

Dans le cadre de l'appréciation du caractère applicable de la norme constitutionnelle interdisant les sanctions pénales automatiques, le Tribunal constitutionnel avait tendance à privilégier le critère du pouvoir d'appréciation prévu par la loi ou de la pondération relative des différents éléments permettant d'écarter l'automatisme.

Dans certains cas, le Tribunal soit n'a pas considéré que l'effet était automatique, soit a identifié un rapport suffisamment pertinent entre l'infraction commise et l'activité soumise à une obligation de licence, et a donc estimé que les dispositions juridiques en question n'étaient pas inconstitutionnelles.

Le Tribunal a, par exemple, été invité à apprécier la constitutionnalité d'une disposition prévoyant le retrait du permis de chasse en cas de condamnation de son titulaire au titre d'une infraction au droit de la chasse. Le Tribunal a jugé que cette disposition n'était pas inconstitutionnelle: la chasse est une activité qui ne peut être pratiquée que par des personnes pouvant se prévaloir d'une certaine formation ou aptitude, et cette règle est justifiée par la nécessité de protéger les valeurs environnementales inscrites dans la Constitution.

Dans une autre affaire, le Tribunal a estimé que le décret-loi prévoyant qu'une personne condamnée pour une infraction de conduite sous l'emprise de l'alcool serait automatiquement sanctionnée par un retrait du permis de conduire n'était pas inconstitutionnelle. Le Tribunal a estimé que le retrait du permis de conduire était conçu comme un élément d'une peine complexe, dont chaque aspect devait être apprécié selon les mêmes critères. Le retrait de permis de conduire ou le prononcé d'une peine d'emprisonnement ou d'amende étaient fondés sur la preuve du fait que l'accusé pouvait se voir imputer les faits constitutifs de l'infraction et était responsable pénalement de l'infraction, sans qu'il soit nécessaire de rapporter d'autres preuves factuelles.

Selon le Tribunal, la norme constitutionnelle applicable dans le cadre de la présente affaire n'interdit pas systématiquement les dispositions légales prévoyant des sanctions fixes. Mais de telles dispositions doivent être raisonnablement proportionnées par rapport aux agissements constitutifs du type d'infraction considéré.

Dans les circonstances de l'espèce, le Tribunal constitutionnel a jugé que l'absence de renouvellement de l'accréditation professionnelle de l'agent privé de sécurité équivalait à une déchéance des droits professionnels au regard des dispositions constitutionnelles qui, selon la juridiction *a quo*, avaient été violées. Cette absence de renouvellement peut être considérée comme ayant un effet automatique en cas de condamnation d'une personne au titre de l'une des infractions énumérées dans le décret-loi (effet mécaniquement dérivé de la norme). Cela revient à dire que l'autorité administrative compétente pour statuer sur le renouvellement de l'accréditation ne dispose d'aucune marge d'appréciation pour décider, en fonction des circonstances de l'espèce, s'il existe un lien entre l'infraction commise et la déchéance du droit professionnel en question.

La règle ne peut pas être manifestement qualifiée d'inconstitutionnelle. Elle peut être inconstitutionnelle s'il n'est pas possible d'établir, entre l'infraction

commise et l'activité soumise à une obligation de licence, un rapport étroit permettant d'établir la proportionnalité du caractère automatique de l'effet produit. L'existence d'un tel rapport permet d'établir l'absence de disproportion manifeste entre l'infraction et l'effet résultant de la disposition litigieuse.

L'infraction pour laquelle l'ancien agent de sécurité avait été condamné était une infraction contre les personnes. Il existait donc un lien suffisamment étroit entre la nature de l'infraction commise et la nature de l'activité professionnelle dont la disposition visait précisément à interdire l'exercice dans ce cas. Le Tribunal a observé l'importance et les risques qu'implique le travail des agents privés de sécurité dans un pays fondé sur les principes de l'État de droit, en particulier compte tenu des moyens techniques dont disposent ces personnes dans certaines situations. De plus, le Tribunal a indiqué que la restriction n'était pas définitive, et que le régime prévu par la disposition litigieuse n'excluait pas la possibilité pour une juridiction de supprimer ensuite les mentions du casier judiciaire de l'auteur de l'infraction. Le Tribunal a donc conclu que la disposition litigieuse n'était pas inconstitutionnelle.

III. L'arrêt a été rendu à l'unanimité des juges.

#### *Renvois:*

- n<sup>os</sup> 91/84, 29.08.1984; 255/87, 26.06.1987; 363/91, 30.07.1991; 291/95, 07.06.1995; 522/95, 28.09.1995; 53/97, 23.01.1997; 202/00, 04.04.2000; 461/00, 25.10.2000; 149/01, 28.03.2001; 562/03, 18.11.2003; 154/04, 16.03.2004 et 25/11, 12.01.2011.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2014-3-021

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Deuxième chambre / **d)** 12.11.2014 / **e)** 786/14 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 251 (série II), 30.12.2014, 32733 / **h)** CODICES (portugais).

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

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

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

Bail emphytéotique / Possession, de fait / Indemnisation, droit.

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

Une loi prévoyait un régime en vertu duquel des baux emphytéotiques (type de contrat de bail immobilier en vertu duquel le preneur s'engage à améliorer le bien par des travaux de construction) pouvaient résulter d'une possession de fait. Les dispositions attaquées avaient pour effet de provoquer le transfert de la pleine propriété du bien, sans aucune indemnisation.

#### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, qui portait sur le droit de ne pas être exproprié, un recours avait été introduit par le bureau du procureur contre un arrêt par lequel la Cour suprême de justice avait refusé d'appliquer une disposition juridique au motif qu'elle était inconstitutionnelle.

Des questions avaient été soulevées concernant la constitutionnalité de certaines dispositions dont la combinaison créait un régime en vertu duquel des baux emphytéotiques étaient constitués sur la base d'une possession de fait. Dans le cadre de l'abolition des baux emphytéotiques et de la fusion du domaine «utile» et du domaine «éminent» de la propriété foncière, ce régime débouchait sur le transfert de la pleine propriété du bien foncier. La loi contenant ces dispositions ne prévoyait aucune indemnisation.

II. Le Tribunal a commencé par décrire l'évolution législative de l'«institution» des baux emphytéotiques, qui existaient depuis plus d'un millénaire. Au 19<sup>ème</sup> siècle, le Code civil de Seabra définissait ce droit comme le droit du propriétaire d'un bien foncier (rural ou urbain) de transférer le domaine utile à un tiers qui s'engageait à verser au bailleur un loyer annuel fixe. Les baux emphytéotiques prenaient donc la forme d'une division du droit de propriété en deux éléments couvrant le même bien – le domaine éminent et le domaine utile. Les deux domaines étaient autonomes et avaient leur propre contenu.

Le Code civil de 1966 a maintenu cette «institution». Le bail emphytéotique conférait un droit réel et perpétuel, même s'il pouvait être révoqué. Les contrats ayant une durée déterminée étaient quant à

eux qualifiés de contrats de locations. Le domaine utile était indivisible sauf accord contraire du bailleur, comme le domaine éminent. Le loyer (payé annuellement en espèces ou en nature par le preneur) pouvait être révoqué si le preneur décidait d'exercer son option et de procéder à l'acquisition du domaine éminent à certaines conditions.

Les baux emphytéotiques pouvaient être conclus par contrat, légués par testament, ou constitués par possession de fait. Dans ce dernier cas, il était possible que le domaine éminent, le domaine utile ou les deux domaines soient acquis simultanément par différentes personnes.

Après la révolution du 25 avril 1974, le législateur a aboli les baux emphytéotiques, et cette abolition a été inscrite dans la Constitution. En 1976, les baux emphytéotiques portant sur des biens ruraux ou urbains ont été supprimés par le biais de deux décrets-lois distincts. À l'époque, l'État à lui seul détenait encore environ 400 000 domaines éminents ruraux estimés à une valeur de plus d'un milliard d'escudos.

En ce qui concerne les baux emphytéotiques ruraux, le principe a été établi selon lequel le titre de pleine propriété serait concentré entre les mains du preneur du bail emphytéotique. L'État s'est engagé à indemniser un nombre restreint de titulaires de domaines éminents, fixé de manière subjective. Les autres n'ont eu droit à aucune indemnisation. Le législateur a opté pour une solution différente en ce qui concerne les baux emphytéotiques urbains, pour lesquels les titulaires de domaines éminents ont été indemnisés.

La constitution des baux emphytéotiques (portant sur des biens ruraux) par possession de fait était régie par plusieurs actes législatifs distincts. L'un d'eux prévoyait la possibilité que la possession de fait soit constatée *ex lege*. Mais la doctrine juridique considérait que cette possibilité était contraire à la Constitution de 1976 et dénaturait la notion de possession de fait.

La Constitution garantit le droit à la propriété privée et dispose que la réquisition et l'expropriation d'un bien dans l'intérêt public doit donner lieu à une juste indemnisation.

Dans sa jurisprudence, le Tribunal constitutionnel a indiqué que nonobstant le fait que le droit de propriété relève du titre de la Constitution consacré aux «droits et devoirs économiques, sociaux et culturels», ce droit présentait certaines dimensions permettant de le considérer comme analogue aux droits, libertés et garanties constitutionnelles.

Le Tribunal a jugé à plusieurs reprises que les notions de propriété en droit civil et en droit constitutionnel n'étaient pas exactement identiques. Le Tribunal a, en outre, indiqué que la garantie constitutionnelle du droit de propriété signifiait que nul ne peut être privé de ses biens, si ce n'est par le biais d'une procédure appropriée et en contrepartie d'une juste indemnisation.

Lorsque le décret-loi de 1976 est entré en vigueur, la pleine propriété du type de bien en question a été concentrée entre les mains des titulaires des domaines utiles et les bailleurs ont été déchus de leurs droits. Une loi de 1997 a créé un régime permettant de considérer que des baux emphytéotiques avaient été constitués par possession de fait, dans le seul but de fournir ainsi un moyen d'accéder à la pleine propriété des biens.

Dès lors que le droit de propriété est garanti «conformément à la Constitution», le pouvoir du législateur d'élaborer des législations en la matière est strictement lié par l'obligation de respecter les limites constitutionnelles. Dans de précédentes affaires, le Tribunal avait indiqué que la Constitution autorisait non seulement la privation du droit de propriété par expropriation ou réquisition qu'elle prévoyait par des dispositions expresses ainsi que d'autres formes de privation du droit de propriété pour des raisons liées à l'intérêt public, mais qu'elle prévoyait également d'autres atteintes ou restrictions plus ou moins intrusives au droit de propriété. Certaines de ces dispositions reflètent des solutions adoptées pour résoudre des conflits de droit dans les relations de droit privé, dans lesquelles il est possible que l'une des positions soit entièrement sacrifiée. Le facteur déterminant permettant d'apprécier si une telle restriction est admissible est la question de savoir si elle est prévue ou justifiée en vertu de la Constitution.

En ce qui concerne l'abolition des baux emphytéotiques, la déchéance du droit de la partie titulaire du domaine éminent résultant de la confirmation du droit de propriété du titulaire du domaine utile s'appuie sur une justification constitutionnelle, qui résulte de la pondération de différentes exigences constitutionnelles en lien avec la politique agricole nationale. Mais cette justification ne permet pas de légitimer le transfert de propriété sans indemnisation. Le Tribunal a donc jugé que les dispositions litigieuses étaient inconstitutionnelles.

III. Un juge a exprimé une opinion dissidente.

*Renvois:*

[http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/biblioteca/cc/cc\\_volume\\_21.pdf](http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/biblioteca/cc/cc_volume_21.pdf)

- n<sup>os</sup> 14/84, 08.02.1984; 404/87, 29.07.1987; 44/99, 19.01.1999; 329/99, 02.06.1999; 331/99, 02.06.1999; 517/99, 22.09.1999; 205/00, 04.04.2000; 215/00, 05.04.2000; 263/00, 03.04.2000; 425/00, 11.10.2000; 57/01, 13.02.2001; 187/01, 02.05.2001; 391/02, 02.10.2002; 491/02, 26.11.2002; 139/04, 10.03.2004; 360/2004, 19.05.2004; 159/07, 06.03.2007; 444/08, 23.09.2008; 496/08, 09.10.2008 et 421/09, 13.08.2009.

### Langues:

Portugais.



### Identification: POR-2014-3-022

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 10.12.2014 / **e)** 851/14 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**

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

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

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

Ordre professionnel, membre, conditions, modifications.

### Sommaire (points de droit):

Les statuts d'un ordre professionnel fixaient les conditions de l'inscription en qualité de membre de l'ordre. Un article desdits statuts prévoyait que l'inscription (et, par conséquent, la capacité de pratiquer la profession au Portugal) était conditionnée par la possession d'un diplôme de Bachelor (antérieurement, une licence). Cette disposition ne garantissait pas la situation juridique des personnes qui exerçaient déjà la profession en vertu des dispositions antérieures, ce qui portait atteinte au principe de sécurité juridique.

### Résumé:

I. Dans cette affaire, un recours avait été introduit contre un arrêt de la Cour administrative centrale – Sud (ci-après, la «TCAS»).

La disposition des statuts de l'ordre des psychologues du Portugal (ci-après, l'«EOPP») soumise à l'appréciation du Tribunal constitutionnel avait été approuvée dans le cadre d'une loi de 2008 qui ne prévoyait aucune disposition concernant la situation des psychologues qui exerçaient déjà cette activité professionnelle en vertu du cadre juridique antérieur.

La requérante avait terminé avec succès la formation en psychologie de l'Institut de la Psychologie appliquée (ci-après, ISPA) au cours de l'année universitaire 1978/1979 et avait obtenu son accréditation professionnelle en tant que psychologue en 1983. La structure du programme de la formation en psychologie de l'ISPA à l'époque était telle qu'à la fin de la formation, l'étudiant n'obtenait pas un diplôme de Bachelor (ou, selon la terminologie antérieure au processus de Bologne, une licence). Le diplôme délivré à l'issue de la formation n'a été reconnu comme d'un niveau équivalent à un diplôme de Bachelor qu'en 1986.

La requérante faisait valoir que la disposition litigieuse portait atteinte au droit constitutionnel d'exercer une profession et violait les principes de nécessité, d'opportunité et de proportionnalité que doivent respecter les dispositions limitant les droits, les libertés ou les garanties constitutionnelles. La requérante a saisi le tribunal administratif du district judiciaire de Lisbonne (ci-après, le «TACL») d'une demande d'injonction pour obtenir la protection de ses droits, libertés et garanties constitutionnelles et, ayant été déboutée de sa demande, elle a introduit un recours devant la TCAS puis devant le Tribunal constitutionnel.

Le recours fondé sur l'inconstitutionnalité de la disposition attaquée portait sur la partie de l'article de l'EOPP qui prévoyait que l'inscription à l'ordre des psychologues et, par conséquent, l'exercice de la profession, étaient conditionnés par la possession d'un diplôme de Bachelor en psychologie (licence). Il s'agissait d'une nouvelle condition. Aucune disposition transitoire n'avait été adoptée concernant les personnes qui n'étaient pas titulaires d'un tel diplôme, mais qui remplissaient les conditions applicables avant l'entrée en vigueur de la nouvelle disposition, en particulier qui possédaient l'ancienne accréditation professionnelle des psychologues.

II. Le Tribunal a commencé par examiner le système antérieur régissant la formation des psychologues.

Jusqu'à la création de l'ordre et l'adoption de ses statuts, les psychologues formés avant la mise en place du diplôme de Bachelor en psychologie (licence) pratiquaient la profession sur la base des qualifications requises à l'époque.

Il n'était pas nécessaire d'appartenir à un ordre professionnel – il n'en existait pas – mais l'intéressé devait être titulaire d'une accréditation professionnelle. La loi de 2008 a fait de l'inscription à l'ordre des psychologues une condition de la pratique professionnelle de la psychologie dans tous les secteurs d'activité.

En 2012, un régime permettant l'inscription à l'ordre par un système de «parrainage» a été adopté, fournissant un moyen alternatif d'obtenir son inscription à l'ordre et donc de pratiquer la profession de psychologue, à condition que plusieurs conditions cumulatives soient remplies. Mais le Tribunal constitutionnel n'a pas considéré que l'existence de cette alternative était un élément pertinent dans le cadre de l'appréciation du recours dont il était saisi. Le système de «parrainage» avait été introduit sous l'autorité de l'ordre des psychologues lui-même, or le Tribunal a observé que la question de constitutionnalité soulevée dans la présente affaire concernait le droit d'accéder à la profession, qui relevait des droits, libertés et garanties constitutionnels de la personne, et que le parlement était seul compétent pour légiférer sur les questions relatives aux droits, libertés et garanties constitutionnelles, bien qu'il puisse déléguer ce pouvoir au gouvernement (cela relève du pouvoir législatif en partie exclusif du parlement). Ainsi, au niveau législatif, un régime transitoire n'aurait pu être créé que par une loi adoptée par le parlement, ou par un décret-loi si le gouvernement avait été dûment autorisé à l'adopter.

Le Tribunal a observé que la question était sensible, car elle touchait au cœur même du droit de choisir librement sa profession, et que la mesure entraînait en conflit direct avec la liberté de la personne de continuer d'exercer une profession qu'elle pratiquait légalement en vertu des dispositions applicables jusqu'à l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

La juridiction *a quo* avait considéré que la réforme du régime juridique en vertu de laquelle il était désormais nécessaire d'être titulaire d'un diplôme de Bachelor (licence) pour exercer la profession de psychologue était prévisible. Mais le Tribunal constitutionnel a observé qu'il existait une tendance législative récente au Portugal en vertu de laquelle les nouvelles exigences imposées pour pratiquer certaines professions s'accompagnent généralement de régimes de transition. Ces régimes permettent aux praticiens de s'inscrire auprès d'associations

professionnelles pendant une certaine période transitoire, même s'ils ne remplissent pas les nouvelles conditions.

Pour déterminer si le principe de la sécurité juridique ou du respect de la confiance légitime dans le système juridique était applicable, le Tribunal a apprécié la cohérence et la légitimité de la confiance des citoyens affectés par les modifications législatives.

Le législateur doit faire preuve d'une prudence particulière lorsqu'il adopte des modifications législatives susceptibles de faire obstacle à la poursuite de l'exercice d'une profession qui jusque-là constituait la principale source de revenus ou le principal moyen de subsistance de certaines personnes. Le Tribunal constitutionnel n'a pas été en mesure d'identifier un intérêt public particulièrement impérieux susceptible de l'emporter sur le nécessaire respect du principe de protection de la sécurité juridique.

La disposition attaquée prévoyait des conditions substantielles devant être remplies pour pouvoir adhérer à l'association, sachant que l'adhésion était obligatoire pour exercer l'activité réglementée par l'association professionnelle. Selon une jurisprudence constante du Tribunal, cette situation est nécessairement perçue comme une mesure limitant la liberté de choisir une profession, or les associations professionnelles ou les «ordres» ne disposent pas d'un pouvoir réglementaire autonome en la matière.

Le Tribunal devait ensuite apprécier, à la lumière du principe de proportionnalité, s'il existait des motifs d'intérêt public justifiant la mise en œuvre effective de la réforme du régime, c'est-à-dire si l'absence de protection de la confiance était justifiée. Selon la jurisprudence constitutionnelle, dans le cadre de cette appréciation, en particulier lorsque l'enjeu concerne des relations juridiques de longue date dans le domaine professionnel ou certains droits fondamentaux notamment le droit à pension, il convient d'accorder une importance particulière à la question de savoir si un régime transitoire a été prévu pour atténuer le caractère soudain des modifications législatives.

La disposition dont était saisi le Tribunal dans cette affaire pourrait être qualifiée de rétroactive. La requérante a été placée dans la situation suivante: après avoir eu le droit de pratiquer la profession de psychologue car elle avait obtenu l'accréditation professionnelle nécessaire à cet effet, elle devait désormais, pour continuer d'exercer, obtenir un titre universitaire – un diplôme de Bachelor – dont elle n'était pas titulaire.

Ainsi, sans justification suffisante, la disposition litigieuse a porté atteinte à la confiance légitime ou la sécurité juridique qui devait être protégée en vertu de la Constitution. Le Tribunal a donc déclaré la disposition attaquée inconstitutionnelle.

#### *Renvois:*

- n<sup>os</sup> 347/92, 04.11.1992; 786/96, 19.06.1996; 255/02, 12.06.2002; 368/03, 14.07.2003; 355/05, 06.07.2005; 128/09, 12.03.2009; 3/10, 06.01.2010; 3/11, 04.01.2011; 362/11, 12.07.2011; 88/12, 15.02.2012; 89/12, 15.02.2012; 176/12, 28.03.2012; 353/12, 05.07.2012 et 294/14, 26.03.2014.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2014-3-023

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 10.12.2014 / **e)** 858/14 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

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

5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

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

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

Service public, procédure disciplinaire.

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

Le fait d'infliger une peine ayant pour effet de priver totalement de sa pension un fonctionnaire ayant précédemment quitté le service et pris sa retraite ne peut avoir pour objet de produire un quelconque effet préventif spécifique, car la personne concernée n'est plus en mesure de commettre la même infraction. La

sanction ne peut être justifiée que par des objectifs de sanction et de prévention générale, et ne peut s'appuyer que sur la double nécessité de punir l'auteur au titre du dommage causé du fait de l'infraction et de dissuader les autres membres du personnel toujours en service de commettre des actes similaires.

#### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, un recours avait été introduit contre une décision de la Cour administrative suprême (ci-après, le STA). Le requérant, un agent de police en retraite (police chargée de la sécurité publique) avait été condamné à la déchéance de ses droits à pension pendant quatre ans en raison d'infractions commises alors qu'il était encore en service, en vertu d'une disposition prévoyant qu'une sanction disciplinaire d'exclusion du service pouvait être remplacée par la sanction de déchéance des droits à pension. Les règles disciplinaires du statut des fonctionnaires et des agents de l'administration centrale, régionale et locale prévoyaient une disposition identique. Cette disposition avait été abrogée par une loi entrée en vigueur en 2008 qui a réformé la version antérieure du statut.

Un fonctionnaire qui termine sa carrière professionnelle peut prétendre au versement d'une pension de retraite du service public. Les retraités ne jouissent généralement plus à ce stade des moyens leur permettant de se protéger, de subvenir à leurs besoins et d'adapter leur comportement à de nouvelles circonstances. Leur capacité de subvenir à leurs besoins diminue avec l'âge. Le sacrifice matériel que représente pour eux la déchéance du droit à pension en raison d'une infraction disciplinaire commise alors qu'ils étaient encore en service ne peut généralement pas être compensé par d'autres ressources économiques dont ils disposeraient par ailleurs. Faute de clause de sauvegarde qui interdirait la suppression de la totalité de la pension pendant une certaine période, le retraité pourrait être placé dans une situation de précarité pouvant y compris compromettre ses besoins fondamentaux.

Certes, les retraités concernés peuvent prétendre à une assistance matérielle dans le cadre général du système de protection sociale non contributif financé par des transferts du budget de l'État et qui vise à répondre à des situations de précarité. Le fait d'exercer ce droit pendant quatre ans plutôt que de percevoir la pension dont ils ont été privés pour cette période permettrait de satisfaire le droit des personnes concernées à un niveau de vie décent. Mais il est illogique et inutile de substituer ce système aux droits à pension acquis dans le cadre d'un système de protection sociale obligatoire et

contributif, sans tenir compte de l'effet négatif que cela pourrait avoir sur la vie des personnes ciblées par la mesure.

II. Dans cette affaire, la juridiction *a quo* n'avait pas indiqué que le requérant possédait des biens ou d'autres revenus qui lui auraient permis de subvenir à ses besoins, ce qui aurait permis d'écarter la violation alléguée du principe du respect de la dignité humaine inscrit dans la Constitution. Faute de tels éléments, le Tribunal a apprécié la constitutionnalité de la disposition à la lumière de son effet juridique direct – la suppression du droit à pension pour une certaine période et la privation qui en résulte des ressources économiques qui auraient permis au retraité de conserver son ancien salaire.

Par le passé, le Tribunal constitutionnel avait considéré que le droit fondamental à un niveau de vie décent constituait le critère permettant d'apprécier la constitutionnalité des dispositions juridiques prévoyant que les retraités pouvaient être déchés de leur droit à pension en raison d'infractions qui auraient pu provoquer leur révocation s'ils avaient toujours été en service. Le Tribunal s'était appuyé sur sa jurisprudence antérieure sur l'inconstitutionnalité des dispositions permettant la saisie des prestations sociales ou des salaires lorsqu'ils procurent un revenu inférieur au revenu minimum.

Cette jurisprudence n'est pas entièrement uniforme. Par certains arrêts, le Tribunal a jugé qu'un régime juridique permettant de respecter la garantie d'un revenu minimum des retraités en interdisant la saisie des prestations versées par les caisses de sécurité sociale n'était pas inconstitutionnel. Mais le Tribunal a déclaré inconstitutionnelles certaines dispositions procédurales qui auraient permis la saisie d'une partie des retraites ou des salaires d'un montant n'excédant pas le salaire minimum, de sorte que le revenu du bénéficiaire serait passé en-deçà du revenu minimum. Le Tribunal a, en outre, jugé que le fait de déduire le montant de la pension d'invalidité d'un parent du calcul de l'allocation versée au titre d'un enfant mineur était inconstitutionnel, car cela aurait eu pour effet de priver le parent du revenu nécessaire pour satisfaire ses besoins fondamentaux.

D'autre part, dans des circonstances assez comparables à celles de la présente affaire, le Tribunal a jugé qu'il était conforme à la Constitution qu'un fonctionnaire en retraite soit déchu d'une partie de sa pension de retraite en raison d'une infraction disciplinaire commise avant son départ en retraite.

Mais en éliminant totalement la pension de retraite, la mesure litigieuse dans la présente affaire allait au-delà d'une sanction disciplinaire purement pécuniaire et affectait les moyens de subsistance de l'intéressé. La mesure produisait cet effet non pas dans le cadre d'une relation de travail, mais dans le cadre de ce qui était désormais une relation entre un bénéficiaire et un organisme de sécurité sociale.

Toute solution législative doit garantir un niveau de vie décent, même si cela exige d'étendre la durée de la peine de sorte que l'actif de l'agent concerné soit réduit du même montant mais sur une période plus longue, ce qui permettra d'atteindre l'objectif de sanction et de prévention générale, sans compromettre le droit de l'intéressé de subvenir à ses besoins.

Dans le cadre de cet arrêt, le Tribunal a consacré une attention particulière à la distinction entre l'imposition d'une sanction et le règlement d'une dette. La pension de retraite n'a pas été supprimée car elle aurait été saisie en vue du règlement d'une dette dont le débiteur (le retraité) ne se serait pas acquitté volontairement. Il s'agissait plutôt d'une sanction disciplinaire conçue pour punir et pour dissuader des faits similaires – des objectifs qui auraient été compromis si les agents ayant commis les infractions étaient exonérés de toute sanction en raison de leur départ en retraite.

Le Tribunal a conclu que l'imposition d'une sanction disciplinaire et le règlement d'une dette étaient deux choses distinctes. Dans le premier cas, l'enjeu est l'intérêt public de punir l'auteur d'une infraction qui a enfreint certaines dispositions opérationnelles, même si la peine en tant que telle est infligée après le départ en retraite de l'auteur.

Il a été invoqué que si l'application du régime juridique litigieux avait privé le retraité du minimum considéré comme nécessaire pour permettre un niveau de vie décent, il aurait pu recourir aux prestations sociales prévues par le système portugais dans des situations de précarité sociale inacceptables.

Le Tribunal a admis que l'intéressé pourrait recourir aux mécanismes de l'aide sociale s'il était privé du revenu minimum jugé indispensable pour subvenir à ses besoins dans la dignité. Dans ce cas, le principe du respect de la dignité humaine ne serait pas violé.

Mais le Tribunal a souligné que, bien qu'il faille admettre que la déchéance du droit à pension en raison d'une infraction commise d'une part, et la saisie des salaires ou des prestations sociales pour obtenir l'exécution forcée d'une dette d'autre part, répondent à des objectifs de politique législative d'importance

inégal, le droit fondamental à un niveau de vie décent, qui lui-même découle du principe de la dignité humaine, est apprécié selon les mêmes critères qu'il soit appliqué à l'une ou l'autre de ces situations.

Le Tribunal a admis dans sa jurisprudence que la dignité de la personne humaine est un principe qui peut être directement invoqué pour obtenir la protection des moyens matériels de subsistance d'une personne. Chaque fois que le Tribunal a statué sur les éléments essentiels de la garantie d'un niveau de vie décent, qui est inhérent au respect de la dignité humaine, elle a toujours pris comme point de référence le revenu minimum fixé au niveau national. Ce montant est considéré comme le «minimum absolu», qui ne peut être réduit en aucune circonstance.

Le Tribunal a considéré que la Constitution ne permettait pas la saisie de prestations sociales dont le montant ne dépasse pas le revenu minimum, et la saisie de salaires si cela pourrait avoir pour conséquence que le salarié ou le débiteur ne dispose plus du revenu minimum fixé au niveau national, même en l'absence de tout autre actif ou revenu pouvant être saisi. Dans d'autres circonstances, le Tribunal s'est appuyé sur la garantie d'un revenu minimum pour considérer qu'il était conforme à la Constitution qu'une loi exige que les compagnies d'assurance actualisent le montant annuel des retraites en fonction des décès provoqués par des accidents du travail.

Le Tribunal a jugé que rien ne justifiait que ce principe ne s'applique pas à la suppression de la totalité de la pension de retraite pour une période de quatre années consécutives, même en vertu d'une mesure disciplinaire.

De telles mesures disciplinaires visent à garantir le bon fonctionnement de l'administration publique. Leur objet est dissuasif, c'est-à-dire qu'il s'agit d'inciter l'agent administratif ayant commis l'infraction disciplinaire de respecter ses obligations à l'avenir. Les objectifs de sanction et de prévention générale sont considérés comme secondaires, essentiellement en raison du principe de l'opportunité de la mesure (l'administration peut décider d'appliquer ou non une procédure disciplinaire, en fonction de son appréciation de l'opportunité d'exercer ce pouvoir disciplinaire, dans la perspective de l'intérêt public).

Depuis l'entrée en vigueur de la loi de 2008, la résiliation d'un contrat d'emploi public dans l'administration centrale, régionale et locale entraîne l'extinction de toute procédure disciplinaire en cours (à condition que le contrat ne soit pas renouvelé postérieurement).

Dans la décision faisant l'objet du recours dans la présente affaire, la juridiction *a quo* avait fait valoir que l'application du principe selon lequel toute personne doit disposer d'un niveau de vie décent pourrait faire obstacle à l'imposition de sanctions impliquant la révocation du service, car la révocation entraîne nécessairement la perte du revenu de la personne révoquée. Le Tribunal constitutionnel a estimé que cette situation n'était pas comparable à la perte du droit à pension. Les effets de la révocation sur les actifs de la personne révoquée et la suppression de la rémunération versée en contrepartie du travail sont simplement la conséquence de la résiliation du contrat de travail. L'agent révoqué est totalement libre d'accepter un nouvel emploi ou de chercher d'autres sources de revenus sur le marché du travail. En dernier ressort, il peut également percevoir l'allocation chômage qui, en vertu du système des prestations sociales, vient se substituer aux revenus du travail dans de telles circonstances.

Le Tribunal constitutionnel a donc jugé que la disposition attaquée était inconstitutionnelle.

#### *Renvois:*

- n<sup>os</sup> 105/90, 29.03.1990; 232/91, 23.05.1991; 349/91, 03.07.1991; 411/93, 29.06.1993; 62/02, 06.02.2002; 177/02, 23.04.2002; 306/05, 08.06.2005; 442/06, 12.07.2006; 518/06, 26.09.2006; 28/07, 17.01.2007 et 188/09, 22.04.2009.

#### *Langues:*

Portugais.



# République tchèque

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014

- Arrêts de la Cour plénière: 3
- Arrêts des sénats: 66
- Autres décisions de la Cour plénière: 4
- Autres décisions des sénats: 1 153
- Autres décisions procédurales: 21
- Total: 1 247

### Décisions importantes

*Identification:* CZE-2014-3-008

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 18.09.2014 / **e)** III.US 2331/14 / **f)** Défaut de motivation adéquate du refus d'accorder l'effet suspensif à un recours administratif introduit dans le cadre d'une procédure d'asile / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile**.

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:*

Droit d'asile, motivation, adéquation / Ressortissant de pays tiers / Apatride.

*Sommaire (points de droit):*

La motivation d'une décision de justice doit préciser les constatations et l'appréciation juridique des faits opérées par le juge. Les constatations de fait et les conclusions juridiques qui en découlent ne sauraient être l'expression de l'arbitraire du juge; les délibérations sur lesquelles elles sont fondées doivent se conformer

à des méthodes d'interprétation généralement acceptées. La motivation inadéquate d'une décision constitue une violation du droit à un procès équitable.

*Résumé:*

I. Le requérant, un ressortissant libyen, avait présenté une demande de protection internationale en République tchèque. Il était arrivé dans ce pays par la voie aérienne, via Malte, et était en possession d'un visa de court séjour Schengen émis par la République de Malte. Par la décision contestée par le requérant, le ministère de l'Intérieur tchèque avait déclaré sa demande de protection irrecevable et mis fin à la procédure d'examen en estimant qu'en vertu du Règlement n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (ci-après, le «Règlement Dublin III»), l'État responsable de l'examen était en l'espèce la République de Malte. Le requérant a attaqué cette décision par la voie d'un recours administratif, qui fait l'objet de la procédure ici rapportée, et il a, en outre, demandé qu'un effet suspensif soit accordé audit recours. Par la décision attaquée, la Cour régionale a rejeté cette dernière demande; toutefois, la procédure judiciaire afférente au recours administratif était toujours pendante à la date de la décision commentée. Selon le requérant, la Cour régionale n'a pas pris en considération ses arguments, alors qu'ils auraient pu avoir une incidence sur l'issue de la procédure, ni n'a motivé de façon adéquate sa décision de refus de l'effet suspensif, violant ainsi son droit à un procès équitable.

II. La Cour constitutionnelle a commencé par examiner les arguments concernant l'adéquation de la décision de la Cour régionale. S'agissant de l'exigence de motivation adéquate des décisions de justice, elle a relevé, citant sa jurisprudence antérieure, que les parties à la procédure doivent être en mesure de discerner clairement dans la décision les constatations et l'appréciation juridique des faits opérées par le juge. Les constatations de fait et les conclusions juridiques qui en découlent ne sauraient être l'expression de l'arbitraire du juge; les délibérations sur lesquelles elles sont fondées doivent se conformer à des méthodes d'interprétation généralement acceptées.

En l'espèce, le requérant avait demandé qu'un effet suspensif soit accordé à son recours administratif en précisant les raisons pour lesquelles il pensait qu'il pourrait être soumis à un traitement inhumain ou dégradant, prohibé par l'article 3 CEDH, s'il était transféré à Malte. Il avait cité un certain nombre de

documents et de décisions étrangères à l'appui de son argumentation. Or, dans les motifs de la décision attaquée, la Cour régionale s'est contentée de déclarer que la République de Malte était tenue en tant qu'État membre de l'Union européenne, conformément au Règlement Dublin III, d'examiner la demande de protection internationale du requérant sur le fond, de manière impartiale et objective, et dans le respect des garanties et principes fondamentaux du droit de l'asile. Elle a conclu, sans examiner les arguments du requérant, qu'il n'avait pas établi que le risque auquel il serait exposé à Malte était disproportionné. De l'avis de la Cour constitutionnelle, la Cour régionale avait donc rendu sa décision insusceptible de recours en raison d'une insuffisance de motivation, violant ainsi le droit du requérant à un procès équitable au titre de l'article 36.1 de la Charte [des droits fondamentaux et des libertés fondamentales de la République tchèque] et de l'article 6.1 CEDH. La Cour constitutionnelle a, en conséquence, annulé la décision de la Cour régionale. Pour le reste, le recours constitutionnel a été rejeté pour des raisons tenant en partie à l'irrecevabilité des griefs soulevés, à l'absence de compétence de la Cour et à l'absence de qualité pour agir du requérant.

III. Le juge Pavel Rychetský a fait office de juge rapporteur dans cette affaire. Aucun juge n'a formulé d'opinion dissidente.

#### *Langues:*

Tchèque.



#### *Identification:* CZE-2014-3-009

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 30.10.2014 / **e)** III.US 3844/13 / **f)** Nature du réseau social Facebook; inconstitutionnalité de l'infliction d'une amende disciplinaire pour la publication de déclarations dirigées contre un organe de police sur le site Facebook / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque, anglais).

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

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

4.11.2 Institutions – Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement – **Forces de police.**

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

5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel.**

5.3.36.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Communications électroniques.**

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

Organe de police, fonction / Organe de police, activités, confiance du public / Réseau social, profil, utilisation.

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

Le réseau social Facebook n'a un caractère ni clairement privé, ni clairement public; il appartient à ses utilisateurs de paramétrer individuellement le degré de confidentialité qu'ils souhaitent conférer à leur profil. Si des organes agissant dans le cadre d'une procédure pénale entendent obtenir des informations à caractère privé à partir d'un profil Facebook, ils doivent se conformer au cadre établi par la loi et respecter les principes généraux sur lesquels sont fondées les activités des organes publics, afin de protéger au maximum les droits et libertés garantis par la Constitution aux personnes visées.

Lorsqu'il est nécessaire que des organes agissant dans le cadre d'une procédure pénale imposent certaines restrictions aux droits et libertés fondamentaux des parties à cette procédure avant l'ouverture des poursuites pénales, aux fins de mettre au jour des activités criminelles et d'en traduire les auteurs en justice, ils doivent agir de manière strictement conforme au Code de procédure pénale et dans les limites qu'il impose, sans quoi les informations obtenues ne pourront être utilisées à l'encontre des personnes concernées.

#### *Résumé:*

I. Un organe de police avait infligé au requérant une amende disciplinaire d'un montant de 10 000 CZK (370 EUR), au motif que les activités menées par celui-ci sur Facebook au cours d'une procédure pénale dirigée contre lui avaient amoindri l'autorité dudit organe de police, ainsi que le sérieux et la dignité de sa fonction aux yeux d'autres témoins et des parties lésées, et menacé la confiance du public dans ses activités. Le tribunal d'arrondissement saisi a annulé la

décision de l'organe de police et pris une nouvelle décision infligeant au requérant une nouvelle amende disciplinaire d'un montant de 5 000 CZK (185 EUR).

Il était reproché au requérant d'avoir commis les actes susmentionnés en publiant sur Facebook plusieurs déclarations potentiellement insultantes au sujet de l'organe de police concerné dans le cadre de communications privées avec la partie lésée, L. K., ainsi qu'en postant une image à laquelle le témoin T.B. avait répondu par un commentaire visant cet organe. Le requérant contestait ce grief en faisant valoir qu'en l'espèce l'infliction d'une amende disciplinaire était abusive en ce qu'elle était fondée sur des communications ayant un caractère entièrement privé, alors qu'il n'avait pas donné son accord à la surveillance de ses communications électroniques, conformément à l'article 88a.4 du Code de procédure pénale. Il affirmait également que la décision de l'organe de police ne comportait pas de motivation adéquate et que le tribunal d'arrondissement ne lui avait pas accordé la protection voulue, violant ainsi son droit à un procès équitable.

II. La Cour constitutionnelle a commencé par examiner la nature du réseau social Facebook, sur lequel l'organe de police avait obtenu les informations relatives aux déclarations ayant donné lieu, par la suite, à l'infliction d'une amende disciplinaire. Elle a observé que ses utilisateurs peuvent paramétrer individuellement la mesure dans laquelle ils partagent les informations qu'ils publient et peuvent, en ayant recours aux outils de protection de la confidentialité, choisir qui est susceptible de voir le contenu des informations qu'ils publient ou les contenus les concernant, qui peut les contacter ou les rechercher et de quelle manière. Un profil d'utilisateur Facebook peut fonctionner comme un profil public accessible à tous les utilisateurs de Facebook, à tous les utilisateurs d'internet, ou comme un profil fermé, accessible seulement à un certain cercle d'utilisateurs ou à des utilisateurs donnés. De même, le contenu d'une page personnelle d'utilisateur (les messages reçus d'autres utilisateurs ou qui leur sont adressés), les commentaires et le contenu multimédia qu'elle comporte peuvent être accessibles à tous les utilisateurs de Facebook, ou d'internet, ou à certaines personnes ou groupes de personnes seulement.

En conséquence, la Cour constitutionnelle n'a pas partagé les conclusions du tribunal d'arrondissement selon lesquelles Facebook n'est pas destiné à tenir des conversations privées et elle a, au contraire, fait observer que ce réseau social n'a un caractère ni clairement privé, ni clairement public. Chacun des utilisateurs peut décider du degré de protection de la confidentialité paramétré pour son profil. Si des organes agissant dans le cadre d'une procédure

pénale décident d'obtenir des informations à caractère privé à partir d'un profil Facebook, ils doivent se conformer au cadre établi par la réglementation juridique et respecter les principes généraux sur lesquels sont fondées les activités des organes publics, afin de protéger au maximum les droits et libertés garantis par la Constitution aux personnes visées. Toutefois, la décision attaquée ne précise pas de quelle manière l'organe de police a obtenu les informations qui l'ont incité à infliger une amende disciplinaire au requérant, ni comment il est entré en possession des communications en question et à quelles fins il les a obtenues. Ces informations ressortent uniquement de la réponse adressée par l'organe de police dans le cadre du recours constitutionnel.

De l'avis de la Cour constitutionnelle, les mesures choisies par l'organe de police (à savoir l'obtention d'impressions d'écran des communications en question à partir du profil d'une partie à la procédure) tendent clairement à contourner les dispositions du Code de procédure pénale sur les écoutes et l'enregistrement des télécommunications. Il est parfois nécessaire que les organes agissant dans le cadre d'une procédure pénale imposent certaines restrictions aux droits et libertés fondamentaux des parties à cette procédure (notamment l'écoute et l'enregistrement de leurs télécommunications) avant l'ouverture des poursuites pénales, aux fins de mettre au jour des activités criminelles et d'en traduire les auteurs en justice. Ils doivent cependant agir de manière strictement conforme au Code de procédure pénale et dans les limites qu'il impose, sans quoi les informations obtenues ne pourront être utilisées à l'encontre des personnes concernées, ce qui était le cas dans la présente procédure. La Cour constitutionnelle a conclu que les décisions attaquées violaient le droit à la confidentialité des communications et du courrier que le requérant tient de l'article 13 de la Charte (des droits fondamentaux et des libertés fondamentales de la République tchèque), ainsi que le droit à un procès équitable qu'il tient de l'article 36 de la Charte. Elle a donc annulé les décisions en cause.

III. Le juge Jaroslav Fenyk a fait office de juge rapporteur dans cette affaire. Aucun juge n'a formulé d'opinion dissidente.

*Langues:*

Tchèque.



# Roumanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* ROM-2014-3-005

**a)** Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.06.2014 / **e)** 356/2014 / **f)** Arrêt relatif à la constitutionnalité des dispositions de l'article 118.2.a du Code pénal de 1969 / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 691, 22.09.2014 / **h)** CODICES (roumain).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2.2.13 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Différenciation *ratione temporis***.

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procédure pénale, preuve, recevabilité.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsqu'une personne a été condamnée au titre d'une infraction grave représentant un danger pour la société, qui a permis à l'auteur d'accumuler des biens dont la valeur est manifestement disproportionnée par rapport à son revenu légal, et que le tribunal est pleinement convaincu que les biens en question proviennent de telles activités criminelles, la confiscation des biens sur une période prolongée ne viole pas la présomption constitutionnelle relative à l'origine licite des biens. Cette présomption n'est pas absolue, mais peut être réfutée par la preuve contraire ou par de simples hypothèses, à condition que lesdites hypothèses s'accompagnent de garanties juridictionnelles effectives.

Les dispositions litigieuses prévoient de telles garanties: plus précisément, la mesure doit être ordonnée par un tribunal parvenu à la ferme conclusion que les biens confisqués proviennent d'activités criminelles, à la suite d'une procédure judiciaire publique dans laquelle les personnes concernées ont pu accéder au dossier et connaître les arguments invoqués par le ministère public et ont pu présenter tous les éléments de preuve utiles à leurs yeux. La confiscation élargie est une notion de droit matériel, elle ne peut pas s'appliquer à des biens acquis avant l'entrée en vigueur de la loi qui la régit. Cela porterait atteinte au principe de non-rétroactivité.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle devait apprécier la constitutionnalité de l'article 118.2.a du Code pénal de 1969, qui dispose:

«La confiscation élargie est prononcée si les conditions cumulatives suivantes sont réunies: a. la valeur des biens acquis par la personne condamnée au cours des cinq dernières années ayant précédé l'infraction, et le cas échéant entre la date de l'infraction et la date de l'acte introductif d'instance, dépasse manifestement le revenu légal de la personne concernée;».

Il était allégué que ces dispositions étaient contraires à l'article 15.2 de la Constitution (relatif à l'application rétroactive du droit pénal) et à l'article 16.1 de la Constitution (relatif au principe de l'égalité des droits), car elles plaçaient les personnes jugées avant l'introduction de l'article 118 dans le Code pénal résultant de l'article I.2 de la loi n° 63/2012 (publiée au Journal officiel partie I, n° 258, du 19 avril 2012) dans une position manifestement plus favorable. Il était allégué que cela entraînait une discrimination à l'encontre des personnes poursuivies après l'entrée en vigueur de la disposition litigieuse au titre d'actes commis pendant la même période que le premier groupe de personnes. Il était allégué qu'aucun motif objectif ou raisonnable ne permettait de justifier cette différence de traitement, qui dépendait uniquement de la date du jugement de l'affaire, et que cette situation affectait les droits des personnes jugées avant l'entrée en vigueur de la loi n° 63/2012.

Le requérant faisait en outre valoir que les dispositions litigieuses violaient la deuxième phrase de l'article 44.8 de la Constitution (relatif au principe de la présomption d'origine licite des biens). S'agissant de l'origine licite des biens, la charge de la preuve de l'origine des biens ou de la manière dont les revenus ont été obtenus ne repose pas sur le défendeur mais sur le ministère public, qui doit

démontrer que les biens ou les actifs du défendeur sont le produit d'activités illicites de nature pénale.

II. La Cour a observé dans premier temps que la mesure préventive de confiscation élargie avait été introduite par la loi n° 63/2012 modifiant et complétant le Code pénal, et par la loi n° 286/2009 relative au Code pénal, qui transpose la décision-cadre du Conseil n° 2005/212/JHA. Les conditions de la confiscation élargie en vertu de la législation nationale résultent également des dispositions de l'article 3.2, 3.3 et 3.4 de la décision précitée.

Avant l'introduction de la modification législative en matière pénale, la Cour constitutionnelle avait, par son arrêt n° 799 du 17 juin 2011 (publié au Journal officiel, partie I, n° 440, du 23 juin 2011) indiqué que la présomption relative à l'origine licite des biens n'empêchait pas le législateur primaire ou délégué, en application de l'article 148 de la Constitution (relatif à l'intégration au sein de l'Union européenne), d'adopter des dispositions permettant de respecter pleinement le droit de l'UE en matière de lutte contre la criminalité. Les dispositions litigieuses prévoient que la confiscation élargie des biens peut être ordonnée lorsqu'une personne a été condamnée au titre d'une infraction grave représentant un danger pour la société, qui a permis à l'auteur d'accumuler des biens dont la valeur est manifestement disproportionnée par rapport à son revenu légal, et que le tribunal est pleinement convaincu que les biens en question proviennent d'activités criminelles similaires.

S'agissant de la violation alléguée de l'article 16.1 de la Constitution, la Cour a estimé que le principe d'égalité des droits ne signifiait pas l'uniformité, de sorte que si des situations similaires doivent être traitées de manière égale, des situations différentes sont nécessairement traitées de manière différente. Ainsi, la loi pénale plus favorable, qui ne prévoit pas la confiscation élargie des biens, s'appliquera aux personnes ayant commis des infractions avant l'entrée en vigueur des dispositions litigieuses, et la loi en vigueur à ce stade, c'est-à-dire la loi prévoyant la confiscation élargie, s'appliquera aux personnes ayant commis des infractions après l'entrée en vigueur de ces dispositions. La Cour a donc estimé que l'article 16.1 de la Constitution avait été pleinement respecté.

S'agissant des allégations selon lesquelles les dispositions litigieuses vidaient de sa substance la présomption relative à l'origine licite des biens, la Cour a distingué entre deux catégories de droits prévus par la loi fondamentale: les droits absolus (le droit à la vie et le droit à l'intégrité physique et psychique) qui ne peuvent en aucun cas être limités

par les autorités publiques, et les droits relatifs, qui peuvent à certaines conditions faire l'objet de restrictions.

Le droit de propriété n'est pas illimité. Son exercice est soumis aux restrictions prévues par la loi. La loi établit un équilibre entre l'intérêt individuel des propriétaires de biens et l'intérêt collectif ou général. La présomption relative à l'origine licite des biens est une des garanties constitutionnelles du droit de propriété. Elle est fondée sur le principe général selon lequel tout acte juridique est présumé licite jusqu'à preuve contraire. S'agissant des biens d'une personne, leur origine illicite doit être établie. Ainsi, dès lors que le droit de propriété n'est pas un droit absolu, mais peut être assorti de certaines restrictions, la garantie de ce droit ne peut pas être absolue. Dans le cas contraire, cela pourrait créer une situation dans laquelle le droit principal pourrait faire l'objet de certaines restrictions, mais deviendrait dans certains cas un droit absolu, en raison de l'application de cette présomption. Si, contrairement aux dispositions constitutionnelles, la présomption relative à l'origine licite des biens était absolue, cela porterait atteinte aux intérêts légitimes de la société, qu'il appartient à l'État de protéger, et cela compromettrait en outre l'équilibre nécessaire entre les intérêts de la société en général et les intérêts légitimes des personnes. La Cour a en outre observé que la confiscation élargie pouvait être ordonnée dans des cas de crime grave permettant potentiellement de se procurer ou de générer de l'argent sale, des infractions souvent liées à des groupes relevant du phénomène de la criminalité organisée. Si la présomption relative à l'origine licite des biens était absolue, cela imposerait aux autorités judiciaires une *probatio diabolica*.

La présomption relative à l'origine licite des biens n'étant pas irréfutable, cela n'entraîne pas un renversement de la charge de la preuve, et le principe *actori incumbit probatio* reste pleinement applicable. La Cour a ensuite apprécié le degré de la preuve nécessaire pour réfuter la présomption. S'agissant de la confiscation élargie, la Cour a estimé que la présomption relative à l'origine licite des biens pouvait être réfutée par la preuve contraire, c'est-à-dire par la preuve de l'origine criminelle des biens litigieux, et qu'elle pouvait également être réfutée sur la base de simples hypothèses.

La Cour a observé que l'application de présomptions dans le cadre de procédures relatives à la confiscation de biens avait été admise par la Cour européenne des Droits de l'Homme, même si ces présomptions doivent s'accompagner de certaines garanties visant à protéger les droits de la défense. La Cour européenne des Droits de l'Homme a jugé

que tous les systèmes juridiques prévoient des présomptions de fait ou de droit et que la Convention européenne des Droits de l'Homme n'exclue pas ces présomptions. Mais le respect du droit de propriété des requérants exige des garanties juridictionnelles effectives (arrêt du 5 juillet 2001, *Arcuri c. Italie*). La nécessité de certaines garanties résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (arrêt du 23 septembre 2008, *Grayson et Barnham c. Royaume-Uni*, par. 45; arrêt du 5 juillet 2001, *Phillips c. Royaume-Uni*, par. 42 et 43; arrêt du 5 juillet 2001, *Arcuri c. Italie*; arrêt du 27 juin 2002, *Butler c. Royaume-Uni*).

En premier lieu, la question doit être appréciée par un tribunal, dans le cadre d'une procédure pénale comprenant une audience contradictoire; la défense doit avoir accès au dossier de la procédure et connaître les arguments invoqués par le ministère public; les parties doivent pouvoir soulever des objections et présenter les preuves, écrites ou orales, qu'elles jugent nécessaires; les présomptions sur lesquelles s'appuie l'accusation ne doivent pas être absolues et doivent pouvoir être réfutées par le défendeur.

La Cour a jugé que les dispositions régissant la confiscation élargie introduites par la loi n° 63/2012 présentaient les garanties exigées par la jurisprudence de la Cour européenne. La confiscation élargie est ordonnée par un tribunal sur la base de sa conviction de l'origine criminelle des biens litigieux, une conviction à laquelle le tribunal est parvenu à l'issue d'une procédure judiciaire publique, dans laquelle les parties avaient accès au dossier de la procédure et aux arguments du ministère public et avaient pu produire les preuves qu'elles jugeaient nécessaires. La Cour a donc estimé que les dispositions litigieuses ne portaient pas atteinte à l'article 44.8 de la loi fondamentale.

La Cour a cependant retenu l'argument invoqué par le requérant selon lequel les dispositions faisant l'objet du contrôle de constitutionnalité permettaient l'application rétroactive de la confiscation élargie, en violation de l'article 15.2 de la Constitution, car elles s'appliquaient à des produits obtenus jusqu'à cinq ans auparavant (c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur de la loi n° 63/2012). Considérant la jurisprudence de la Cour constitutionnelle décrivant la confiscation élargie comme une notion de droit matériel, la Cour a jugé que cette disposition juridique ne pouvait pas s'appliquer rétroactivement à la confiscation de biens obtenus acquis avant son entrée en vigueur, y compris si les infractions en vertu desquelles la confiscation était ordonnée avaient été commises après cette date. Si la confiscation élargie était appliquée à des biens acquis avant l'entrée en vigueur de la loi n° 63/2012, cela porterait atteinte au

principe de non-rétroactivité de la loi, ancré dans l'article 15.2 de la Constitution.

Par une décision unanime, la Cour a accueilli l'exception d'inconstitutionnalité et a considéré que l'article 118.2.a du Code pénal de 1969 était conforme à la Constitution dans la mesure où la confiscation élargie ne s'appliquait pas aux biens acquis avant l'entrée en vigueur de la loi n° 63/2012 modifiant et complétant le Code pénal et de la loi n° 286/2009 relative au Code pénal.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Arcuri c. Italie*, n° 52024/99, 05.07.2001;
- *Phillips c. Royaume-Uni*, n° 41087/98, §§ 42 et 43; 05.07.2001;
- *Butler c. Royaume-Uni*, n° 41661/98, 27.06.2002;
- *Grayson et Barnham c. Royaume-Uni*, n°s 19955/05 et 15085/06; § 45; 23.09.2008.

#### Langues:

Roumain.



#### Identification: ROM-2014-3-006

**a)** Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 16.09.2014 / **e)** 461/2014 / **f)** Arrêt relatif à la constitutionnalité de dispositions de la loi modifiant et complétant l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 111/2011 relative aux communications électroniques / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 532, 17.07.2014 / **h)** CODICES (roumain, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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:*

Données, conservation, point d'accès internet.

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

La conservation et le stockage de données restreignent le droit à la protection des données à caractère personnel. Une telle restriction de l'exercice de certains droits ou libertés est autorisée, en vertu de la Constitution, lorsque cela est nécessaire pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et la moralité, ainsi que les droits et les libertés des citoyens, pour permettre une enquête pénale ou pour parer aux conséquences d'une catastrophe naturelle ou d'une extrême gravité. De telles mesures doivent être prévues par la loi et ne peuvent être ordonnées que si cela est nécessaire dans une société démocratique, elles doivent être proportionnées par rapport à la situation qui les justifie et appliquées de manière non discriminatoire et sans porter atteinte aux droits et aux libertés.

Le cadre juridique dans ce domaine sensible doit être fixé de manière claire, prévisible et sans équivoque, afin d'écartier autant que possible le risque d'arbitraire ou d'abus de la part des personnes chargées de l'application des dispositions juridiques.

### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, le Défenseur du peuple avait saisi la Cour constitutionnelle de différentes préoccupations suscitées par les dispositions de la loi modifiant et complétant l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 111/2011 relative aux communications électroniques. Cette loi régissait l'enregistrement des personnes utilisant des cartes prépayées, la collecte et le stockage des données des usagers de services de communications, les conditions dans lesquelles certaines opérations techniques sont mises en œuvre, les responsabilités des fournisseurs de services de communications électroniques et l'application de sanctions en cas de violation de certaines obligations prévues par la loi. En vertu de l'ordonnance, les sociétés fournissant des points d'accès internet au public sont tenues d'identifier les usagers connectés à de tels points d'accès et de stocker pendant six mois à compter de la date de collecte les données à caractère personnel obtenues par le biais de la conservation des données d'identification ou du numéro de téléphone de l'utilisateur, par le biais d'un paiement par carte bancaire ou par toute autre procédure d'identification permettant, directement ou indirectement, de connaître l'identité de l'utilisateur.

Le requérant soutenait que les dispositions précitées violaient les dispositions constitutionnelles résultant de l'article 1.5 relatif au respect de la loi et à la primauté de la Constitution, de l'article 26 relatif à la vie familiale et privée, de l'article 53.2 relatif aux restrictions à l'exercice de certains droits ou libertés et de l'article 147.4 relatif aux effets des décisions de la Cour constitutionnelle. Il était allégué que la loi ne prévoyait pas les critères objectifs de fixation de la durée de stockage des données à caractère personnel afin que cette période reste minimale et ne fournissait pas de garanties suffisantes pour assurer la protection effective des données contre le risque d'abus et d'accès ou d'usage illicite des données personnelles.

II. La Cour a commencé par examiner l'histoire récente de la législation européenne et nationale relative à la conservation et au stockage des données générées ou traitées en lien avec la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications, ainsi que sa jurisprudence en la matière.

La Cour a observé que les dispositions sur l'ordonnance visaient à modifier le cadre réglementaire général régissant les communications électroniques. Mais l'ordonnance allait plus loin et complétait le cadre législatif relatif à la conservation des données générées ou traitées par les fournisseurs de réseaux publics de communications électroniques ou de services de communications électroniques accessibles au public, régi par la loi n° 82/2012. L'ordonnance reprenait partiellement les solutions législatives résultant de la loi précitée mais qui ne produisaient plus d'effet, car cette loi avait été jugée inconstitutionnelle en vertu de l'arrêt n° 440 du 8 juillet 2014, publié au Journal officiel, partie I, n° 653, du 4 septembre 2014.

Il avait été relevé que la loi attaquée n'apportait aucune modification s'agissant des garanties de protection des droits à la vie familiale et privée, au secret de la correspondance et à la liberté d'expression. La Cour a jugé que les motifs retenus à l'appui de l'inconstitutionnalité de la loi n° 82/2012 étaient particulièrement justifiés dans la présente affaire.

La loi contrôlée dans la présente affaire non seulement ne fournissait aucune garantie ou mesure technique en matière de sécurité et en matière opérationnelle, mais elle élargissait les obligations des sujets de droit qui étaient tenus de conserver et de stocker les données générées ou traitées par les fournisseurs de réseaux publics de communications électroniques et de services de communications

électroniques accessibles au public. La loi imposait des obligations expresses aux sociétés fournissant des points d'accès internet au public en matière de conservation des données d'identification des usagers: le numéro de téléphone ou les détails concernant le service de communication prépayé ou payé ultérieurement; le nom, le prénom, le code personnel d'identification, le type et le numéro de la pièce d'identité, le pays de délivrance s'agissant des étrangers; les données d'identification obtenues suite au paiement par carte bancaire; toute autre procédure d'identification permettant directement ou indirectement de connaître l'identité de l'intéressé.

Les obligations de conservation étaient multipliées par deux: les données devaient désormais être stockées pour une durée de six mois à compter de la date de la collecte. Les sociétés fournissant des points d'accès internet au public comprenaient des sociétés privées, notamment des sociétés commerciales ou des sociétés du secteur des loisirs comme les cafés, les restaurants, les hôtels, les aéroports, et des entreprises publiques (institutions publiques proposant des services indirects aux personnes et fournissant un accès direct et rapide à des informations publiques), ainsi que des mairies, des organismes d'enseignement, des bibliothèques publiques, des centres de santé et des théâtres. L'obligation de conservation et de stockage des données à caractère personnel imposée à de telles entités exigeait des mesures appropriées, précises et sans équivoque donnant aux citoyens l'assurance que les données personnelles fournies sont enregistrées et stockées dans des conditions de sécurité. À cet égard, la loi se limitait à fixer des mesures concernant la conservation et le stockage des données, sans modifier ou compléter les dispositions juridiques relatives aux garanties devant être fournies par l'État pour veiller au respect des droits fondamentaux des citoyens. Or le cadre juridique dans un domaine si sensible doit être établi de manière claire, prévisible, et sans équivoque afin d'écartier autant que possible le risque d'arbitraire ou d'abus de la part des personnes chargées d'appliquer les dispositions juridiques. De même, la Cour a estimé que la disposition prévoyant l'identification par le biais de «toute autre procédure d'identification» permettant, directement ou indirectement, de connaître l'identité de l'utilisateur constituait une disposition imprécise qui pourrait déboucher sur des abus dans la procédure de conservation et de stockage des données par les sociétés auxquelles s'applique cette loi.

La Cour a également apprécié l'ordonnance dans la perspective de l'article 53 de la Constitution qui autorise certaines restrictions à l'exercice de certains droits ou libertés prévus par la loi, si elles sont

nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et la moralité, les droits et les libertés des citoyens, pour mener une enquête pénale ou pour parer aux conséquences d'une catastrophe naturelle ou d'une catastrophe grave. De telles mesures ne peuvent être ordonnées que si elles sont nécessaires dans une société démocratique et elles doivent être proportionnées par rapport à la situation qui les justifie. Elles doivent être appliquées de manière non discriminatoire et sans porter atteinte aux droits et aux libertés.

La Cour a observé que, dans la mesure où les dispositions adoptées par la loi soumise au contrôle constitutionnel n'étaient pas précises et prévisibles, l'atteinte portée par l'État à l'exercice des droits fondamentaux, même si elle résultait de la loi, n'était pas formulée de manière suffisamment claire et rigoureuse pour justifier la confiance des citoyens. La Cour a estimé que les conditions minimales exigées dans une société démocratique n'étaient pas pleinement respectées et que la proportionnalité de la mesure n'était pas assurée par le biais de garanties appropriées. Elle a donc jugé que les atteintes à l'exercice des droits individuels visant à servir certains droits collectifs et l'intérêt général en matière de sécurité nationale, d'ordre public et de prévention de la criminalité compromettaient l'équilibre nécessaire entre les intérêts et les droits individuels et ceux de la société dans son ensemble. La Cour a jugé que les dispositions litigieuses ne fournissaient pas les garanties suffisantes d'une protection efficace des données contre le risque d'abus et d'accès ou d'utilisation illicites des données à caractère personnel.

La Cour a en outre noté que, s'agissant des modifications concernant l'acquisition de services prépayés de communications électroniques, le législateur avait prévu un délai de douze mois au cours duquel les usagers pouvaient choisir de maintenir le service et de remplir un formulaire standard, sous peine de suspension du service à la fin de la période, s'agissant des sociétés fournissant des points d'accès internet au public. Les obligations de conservation et de stockage des données s'appliquent à compter de l'entrée en vigueur de l'acte réglementaire. Le législateur n'a prévu aucune disposition transitoire permettant aux entreprises de se mettre en conformité aux nouvelles dispositions, sans affecter les droits des usagers d'accéder à internet pendant ce délai de grâce.

Enfin, la Cour a estimé que, même si la Constitution et la jurisprudence de la Cour constitutionnelle n'excluaient pas le stockage préventif des données de trafic et de localisation, la méthode de collecte et de stockage des données permettant l'identification

des utilisateurs de services prépayés de communications électroniques (c'est-à-dire des utilisateurs connectés à un point d'accès internet) ne respectait pas le principe de proportionnalité et ne fournissait aucune garantie de confidentialité des données à caractère personnel. La Cour a jugé que ces dispositions portaient atteinte à l'essence même des droits fondamentaux, au droit à la vie familiale et privée et au secret de la correspondance, ainsi qu'à la liberté d'expression, c'est-à-dire aux dispositions des articles 1.5, 26, 28, 30 et 53 de la Constitution.

La Cour a donc, par une décision unanime, accueilli l'exception d'inconstitutionnalité soulevée par le requérant. Trois juges ont exprimé une opinion séparée.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° 1258, 08.10.2009, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 798, 23.11.2009;
- n° 440, 08.07.2014, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 653, 04.09.2014.

#### *Langues:*

Roumain.



#### *Identification:* ROM-2014-3-007

**a)** Roumanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.11.2014 / **e)** 641/2014 / **f)** Décision sur l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions des articles 34.4, 345, 346.1 et 347 du Code de procédure pénale / **g)** *Monitorul Oficial al României* (Journal officiel), 532, 17.07.2014 / **h)** CODICES (roumain).

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

5.3.13.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'être entendu**.  
5.3.13.17 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**.

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

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

Données, conservation, point d'accès internet.

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

Les procédures devant la chambre d'instruction ont un effet direct sur le déroulement et le caractère équitable de la procédure ultérieure, y compris sur le jugement lui-même, et peuvent être déterminantes dans la preuve de la culpabilité ou de l'innocence du défendeur. Les dispositions régissant ces procédures qui ne permettent pas au ministère public ou au défendeur, ou au requérant et au défendeur dans des affaires civiles, d'être présents dans les procédures à huis clos devant le juge d'instruction sont inconstitutionnelles. Le non-respect du droit d'être entendu, le fait qu'à ce stade de la procédure, les preuves soient produites par écrit par le défendeur puis fassent l'objet des observations écrites du ministère public, et le fait que le juge d'instruction ne puisse pas collecter de preuves supplémentaires ou demander la production de certains documents, ainsi que l'absence d'audience contradictoire sur ces questions, violent le droit à un procès équitable, le droit d'être entendu, le principe de la procédure orale et l'égalité des armes.

#### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle devait apprécier la constitutionnalité des articles 344.4, 345, 346.1 et 347 du Code de procédure pénale, publiés au Journal officiel, partie I, n° 486, du 15 juillet 2010. Ces dispositions régissaient la procédure devant la chambre d'instruction, une notion introduite seulement récemment dans le droit roumain de la procédure pénale.

Les requérants faisaient valoir que les dispositions précitées portaient atteinte à l'article 20 de la Constitution (concernant les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme), l'article 21.3 (concernant le droit à un procès équitable et le droit à un règlement du litige dans un délai raisonnable) et l'article 24.1 relatif aux garanties de procédure. Les requérants s'appuyaient également sur les dispositions de l'article 6 CEDH relatives au droit à un procès équitable.

Les requérants invoquaient la violation du principe du droit d'être entendu, car les réponses fournies par le ministère public aux demandes présentées et aux exceptions soulevées par le défendeur n'étaient pas communiquées à ce dernier. De plus, dès lors que le défendeur n'avait pas accès aux observations du ministère public ou aux demandes ou exceptions soulevées *ex officio* par la Cour, et dès lors qu'en vertu de l'article 345.3 le ministère public pouvait traiter des irrégularités du document de renvoi sans qu'il soit communiqué au défendeur, les requérants soutenaient que les dispositions litigieuses portaient atteinte au principe de l'égalité des armes dans la procédure pénale. De même, ils faisaient valoir que le défendeur était objectivement dans l'impossibilité de contester efficacement la légalité de certains éléments de preuve, car la preuve de leur caractère illégal exigeait la production d'autres éléments de preuve. Ils alléguaient que les questions traitées par la chambre d'instruction ne faisaient jamais l'objet d'une audience orale et contradictoire et que cela entraînait une violation du droit à un procès équitable.

II. La Cour a, dans un premier temps, souligné l'importance de la procédure devant la chambre d'instruction et son incidence sur la procédure ultérieure. La Cour a observé que la logique sous-jacente à la procédure devant la chambre d'instruction est de vérifier la compétence et la légalité de l'action intentée, ainsi que la légalité des preuves produites et des documents établis par le ministère public. Le principe est qu'à ce stade, une décision est adoptée concernant le caractère équitable de la procédure, de sorte que l'affaire peut être examinée au fond. En vertu de l'article 346.5 du Code de procédure pénale, les preuves rejetées par le juge à ce stade ne peuvent pas être prises en considération au stade de l'examen au fond.

La Cour a jugé que la procédure devant la chambre d'instruction était essentielle et avait une incidence directe sur le déroulement et le caractère équitable de la procédure ultérieure, y compris sur le jugement en tant que tel.

S'agissant de la violation du principe du droit d'être entendu, qui relève du principe de l'égalité des armes et du droit à un procès équitable, la Cour a observé qu'en vertu de l'article 344.4 du Code de procédure pénale, le juge d'instruction communique les demandes formulées et les exceptions soulevées par le défendeur, ainsi que celles soulevées *ex officio*, au ministère public, qui peut ensuite répondre par écrit dans un délai de dix jours. La Cour a noté qu'alors que le ministère public a accès aux documents produits pour le compte du défendeur, la défense ne reçoit ni les exceptions soulevées *ex officio* par le tribunal ni les réponses du ministère public. Le défendeur est donc privé de la possibilité effective de

présenter des observations sur les éléments produits par la partie adverse, ou de présenter des demandes ou soulever des exceptions s'agissant de sa mise en examen. Il en va de même dans les procédures civiles: les requérants et les défendeurs dans les procédures civiles sont écartés de la procédure devant la chambre d'instruction. Le législateur a totalement limité la possibilité pour les parties d'être informées et de présenter des observations concernant les exceptions soulevées *ex officio* et les allégations du ministère public, ce qui les place dans une position défavorable par rapport au ministère public.

La Cour a observé que le ministère public jouait un rôle limité au stade de la procédure devant la chambre d'instruction. Considérant l'objet de la procédure devant cette dernière, l'importance des preuves dans le procès pénal et le rôle joué par le ministère public, la Cour a estimé, dans son arrêt n° 190 du 26 février 2008, publié au Journal officiel, partie I, n° 213, du 20 mars 2008, que les dispositions de l'article 131.1 de la Constitution permettaient l'adoption de lois organiques ou ordinaires, mais que ces dispositions ne pouvaient pas limiter le contenu des dispositions constitutionnelles.

La Cour a ensuite apprécié la violation du droit à une audience contradictoire et publique, qui relève du droit à un procès équitable. Elle a indiqué que les dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme et la jurisprudence de la Cour européenne assurent une protection minimale et que la loi fondamentale et la jurisprudence de la Cour constitutionnelle peuvent garantir un niveau de protection supérieur. S'agissant des dispositions de l'article 20.2 de la Constitution et de l'article 53 CEDH, la Cour a jugé que les garanties procédurales résultant de l'article 691 CEDH et de l'article 21.3 de la Constitution sont applicables, en matière pénale, non seulement à la procédure au fond, mais également à la procédure devant la chambre d'instruction, dès lors qu'elles sont plus protectrices que les dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Le droit à une audience contradictoire est également essentiel. Il comprend le droit du défendeur dans une procédure pénale, et du défendeur (ainsi que du requérant) dans une procédure civile, de comparaître devant le tribunal. Ce principe permet un contact direct entre le juge et les parties, qui peuvent présenter leurs allégations selon un certain ordre, ce qui facilite l'établissement correct des faits. Cependant, en vertu des articles 345, 346.1 et 347 du Code de procédure pénale, la procédure devant la chambre d'instruction ne prévoit pas une audience contradictoire dans laquelle les parties à la procédure peuvent présenter leurs allégations, mais s'articule autour des observations écrites du défendeur et des réponses fournies par le ministère public.

Concernant le droit des parties à un procès équitable (en particulier au regard du droit d'être entendu, du droit à une audience contradictoire et du droit à l'égalité des armes), la Cour a observé, d'une part, que les preuves produites au stade de l'examen au fond ne peuvent pas être prises en considération et, d'autre part, que le juge d'instruction joue un rôle déterminant au regard de la légalité des preuves produites et des poursuites, puisque c'est la seule personne qui peut statuer sur ces questions. Ses actions ont une incidence directe sur le déroulement et le caractère équitable du procès car, une fois la procédure lancée, le juge saisi au fond ne peut plus se prononcer sur les preuves précédemment rejetées ou sur la légalité des preuves déclarées recevables au stade de l'instruction. Lorsque la décision devient définitive, aucune base juridique ne permet au défendeur de contester les questions tranchées au stade de l'instruction.

La Cour a en outre observé que le juge d'instruction n'était pas autorisé à recueillir de nouveaux éléments de preuve pour établir la légalité des éléments produits au stade des poursuites par le ministère public, sans audience contradictoire et sans exercice du droit d'être entendu. À ce stade, le juge peut seulement faire un contrôle formel de la légalité des preuves ou de la nécessité d'en rejeter certaines. Le ministère public collecte et produit des éléments de preuve à charge ou à décharge du suspect ou du défendeur. Si l'affaire concerne plus d'un défendeur, les éléments de preuve à décharge de l'un d'eux peuvent être à charge d'un autre.

De plus, dans certains cas, les faits ayant permis d'obtenir certains éléments de preuve déterminent de manière directe et implicite la légalité des éléments de preuve. L'incapacité du juge d'instruction de recueillir de nouveaux éléments de preuve ou de demander la production de certains documents, ainsi que l'absence d'audience contradictoire sur ces questions, peuvent rendre impossible l'éclaircissement des faits de l'espèce, ce qui peut avoir un impact sur l'appréciation juridique.

La Cour a jugé que la procédure devant la chambre d'instruction concernant la légalité des preuves produites et les agissements du ministère public avait un effet direct sur la résolution du litige au fond et pouvait être décisive au moment de prouver la culpabilité ou l'innocence du défendeur. Elle a estimé qu'en réglementant ainsi ces questions, compte tenu de l'incidence de cette procédure sur les stades ultérieurs du procès, le législateur avait violé le droit des parties à un procès équitable, le droit d'être entendu, le droit à une audience contradictoire et le principe de l'égalité des armes.

La Cour a donc décidé, par une décision unanime, d'accueillir partiellement l'exception d'inconstitutionnalité. Elle a jugé inconstitutionnelles les dispositions de l'article 344.4 du Code de procédure pénale et la solution législative résultant des articles 345.1 et 346.1 du Code de procédure pénale, qui prévoient que le juge d'instruction statue hors de la présence du ministère public et du défendeur. La Cour a en outre jugé inconstitutionnelles les dispositions de l'article 347.3 du Code de procédure pénale, en combinaison avec les dispositions des articles 344.4, 345.1 et 346 dudit Code.

#### Renvois:

##### Cour constitutionnelle:

- n° 599, 21.10.2014, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 551, 05.08.2010;
- n° 1.503, 18.11.2010, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 8, 05.01.2011;
- n° 190, 26.02.2008, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 213, 20.03.2008;
- n° 482, 09.11.2004, *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 1.200, 15.12.2004.

##### Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Deweert c. Belgique*, n° 6903/75, 27.02.1980;
- *Eckle c. Allemagne*, n° 8130/78, 15.07.1982;
- *Engel et autres c. Pays-Bas*, n°s 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 08.06.1976;
- *Imbrioscia c. Suisse*, n° 13972/88, 24.11.1993;
- *John Murray c. Royaume-Uni*, n° 18731/91, 08.02.1996;
- *Korellis c. Chypre*, 60804/00, 03.12.2002;
- *Vera Fernández-Huidobro c. Espagne*, n° 74181/01, 02.05.2007;
- *Borgers c. Belgique*, n° 12005/86, 30.10.1991;
- *Klimentyev c. Russie*, n° 46503/99, 23.05.2007;
- *Rowe et Davis c. Royaume-Uni*, n° 28901/95, 16.02.2000;
- *Brandstetter c. Autriche*, n°s 11170/84; 12876/87; 13468/87, 28.08.1991;
- *Tierce et autres c. Saint-Marin*, n°s 24954/94, 24971/94 et 24972/94, 25.07.2000;
- *Koottummel c. Autriche*, n° 49616/06, 10.03.2010;
- *Schlumpf c. Suisse*, n° 29002/06, 08.01.2009;
- *Igual Coll c. Espagne*, n° 37496/04, 10.03.2009.

#### Langues:

Roumain.



# Russie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* RUS-2014-3-005

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.09.2014 / **e)** 24 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), n° 226, 03.10.2014 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2.2.11 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Orientation sexuelle.**

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:*

Relations sexuelles non conventionnelles / Enfance / Censure.

*Sommaire (points de droit):*

La loi qui interdit la «promotion des relations sexuelles non conventionnelles» auprès des mineurs n'est pas contraire à la Constitution.

*Résumé:*

I. Les requérants ont été condamnés à une amende équivalant à 89 € pour avoir fait la «promotion des relations sexuelles non conventionnelles» auprès d'enfants. Ils estiment que la loi viole l'article 29 de la Constitution qui garantit la liberté d'expression.

II. La Cour a dit que la loi ne criminalise pas l'homosexualité en tant que telle. La Constitution garantit l'égalité des citoyens devant la loi. L'orientation sexuelle ne peut pas être un critère de limitation des droits du citoyen. De plus, l'article 21 de la Constitution protège la dignité de l'individu et rien ne peut motiver son abaissement. D'autre part, il n'existe aucun traité international qui oblige à reconnaître les couples de même sexe.

D'après la Constitution, la maternité et l'enfance sont placées sous la protection de l'État. La loi votée par les députés avait été conçue pour «sauver un enfant de l'impact d'une information, qui pourrait le pousser vers des relations sexuelles non conventionnelles, ce qui l'empêchera de pouvoir construire une famille».

D'après la Cour, l'interdiction de parler publiquement des «relations sexuelles non traditionnelles» ne s'apparente pas à une forme de censure. Les discussions sur ce sujet peuvent avoir lieu dans la presse. La législation interdit ou limite la diffusion des informations sur les relations sexuelles qui peut porter atteinte à la santé ou au développement psychique des enfants.

*Langues:*

Russe.



*Identification:* RUS-2014-3-006

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.10.2014 / **e)** 26 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), n° 260, 14.11.2014 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.6.9.1 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – **Conditions d'accès à la fonction publique.**

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

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

5.4.9 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit d'accès aux fonctions publiques.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Service militaire obligatoire.

*Sommaire (points de droit):*

L'accomplissement du service militaire peut être considéré comme une «exigence de réputation» particulière pour les fonctionnaires. En même temps,

les normes de la loi doivent préciser la période durant laquelle les personnes n'ayant pas accompli leur service militaire sans motif légitime ne peuvent entrer dans la fonction publique.

### Résumé:

I. La Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie a demandé de clarifier la restriction de l'accès aux services publics pour ceux qui sont réfractaires au service militaire obligatoire.

À l'origine de l'examen de l'affaire se trouvait une demande du Parlement de la République tchétchène.

Des amendements à la loi sur la fonction publique adoptés en 2013 ont restreint l'accès aux services publics des personnes n'ayant pas accompli leur service militaire sans motif légitime tels que l'état de santé ou la poursuite d'études supérieures. Les normes en question s'appliquent aussi bien aux fonctionnaires qui entrent dans la fonction publique qu'aux fonctionnaires déjà en poste. Cependant, depuis longtemps sur le territoire de la République tchétchène, l'appel au service militaire n'a pas été effectué. Récemment, un petit nombre de personnes a été appelé à accomplir le service militaire. Compte tenu de ces circonstances, le Parlement de la République tchétchène a déposé une requête devant la Cour constitutionnelle.

Le requérant estime que les dispositions attaquées violent les principes de la liberté du travail et l'égalité d'accès au service public. Ces dispositions limitent les droits humains et civiques. De plus, les normes contestées ont caractère rétroactif et détériorent la situation des fonctionnaires existants.

Sur cette base, ils estiment qu'elles sont contraires aux articles 6, 15, 17, 19, 32 (partie 4), 37 (partie 1) et 55 de la Constitution.

II. En raison de la nature de la fonction publique, des exigences professionnelles et morales peuvent être demandées aux fonctionnaires actuels et potentiels.

L'un des critères les plus importants devrait être le respect de l'État, le respect de la Constitution et des lois. Par conséquent, l'accomplissement du service militaire peut être considéré comme une exigence de réputation particulière pour les fonctionnaires. Le non-respect de ce devoir sans justification légale réduit l'autorité de la fonction publique. Ainsi, les normes contestées en général ne contredisent pas la Constitution.

En même temps, les normes contestées ne précisent pas le délai dans lequel les personnes ne peuvent

entrer dans la fonction publique. Ainsi, la limitation pour eux est plus sévère que les mêmes mesures appliquées aux contrevenants.

D'après les lois, les personnes qui ont commis une infraction administrative peuvent être disqualifiées jusqu'à 3 ans. En outre, les personnes qui ont commis un délit ou un crime peuvent être interdits jusqu'à 5 ans. Même les auteurs de crimes graves et très graves ont le droit de postuler pour des postes dans la fonction publique après effacement du casier judiciaire. Ainsi, les normes contestées ont un caractère indéfini. Ainsi, elles ne sont pas compatibles avec les exigences constitutionnelles de rationalité et d'équité, ainsi que de proportionnalité des restrictions aux droits et libertés. Par conséquent, dans cette partie, elles ne sont pas conformes à la Constitution. Le législateur fédéral doit faire les amendements appropriés pour supprimer l'existence de restrictions disproportionnées par rapport aux droits des citoyens.

### Langues:

Russe.



### Identification: RUS-2014-3-007

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.12.2014 / **e)** 32 / **f)** / **g)** Rossiyskaya Gazeta (Journal officiel), n° 293, 24.12.2014 / **h)** CODICES (russe).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

1.6.2 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Fixation des effets par la juridiction.**

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

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

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

Escroquerie, peines, égalité / Peines, égalité.

### Sommaire (points de droit):

La spécification de la responsabilité pénale pour escroqueries spécialisées à l'égard des intérêts des entrepreneurs n'est pas en soi contraire à la

Constitution. Cependant, la norme contestée du Code pénal permet, en violation du principe d'égalité, de condamner à des sanctions différentes pour des actes similaires d'escroquerie sur une grande échelle. Dans cette partie, la disposition législative contestée viole la Constitution.

### Résumé:

I. Par une décision, la Cour constitutionnelle a obligé le législateur à éliminer les inégalités de traitement dans la poursuite pénale pour escroquerie.

En 2012, des amendements au Code pénal ont ajouté des nouvelles infractions en matière d'escroquerie. Le législateur a complété le Code en ajoutant des cas d'escroqueries spécialisées en matière économique et financière (prêts, assurance, etc.). Ces nouvelles infractions visent les entrepreneurs et les employés d'organisations commerciales. Les sanctions pour escroqueries spécialisées sont moins sévères que pour les escroqueries ordinaires.

Un chef d'entreprise a été poursuivi pour des manœuvres frauduleuses vis-à-vis de ses clients de près de 7,5 millions de roubles (200 000 euros). Initialement, ses actions ont été considérées comme le résultat de fraudes aggravées (peine encourue: jusqu'à 10 ans d'emprisonnement). Cependant, au cours de la procédure devant le juge du fond, le procureur a demandé de requalifier ces actes en «escroquerie spécialisée» en matière économique et financière (peine encourue: jusqu'à 5 ans d'emprisonnement). Il a expliqué sa position par un changement du droit pénal. Les victimes de l'affaire ont contesté la position du procureur, guidé par la loi pénale désormais libéralisée. Le juge a suspendu le procès et s'est adressé à la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie par le biais d'une question préjudicielle.

Le juge du fond, auteur de la question préjudicielle, estime que la norme attaquée donne des avantages importants et injustifiés aux entrepreneurs et aux employés d'organisations commerciales par rapport aux autres citoyens ordinaires. Pour le juge du fond, les sanctions ne prennent pas en compte le danger public de ces «crimes». En outre, le juge du fond estime que la disposition législative contestée viole les droits des victimes dans la mesure où elle limite leur droit au juge, c'est-à-dire leur accès à la justice et aux mécanismes de réparation. Sur cette base, le juge du fond estime que la disposition législative en question est contraire aux articles 9 et 52 de la Constitution.

II. Le législateur a le droit de mettre la législation pénale en conformité avec les nouvelles réalités sociales. Dans le même temps, cette réforme doit répondre aux principes constitutionnels.

La qualification pénale pour escroquerie en matière économique exige deux critères formels. D'une part, le délinquant doit être un entrepreneur individuel ou un cadre des organes de gestion d'une organisation commerciale. D'autre part, celui qui est suspecté d'escroquerie ne peut être condamné à ce titre que s'il a commis une violation délibérée de ses obligations contractuelles. Enfin, dans tous les autres cas, il peut être poursuivi pour escroquerie dite ordinaire et non pour escroquerie dite spécialisée.

La Cour a noté que l'escroquerie à grande échelle est un crime et qu'un acte similaire en matière d'infractions économiques est un délit. En conséquence, l'entrepreneur pourrait demander une libération conditionnelle, l'effacement d'une éventuelle condamnation pour cette infraction de son casier judiciaire et à recevoir un certain nombre d'autres «préférences» prévues par le Code pénal. Les différences continueront en dehors du système pénal (par exemple, la restriction de la participation aux élections en tant que candidat).

De plus, la disposition controversée ne permet pas d'individualiser la responsabilité et d'évaluer l'importance des dommages à une victime particulière. En outre, la norme contestée ne prévoit aucune circonstance atténuante et aggravante.

La Cour constitutionnelle a conclu que la spécification de la responsabilité pénale pour escroqueries spécialisées à l'égard des intérêts des entrepreneurs n'est pas en soi contraire à la Constitution. Cependant, la norme contestée du Code pénal, en violation du principe d'égalité, permet d'assigner des sanctions différentes pour des actes similaires d'escroquerie sur une grande échelle. Dans cette partie, la disposition législative contestée viole la Constitution.

Enfin, la Cour constitutionnelle a donné au législateur fédéral six mois pour éliminer les divergences avec la loi fondamentale. Pendant ce temps, peuvent être adoptées de nouvelles normes en matière d'infractions économiques qui répondent aux exigences constitutionnelles.

Si, à la date fixée, les réformes nécessaires ne sont toujours pas intervenues, les dispositions de l'article 159-4 du Code pénal seront automatiquement nulles et non avenues.

### Langues:

Russe.



# Serbie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SRB-2014-3-004

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 30.10.2014 / **e)** UŽ-6596/2011 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel), 124/2014 / **h)** CODICES (anglais, serbe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile, refus / Asile, protection subsidiaire, critères / Asile, demandeur, retour, vie, danger.

*Sommaire (points de droit):*

Avant de rejeter une demande d'asile, il faut impérativement se prononcer sur la question de savoir si le demandeur réunit les conditions requises pour bénéficier du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire; les motifs du rejet d'une demande d'asile ne sauraient suffire dans chaque cas particulier pour rejeter la protection subsidiaire.

*Résumé:*

I. O.I.O, résidant dans un centre pour demandeurs d'asile, avait introduit un recours constitutionnel contre la décision du tribunal administratif pour violation du droit à un procès équitable, du droit à un procès dans un délai raisonnable et du droit d'asile, reconnus par les articles 32.1 et 57 de la Constitution, ainsi que pour violation de l'article 6 CEDH. Le tribunal administratif avait rejeté l'action du requérant contre la décision de la commission du droit d'asile, au motif qu'elle était mal fondée.

Le requérant alléguait qu'il craignait pour sa vie s'il était renvoyé en Somalie, car il avait été recruté de force, violenté, contraint d'obéir à des ordres et grièvement blessé par les membres de factions militaires contrôlées par Al-Shabaab, que Mogadiscio est extrêmement dangereuse et qu'il appartenait à une catégorie sociale particulière et serait en butte à des persécutions et assassiné s'il était renvoyé en Somalie.

À son avis, le tribunal administratif aurait dû tenir une audience, compte tenu de la complexité de l'affaire, de l'absence d'interprète pour une partie de la procédure et des doutes concernant la véracité de sa déclaration, doutes que les organes administratifs avaient mentionnés et qui avaient constitué les motifs déterminants de leurs décisions. Le requérant alléguait aussi que le tribunal administratif ne s'était pas prononcé sur l'affaire dans le cadre de sa plénitude de juridiction, qu'il ne lui avait pas accordé le droit d'asile dans le contexte de la protection des réfugiés et qu'il n'avait pas, non plus, mentionné les éléments de preuve émanant d'organisations internationales, d'États, d'organisations non gouvernementales et de médias.

II. La Cour constitutionnelle a fait remarquer que le tribunal administratif, conformément aux dispositions de l'article 33.2 de la loi relative au contentieux administratif, s'était prononcé sans tenir d'audience, estimant que la question dont il était saisi était telle qu'elle ne nécessitait manifestement pas que les parties soient entendues directement ni que les faits soient établis de manière particulière. Lorsque des décisions sont prises relativement à des demandes d'asile, une audience a lieu devant un organe administratif compétent en la matière et c'est à cette occasion que sont établis les faits pertinents pour la décision. L'absence d'audience n'entraîne pas automatiquement une violation du droit à un procès équitable, en particulier si les considérants de la décision relative à la légalité de la procédure administrative contiennent les motifs pour lesquels la conclusion a été que, dans le cas concret, il était inutile de tenir une audience.

S'agissant de l'affirmation selon laquelle le tribunal administratif n'aurait pas pris en considération des éléments de preuve émanant d'organisations internationales, d'États, d'organisations non gouvernementales et de médias, qui confirmaient un degré élevé de violence dans le pays d'origine du requérant, la Cour constitutionnelle a pris acte de l'obligation qui incombe aux organes chargés de se prononcer sur les demandes d'asile de rechercher s'il y a une possibilité d'accorder une autre forme de protection, conformément à la loi. Par exemple, la protection subsidiaire est une forme de protection que

la Serbie accorde aux étrangers qui, s'ils étaient renvoyés dans leur pays d'origine, seraient exposés à la torture ou à un traitement inhumain et dégradant ou dont la vie, la sécurité et la liberté seraient menacées de violence à grande échelle, en raison d'une agression extérieure ou d'un conflit armé interne ou de violations massives des droits de l'homme (article 2 de la loi relative à l'asile). Les organes qui se prononcent sur les demandes d'asile sont tenus de rechercher d'office si les conditions d'octroi de la protection subsidiaire sont réunies lorsqu'un étranger résidant sur le territoire serbe ne réunit pas les conditions requises pour bénéficier du droit de refuge (article 4.2).

La Cour constitutionnelle a jugé que, sur le fondement des articles 2, 4.2 et 30.1.2 de la loi relative à l'asile, avant de rejeter une demande d'asile, il fallait impérativement se demander si le demandeur réunissait les conditions requises pour bénéficier du droit d'asile ou de la protection subsidiaire. Cela signifie que les motifs du rejet d'une demande d'asile ne sauraient être suffisants dans chaque cas particulier pour rejeter la protection subsidiaire. Celle-ci est accordée aux étrangers dont la liberté, la sécurité ou la vie serait mise en danger par la violence générale causée par un conflit armé interne s'ils retournaient dans leur pays d'origine. La juridiction de première instance aurait donc dû prendre en considération les rapports d'organisations internationales, d'organisations non gouvernementales qui s'occupent de protection des droits de l'homme, ainsi que d'autres éléments de preuve, en ce qui concerne la situation concrète en Somalie sur le plan politique et sur celui de la sécurité et, sur ce fondement, elle aurait jugé que, dans la présente affaire, les conditions de l'octroi au requérant de la protection subsidiaire étaient réunies.

La Cour constitutionnelle a établi que le raisonnement suivi dans la décision de la commission du droit d'asile ne contenait pas de motifs constitutionnellement et juridiquement acceptables pour conclure que le requérant ne réunissait pas les conditions requises pour bénéficier de la protection subsidiaire au titre de l'article 4.2 de la loi relative au droit d'asile et que la faute commise par la commission du droit d'asile n'avait pas été réparée par le tribunal administratif. Il y avait eu une violation du droit du requérant à une décision de justice dûment motivée, en tant qu'élément du droit à un procès équitable, et le seul moyen d'effacer les conséquences préjudiciables de cette violation consistait pour la Cour constitutionnelle à casser le jugement du tribunal administratif et à ordonner qu'une nouvelle décision soit adoptée à l'issue d'une nouvelle procédure.

La Cour constitutionnelle a rejeté au motif qu'ils étaient manifestement mal fondés les griefs concernant une violation du droit à un procès équitable dans un délai raisonnable; la procédure devant les organes administratifs et le tribunal administratif avait duré à peine plus de huit mois.

La Cour constitutionnelle a rejeté les griefs concernant la violation du droit d'asile, au motif qu'ils étaient prématurés. Elle a cité sa propre jurisprudence ainsi que la jurisprudence pertinente de la Cour européenne des Droits de l'Homme: *Sufi et Elmi c. le Royaume-Uni*, 8319/07 et 11449/07, 28 juin 2011, et *K.A.B. c. Suède*, 34098/11, 5 septembre 2013, sur la situation en Somalie. Elle a fait remarquer, en outre, que la Cour européenne des Droits de l'Homme avait indiqué à la Serbie, en application de l'article 39 de son règlement, que le requérant ne devait pas être expulsé jusqu'à nouvel ordre. La Cour constitutionnelle a conclu que, dans le cadre de la nouvelle procédure, il faudrait prendre en compte la situation actuelle en Somalie pour évaluer si les conditions de l'octroi au requérant de la protection subsidiaire sont réunies.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Sufi et Elmi c. le Royaume-Uni*, 8319/07 et 11449/07, 28.06.2011;
- *K.A.B. c. Suède*, 34098/11, 05.09.2013.

#### Langues:

Anglais, serbe.



# Slovaquie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SVK-2014-3-003

**a)** Slovaquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 28.10.2014 / **e)** PL. ÚS 24/14 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (slovaque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.3.4.6.1 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe – **Admissibilité.**

4.9.2.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Référendums et autres instruments de démocratie directe – **Admissibilité.**

4.9.2.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Référendums et autres instruments de démocratie directe – **Effets.**

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Mariage, couple de même sexe / Couple, même sexe, mariage, droit / Couple, même sexe, adoption, droit / Couple, même sexe, droits / Couple, même sexe, protection / Référendum, question, limite.

*Sommaire (points de droit):*

L'irrévocabilité des droits de l'homme signifie qu'il n'est pas possible de réduire le niveau des droits de l'homme prévu par la Constitution. Si l'objet d'un référendum pouvait aboutir à l'élargissement de l'éventail des droits de l'homme, un tel référendum serait acceptable au regard de la Constitution. Si l'objet du référendum pouvait aboutir à une diminution des droits de l'homme au point de compromettre la nature de l'État de droit, un tel référendum ne serait pas acceptable au regard de la Constitution.

*Résumé:*

I. En Slovaquie, un référendum peut être décidé à la suite d'une pétition signée par au moins 350 000 électeurs. Les questions doivent concerner l'intérêt général mais le référendum ne doit pas porter sur les droits fondamentaux et les libertés fondamentales.

Il est possible de recourir à un référendum pour trancher des questions cruciales d'intérêt général (article 93.2 de la Constitution). Aucune question relative aux droits fondamentaux, aux libertés fondamentales, aux impôts, aux taxes ou au budget de l'État ne peut faire l'objet d'un référendum (article 93.3 de la Constitution).

La Cour constitutionnelle peut, à la demande du Président de la République, qui annonce l'organisation du référendum, vérifier si l'objet (la question) du référendum est conforme à la Constitution. En 2014, 408 000 électeurs ont demandé au Président d'annoncer l'organisation d'un référendum sur les questions suivantes:

1. Partagez-vous l'avis selon lequel le terme «mariage» ne peut pas être employé pour désigner une autre forme de cohabitation que l'union entre un homme et une femme?

2. Partagez-vous l'avis selon lequel des couples ou des groupes de personnes de même sexe ne peuvent pas être autorisés à adopter des enfants puis à les élever?

3. Partagez-vous l'avis selon lequel aucune autre forme de cohabitation que le mariage ne devrait bénéficier de la protection et des droits et obligations spécifiques que l'ordre juridique accorde exclusivement au mariage et aux conjoints à la date du 1<sup>er</sup> mars 2014 (en particulier, la reconnaissance, l'enregistrement et la certification d'une communauté de vie par une autorité publique, ou la possibilité d'adoption d'un enfant par le conjoint du parent de cet enfant)?

4. Partagez-vous l'avis selon lequel les établissements scolaires ne peuvent pas obliger des enfants à suivre des cours dans le domaine du comportement sexuel ou de l'euthanasie si leurs parents et les enfants eux-mêmes ne sont pas d'accord avec le contenu de l'enseignement?

Le Président doutait que la première question soit d'intérêt général car la Constitution avait récemment été modifiée dans le même sens. En outre, la question concernait le droit au respect de la vie

privée, que le Président envisageait dans la perspective de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Le Président se demandait si la deuxième et la troisième question pouvaient être acceptées parce qu'elles concernent le droit au respect de la vie privée (article 19 de la Constitution) et les droits énoncés à l'article 41.4 de la Constitution (les parents jouissent du droit à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants; les enfants ont le droit d'être entretenus et éduqués par leurs parents). Le Président invoquait à l'appui de ses arguments la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de la Cour de Justice de l'Union européenne. Selon lui, la troisième question était, en outre, formulée de manière imprécise.

Quant à la quatrième question, le Président estimait qu'elle impliquait un rétrécissement du programme scolaire, ce qui pouvait porter atteinte à l'essence même du droit à l'éducation.

En conséquence, le Président avait demandé à la Cour de vérifier si les questions étaient conformes à l'article 93.3 combiné aux articles 1.2, 7.5, 12.2, 19.2, 41.1, 41.4, 42.1 et à l'article 93.2 de la Constitution.

II. La Cour a souligné que c'était la (toute) première fois qu'elle était amenée à contrôler l'objet d'un référendum dans le cadre de cette compétence particulière. Elle a fait référence à sa jurisprudence avec l'affaire II. ÚS 31/97 (*Bulletin* 1997/2 [SVK-1997-2-005]; interprétation contraignante de la Constitution) dans laquelle la Cour avait jugé qu'une demande de réforme de la Constitution pouvait faire l'objet d'un référendum. La Cour avait indiqué qu'un référendum pouvait avoir des conséquences juridiques, mais la question de savoir si le résultat de ce référendum aboutirait à une réforme de la Constitution n'était pas pertinente en l'espèce. Dans cette affaire, la Cour s'était intéressée exclusivement à la conformité de l'objet du référendum avec la Constitution, mais pas aux autres aspects du référendum.

Un référendum ne doit pas avoir pour objet les droits fondamentaux et les libertés fondamentales. Une interprétation plus large de ce principe pourrait aller à l'encontre de la fonction (finalité) des référendums. La Cour considère également comme des droits fondamentaux et des libertés fondamentales les dispositions des traités relatifs aux droits de l'homme et non pas seulement celles de la Constitution. La compétence pour contrôler l'objet d'un référendum doit être distinguée du contrôle juridictionnel abstrait habituel des dispositions légales. L'idée d'interdire les référendums consacrés aux droits de l'homme est

enracinée dans la protection des personnes et la prévention du risque de totalitarisme. Certains États vont même jusqu'à protéger les libertés par l'«*Ewigkeitsklausel*» (interdiction de modifier certains articles de la Constitution).

En Slovaquie, l'article 12 de la Constitution garantit l'irrévocabilité des droits de l'homme et l'article 93.3 de la Constitution a une finalité analogue. La Cour a fait valoir que cette irrévocabilité signifiait qu'il n'était pas possible de réduire le niveau des droits de l'homme prévu par la Constitution. Cela implique que, si l'objet d'un référendum pouvait aboutir à l'élargissement de l'éventail des droits de l'homme, un tel référendum serait acceptable au regard de la Constitution. Si l'objet du référendum pouvait aboutir à une diminution des droits de l'homme, un tel référendum ne serait pas acceptable au regard de la Constitution.

Question 1: La Cour a déclaré que le fait que le mariage ait été récemment défini dans la Constitution prouvait clairement que la question était d'intérêt général. Plus précisément, l'article 41.1 de la Constitution est ainsi libellé: «Le mariage est une union sans équivalent entre un homme et une femme. La République slovaque accorde au mariage une protection et un soutien complets dans son propre intérêt.».

La Cour a ajouté qu'il n'existait pas de droit au mariage entre personnes de même sexe selon la Cour européenne des Droits de l'Homme. Une réponse positive à la première question dans le cadre d'un référendum valide renforcerait la définition constitutionnelle actuelle du mariage. Il n'y aurait donc pas de diminution du niveau des droits de l'homme du point de vue de la Constitution ou des normes de la Cour européenne des Droits de l'Homme. En conséquence, la Question 1 a été déclarée acceptable.

Question 2: Selon la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, c'est aux États membres qu'il appartient de décider s'ils autorisent l'un des membres d'un couple non marié (qu'il soit homosexuel ou hétérosexuel) ou une personne ayant contracté un partenariat enregistré à adopter un enfant de l'autre partenaire. En revanche, s'ils autorisent cela pour les couples hétérosexuels non mariés, alors il est discriminatoire d'interdire complètement aux couples de même sexe d'adopter. Le Code de la famille autorise l'adoption par des époux ou par un beau-parent marié, si bien que l'adoption repose dans tous les cas sur le mariage, comme dans l'arrêt *Gas et Dubois* de la Cour européenne des Droits de l'Homme. De ce point de vue, la deuxième question ne diminuerait pas le

niveau du droit au respect de la vie privée (article 19) dans le sens prévu par l'article 93.3 de la Constitution. En conséquence, la Question 2 a été déclarée acceptable.

Question 3: La Cour a estimé que (théoriquement) cette question n'avait aucune connotation liée à l'appartenance sexuelle. Elle exclut toutes les formes de cohabitation en dehors du mariage du bénéfice de certains droits qui découlent du «mariage». Ces droits sont liés au droit au respect de la vie privée. La Cour a constaté que l'ordre juridique donnait aussi à d'autres formes de cohabitation (comme dans le cas des couples non mariés) ces droits particuliers. De ce point de vue, la question était ambiguë. En outre, elle pouvait aboutir à une diminution du niveau du droit au respect de la vie privée pour d'autres formes de cohabitation déjà reconnues. En conséquence, la Question 3 a été déclarée inacceptable, car elle n'est pas conforme à l'article 93.3, combiné à l'article 19.2 de la Constitution.

Question 4: La Cour a fait valoir que cette question pouvait aboutir à un équilibre acceptable entre les intérêts de l'enfant, d'une part (article 42.1 de la Constitution, en vertu duquel toute personne a droit à l'éducation) et les intérêts des parents, d'autre part (article 41.4 de la Constitution, en vertu duquel les parents jouissent du droit à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants; article 24.2 de la Constitution relatif à la liberté de religion). La mise en œuvre concrète du résultat pourrait faire naître un litige constitutionnel, mais il s'agit d'une question de contrôle de normes. En conséquence, la Question 4 a été déclarée acceptable.

III. Des opinions dissidentes ont été formulées. Un juge a fait valoir que toute la méthodologie aurait dû être différente. Au lieu de l'interdiction de diminuer le niveau des droits, il aurait fallu simplement employer le critère «concernant des droits fondamentaux». De ce point de vue, il ne pouvait accepter que la quatrième question. Le critère de référence aurait dû être non pas tel ou tel article de la Constitution ou la jurisprudence de Strasbourg, mais la Constitution elle-même, c'est-à-dire la constitutionnalité. Il a cité, en outre, la décision de la Cour constitutionnelle italienne – *Corte Costituzionale*, 45/2005, *Bulletin* 2005/1 [ITA-2005-1-001].

Dans son opinion dissidente, un autre juge a déclaré qu'il insisterait plus sur les conséquences normatives d'un référendum. Il a accepté la méthodologie fondée sur l'interdiction de la diminution du niveau des droits de l'homme, mais en suggérant que cette notion recouvre, non seulement les droits de l'homme, mais aussi les principes de l'interdiction des discriminations, de l'État de droit et de la démocratie,

voire même du Droit naturel. De ce point de vue, il ne pouvait pas, non plus, autoriser la deuxième question.

#### *Renseignements complémentaires:*

Le Président a annoncé l'organisation du référendum conformément à la décision de la Cour constitutionnelle. Ce référendum a eu lieu le 7 février 2015. La participation à celui-ci ayant représenté seulement 21,41% de l'ensemble des électeurs, le référendum a été invalidé. En effet, selon l'article 98.1 de la Constitution, pour que les résultats du référendum soient valables, il faut que la majorité absolue des électeurs inscrits y ait participé et que la décision ait été approuvée à la majorité absolue des suffrages exprimés.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Gas et Dubois c. France*, n° 25951/07, 15.06.2012.

Cour constitutionnelle d'Italie:

- n° 45/2005, 13.01.2005, *Bulletin* 2005/1 [ITA-2005-1-001].

#### *Langues:*

Slovaque.



# Slovénie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> septembre 2014 – 31 décembre 2014

La Cour constitutionnelle a tenu pendant la période considérée 25 sessions, 13 plénières et 12 en chambres: 4 en chambre civile, 5 en chambre administrative et 3 en chambre pénale. La Cour constitutionnelle a déclaré recevables 66 nouvelles affaires et requêtes en contrôle de légalité/constitutionnalité U-I et 327 nouvelles affaires Up- (recours constitutionnels).

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché 109 affaires concernant des questions de constitutionnalité et de légalité, ainsi que 397 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 notifiées aux parties.

Cependant, les arrêts et décisions sont publiés et accessibles au public:

- dans un annuaire officiel (version slovène intégrale, y incluses 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 IUS-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 slovène et en anglais).

### Décisions importantes

*Identification:* SLO-2014-3-011

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 21.02.2013 / **e)** Mp-1/12 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 18/13 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.5.3 Institutions – Organes législatifs – **Composition**.  
 4.5.3.4 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Mandat des membres**.  
 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, contrôle / Élection, résultat, confirmation.

*Sommaire (points de droit):*

Le Conseil national ne peut refuser de confirmer l'élection de l'un de ses membres, en raison de doutes qui pèsent sur son intégrité morale, que sur la base d'un recours introduit à cette fin devant lui et dont l'examen mettrait en évidence des preuves suffisantes en ce sens. Le Conseil national ne peut se saisir lui-même de pareille affaire ni prendre de son propre chef une telle décision qui emporterait violation du droit de vote.

*Résumé:*

Par une décision n° Mp-1/12, la Cour constitutionnelle a pris la décision de confirmer l'élection d'un membre du Conseil national (chambre haute du Parlement slovène). Le requérant avait été élu membre du Conseil national lors des élections de 2012 mais, à l'occasion de sa première session, le Conseil national n'avait pas confirmé son élection en raison de doutes qui pesaient sur son intégrité morale.

À propos de l'élection des membres du Conseil national, la Cour constitutionnelle a d'abord fait remarquer que le droit de vote était garanti par l'article 43.2 de la Constitution. La protection de ce droit est régie par la loi sur le Conseil national; le processus de confirmation dans leurs fonctions des membres du Conseil national se déroule après les élections. Dans le cadre de ce processus, il est possible de faire valoir d'éventuelles irrégularités

constatées dans le déroulement des élections et l'établissement des résultats, par le moyen d'un recours déposé devant le Conseil national.

La Cour constitutionnelle a conclu que le refus de confirmer dans ses fonctions un membre élu du Conseil national pouvait être assimilé à la volonté de ne pas reconnaître les résultats officiellement proclamés d'une élection. Le Conseil national ne peut prendre pareille décision qu'après avoir examiné un recours en ce sens dont il aurait été saisi et après en avoir conclu que des irrégularités se sont produites pendant les élections qui ont eu – ou auraient pu avoir – une incidence sur les résultats. Si les résultats ne sont pas mis en cause par un semblable recours, l'élection ne peut être contestée. La Cour constitutionnelle a ajouté que la mise en cause éventuelle de l'intégrité morale d'un candidat ne relevait pas de la compétence discrétionnaire du Conseil national.

La Cour constitutionnelle a conclu que le refus de confirmer le requérant dans ses fonctions n'avait aucune base constitutionnelle ni légale et, conformément à l'article 43.2 de la Constitution, constituait une décision arbitraire qui emportait violation du droit à l'éligibilité du candidat élu et du droit de vote de celles et ceux qui l'avaient élu.

La décision a été prise à l'unanimité. Le juge Petrič ne remplissait pas les conditions pour se prononcer dans cette affaire. Le juge Sovdat a formulé une opinion concordante.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* SLO-2014-3-012

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 14.11.2013 / **e)** U-I-146/12 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 107/13 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

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

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit de l'Union européenne.**

2.1.3.2.2 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour de Justice de l'Union européenne.**

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

3.26 Principes généraux – **Principes fondamentaux du Marché intérieur.**

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

5.2.2.7 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Age.**

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

Discrimination, justification / Révocation, raisons d'âge / Emploi, fin de contrat, discrimination.

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

Toute mesure par laquelle il serait mis fin aux contrats de travail de fonctionnaires qui remplissent les conditions statutaires requises pour l'obtention d'une pension de retraite, emporterait discrimination pour des raisons d'âge et de sexe. Mais en l'espèce, la discrimination pour des raisons d'âge est admissible car elle répond à plusieurs objectifs: garantir des finances publiques pérennes, conserver une pyramide des âges équilibrée dans la fonction publique et prévenir tout différend quant à la capacité des fonctionnaires à remplir leurs obligations au-delà d'un certain âge. En revanche, la discrimination fondée sur le sexe ne poursuit aucun but légitime.

#### *Résumé:*

I. Le médiateur des droits de l'homme contestait la conformité à la Constitution d'une disposition de la loi relative à l'équilibre des finances publiques, selon laquelle il serait mis fin aux contrats de travail des fonctionnaires dès qu'ils rempliraient les conditions statutaires requises pour bénéficier d'une pension de retraite.

II. La Cour constitutionnelle a réexaminé la réglementation litigieuse de différents points de vue et elle a surtout cherché à savoir si cette disposition emportait violation de l'interdiction de toute forme de discrimination pour des raisons d'âge ou de sexe (article 14.1 de la Constitution). La Cour constitutionnelle a tout d'abord fait remarquer que l'interdiction de toute forme de discrimination était un principe universel du droit international, également régi par le droit de l'Union européenne. Plus particulièrement, la Cour constitutionnelle a mis en avant la Directive 2000/78/EC et la Directive 2006/54/EC, qui sont déjà transcrites dans l'ordre juridique national, notamment par les

dispositions contestées de la loi relative à l'équilibre des finances publiques. La Cour a rappelé qu'il devait être tenu compte des législations primaire et secondaire de l'Union européenne – et aussi de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne – pour examiner la conformité à la Constitution de réglementations nationales qui impliquent la mise en œuvre du droit de l'Union européenne. Elle a également précisé les effets de l'article 3a.3 de la Constitution qui détermine l'incidence du droit de l'Union européenne sur l'ordre juridique national. La Cour constitutionnelle ne s'est donc pas prononcée dans cette affaire uniquement sur la base des dispositions constitutionnelles nationales. Pour prendre sa décision, elle s'est également appuyée sur le droit de l'Union européenne et sur la jurisprudence pertinente de la Cour de justice de l'Union européenne.

La Cour constitutionnelle a examiné, sous l'angle de la discrimination fondée sur l'âge, la question de la résiliation des contrats de travail lorsque sont remplies les conditions exigées de leurs titulaires pour bénéficier d'une pension de retraite. Cette disposition particulière crée une distinction entre les fonctionnaires en fonction de leur âge, dans la mesure où elle n'est applicable qu'à ceux des fonctionnaires plus âgés qui remplissent les conditions précitées. Toutefois, la Cour a rappelé que, selon le droit de l'Union européenne et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, pareille discrimination pouvait être admise à la condition qu'elle poursuive un but légitime et que les moyens mis en œuvre pour atteindre cet objectif soient à la fois appropriés et nécessaires.

La Cour constitutionnelle a estimé que la mesure litigieuse avait pour principal objectif de garantir l'équilibre dans le temps des finances publiques; il ne s'agit pas là, en soi, d'un but légitime au regard de la Constitution, qui serait de nature à rendre admissible la discrimination qu'il suppose, fondée sur l'âge. Pour autant, la Cour a dit que la réglementation contestée avait aussi deux autres objectifs, à savoir: le maintien d'une pyramide des âges équilibrée au sein de l'Administration et la prévention de tout différend quant à la capacité des fonctionnaires à s'acquitter de leurs missions au-delà d'un certain âge. D'un point de vue constitutionnel, ces deux objectifs pourraient légitimement permettre de différencier les fonctionnaires selon leur âge. La Cour constitutionnelle a conclu que la mesure litigieuse était à la fois appropriée et nécessaire pour atteindre simultanément et dans la mesure la plus large possible les objectifs visés. La mesure en cause n'est pas disproportionnée; en effet, celles et ceux auxquels elle s'adresse ont droit à leur pension de retraite à

taux plein. En outre, la disposition en cause n'induit pas une mise à la retraite d'office; en effet, il n'est pas interdit aux intéressé(e)s de chercher un nouvel emploi ou de poursuivre leurs activités professionnelles ailleurs. La Cour constitutionnelle a donc conclu qu'il y avait cohérence entre la réglementation litigieuse et l'interdiction de la discrimination basée sur l'âge.

La Cour constitutionnelle a alors procédé à l'examen de la mesure litigieuse sous l'angle de la discrimination fondée sur le sexe. Jusqu'en 2019, lorsque les conditions du départ à la retraite pour les hommes et pour les femmes seront parfaitement identiques, les conditions d'obtention d'une pension de retraite seront déterminées selon des modalités différentes pour les hommes et pour les femmes. Par conséquent, cette mesure qui met fin obligatoirement aux contrats de travail dans les conditions précitées, traite différemment les fonctionnaires, selon qu'ils sont des hommes ou des femmes, et emporte donc violation de l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe. La Cour constitutionnelle a dit que l'ingérence dans le droit des fonctionnaires de sexe féminin à un traitement non discriminatoire était déjà en soi incompatible avec la Constitution, dans la mesure où elle ne poursuit pas un but conforme à cette Constitution. En conséquence, cette mesure ne saurait être réputée cohérente avec l'interdiction de toute discrimination fondée sur le sexe. Il incombe donc désormais au législateur de porter remède à cette non-conformité à la Constitution et de fixer les modalités de la mise en œuvre de la décision en cause, qui devrait demeurer en vigueur jusqu'à l'achèvement de cette réforme législative.

III. Le premier et le second points du dispositif de la décision ont été adoptés à l'unanimité. Les troisième et quatrième points de ce même dispositif ont été adoptés à la majorité de huit voix contre une. Le juge Jadek Pensa a voté contre. La Cour constitutionnelle a adopté le cinquième point du dispositif à la majorité de six voix contre trois. Les juges Jadek Pensa, Korpič-Horvat et Sovdat ont voté contre. Ces trois magistrats ont formulé des opinions dissidentes.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* SLO-2014-3-013

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 18.12.2013 / **e)** U-I-155/11 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 114/13 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.1.1.3 Sources – Catégories – Règles écrites – **Droit de l'Union européenne.**

2.1.3.2.2 Sources – Catégories – Jurisprudence – Jurisprudence internationale – **Cour de Justice de l'Union européenne.**

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

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

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

5.3.13.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Effet suspensif du recours.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile, refus, droit de recours / Expulsion, remède, effectif / Expulsion, pays tiers sûr.

*Sommaire (points de droit):*

Une voie de recours judiciaire contre une ordonnance portant rejet d'une demande de protection internationale fondée sur l'application du concept de «tiers pays sûr» qui ne suspendrait pas l'exécution éventuelle de pareille ordonnance, n'est pas compatible avec le droit à une protection judiciaire effective ni avec le droit à un recours effectif.

*Résumé:*

I. Le médiateur pour les droits de l'homme contestait les dispositions de la loi relative à la protection internationale, qui créait le concept de «tiers pays sûr», au motif qu'elles ne respectaient pas le principe de non-refoulement. En d'autres termes, il prétendait que ces dispositions n'étaient pas compatibles avec la Constitution, ni avec la Convention de Genève relative au statut des réfugiés (1951), ni avec l'article 3 CEDH.

II. La Cour constitutionnelle a d'abord expliqué que le principe de non-refoulement était contenu dans l'article 18 de la Constitution (interdiction de tout traitement inhumain ou dégradant). Elle a insisté sur le fait que cette disposition constitutionnelle impliquait un niveau de protection au moins équivalent à celui accordé aux particuliers par l'article 3 CEDH et par l'article 33.1 de la Convention de Genève. Dans la mesure où la réglementation contestée donnait lieu à une norme de mise en œuvre, la Cour constitutionnelle a noté, en outre, que les dispositions pertinentes de l'Union européenne et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne qui en découle, devaient être prises en compte pour l'examen de cette affaire. Plus particulièrement, elle a insisté sur le fait que, conformément à l'article 78.1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, il convenait de développer une politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire qui, conformément aux décisions adoptées par la Cour de justice de l'Union européenne, doit être conforme à la Convention de Genève.

La Cour constitutionnelle a constaté que les États ont le droit de contrôler l'entrée des étrangers sur leurs territoires, la délivrance en leur faveur d'autorisations de séjour et les expulsions ou les extraditions. Pour autant, la souveraineté d'un État est limitée par l'interdiction qui lui est faite de déplacer, expulser ou extraditer un ressortissant vers un autre État où il y aurait un risque grave de le voir soumis à un traitement inhumain. Le principe de non-refoulement garantit aux requérants le droit de pénétrer et de séjourner sur le territoire de l'État auquel ils ont demandé protection, comme aussi le droit d'accès à des procédures équitables et effectives à l'issue desquelles les autorités compétentes décideront si leur déplacement, leur expulsion ou leur extradition pourraient emporter violation de ce principe. Le déplacement, l'expulsion ou l'extradition d'un requérant vers un pays tiers sans qu'il soit tenu compte de sa demande au fond, porte atteinte au principe de non-refoulement. L'État ne peut agir de la sorte que dans des circonstances exceptionnelles et s'il a la certitude que le pays tiers est sûr pour le requérant. Seul un État qui a ratifié la Convention de Genève et la Convention européenne des Droits de l'Homme et qui respecte les mécanismes de contrôle définis par l'une et l'autre conventions peut être réputé constituer un pays tiers «sûr».

La Cour constitutionnelle a précisé que les critères d'appréciation du niveau de sûreté en vigueur dans un pays tiers – tels que déterminés par les dispositions contestées – sont cohérents avec les exigences qui découlent du principe de non-refoulement. Par conséquent, les dispositions litigieuses de la loi sur la protection internationale ne sont pas incompatibles avec l'article 18 de la Constitution.

Pour autant, la Cour constitutionnelle a conclu que certaines dispositions de la loi sur la protection internationale faisaient débat, s'agissant, notamment, des principes de clarté et de précision dans la formulation des réglementations (article 2 de la Constitution), dans la mesure où elles ne définissent pas la situation juridique des requérants au regard de la protection internationale avec une clarté et un degré de certitude suffisants. Cette imprécision relative pourrait être à l'origine d'applications disparates de la loi par les pouvoirs publics, voire de comportements arbitraires. En outre, la Cour constitutionnelle a insisté sur l'importance décisive qu'elle accorde aux droits de l'homme – tels que déterminés par l'article 18 de la Constitution – et sur le caractère irréparable des conséquences qu'aurait, pour un requérant, le fait d'être soumis à la torture ou à un traitement inhumain. La Cour a dit que tout recours juridique contre une décision de rejet d'une demande de protection internationale fondée sur le concept d'un pays tiers sûr, qui n'aurait pas d'effet suspensif sur l'exécution de pareille mesure, porterait atteinte au droit à une protection juridique effective (premier paragraphe de l'article 23), comme au droit à un recours effectif (article 25 de la Constitution).

III. Les points 1 et 3 du dispositif de la décision ont été adoptés à l'unanimité. Le point 2 a été adopté à la majorité de cinq voix contre trois. Les juges Klampfer, Pogačar et Desinger ont voté contre.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



*Identification:* SLO-2014-3-014

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 21.03.2014 / **e)** U-I-313/13 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 22/14 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

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

3.13 Principes généraux – **Légalité.**

4.8.7 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Aspects budgétaires et financiers.**

4.10.7 Institutions – Finances publiques – **Fiscalité.**

#### 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

Bien immobilier, valeur, évaluation / Impôt, foncier / Impôt, national / Impôt, communal.

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

Le principe de la légalité exige que l'assiette de l'impôt foncier soit fixée par la loi et que la réglementation applicable à l'évaluation des biens immobiliers ne soit pas entièrement adoptée par de simples décrets d'application.

Des recours juridiques appropriés doivent être prévus contre les décisions relatives à la valeur d'un bien immobilier et, par conséquent, à la détermination de l'assiette de l'impôt exigible sur ce bien.

Il doit y avoir de bonnes raisons et des motifs pertinents pour fixer des taux d'imposition différents pour certains groupes de biens immobiliers.

Pour l'essentiel, l'impôt foncier est un impôt communal. Il doit être réglementé de façon à respecter les principes de l'autonomie financière et fonctionnelle des collectivités locales.

##### *Résumé:*

I. Plusieurs requêtes et une pétition avaient été déposées pour solliciter l'examen de la conformité à la Constitution de la loi sur la fiscalité immobilière.

II. Pour déterminer l'assiette de l'impôt, la loi litigieuse s'appuyait sur la loi relative à l'évaluation générale du patrimoine immobilier. La Cour constitutionnelle a également examiné la conformité à la Constitution des dispositions pertinentes de cette loi. Elle a tout d'abord cherché à savoir si, lors de l'établissement de l'impôt, la détermination de l'assiette était conforme au principe constitutionnel de la légalité (article 147 de la Constitution). Elle a précisé que, selon la loi sur la fiscalité immobilière, l'assiette retenue pour l'évaluation de l'impôt foncier correspondait à la valeur sur le marché du bien considéré – laquelle est déterminée par la procédure d'évaluation générale du patrimoine immobilier. L'élaboration de modèles de valorisation du patrimoine et la détermination des méthodes d'évaluation générale sont deux éléments déterminants de ce processus. La Cour constitutionnelle a constaté que la réglementation applicable à l'élaboration de ces modèles – telle que fixée par la loi relative à l'évaluation générale du patrimoine immobilier – ne déterminait pas de façon suffisamment claire et précise quelle était la situation juridique des justiciables

redevables de l'impôt. Elle prévoyait également que les seuls décrets d'application détermineraient le contenu des règles applicables aux méthodes d'évaluation générale du patrimoine immobilier, lesquelles ne devraient pourtant relever que de la compétence du législateur. Et elle a conclu, en conséquence, que les dispositions pertinentes n'étaient pas compatibles avec l'article 147 de la Constitution.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle a examiné, sous l'angle du droit à l'égalité devant la loi (article 14.2 de la Constitution), les taux d'imposition différents fixés pour certains groupes de biens immobiliers. La Cour a estimé que le législateur n'avait pas été en mesure de produire de vraies raisons qui auraient pu justifier la fixation de taux d'imposition différents pour des résidences officiellement occupées – par opposition à des biens équivalents restés inoccupés – et pour la valeur immobilière d'infrastructures productrices d'énergie – par rapport à d'autres biens industriels et commerciaux. En conséquence, la Cour a déclaré non conformes à l'article 14.2 les dispositions pertinentes de la loi relative à la fiscalité immobilière. En outre, la Cour a dit que la réglementation des recours juridiques visés par la loi relative à la fiscalité immobilière ne garantissait qu'un droit d'appel de pure forme contre l'évaluation de la valeur d'un bien sur le marché avec, pour conséquence, une restriction apportée à l'exercice du droit à recours tel que visé par l'article 25 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a également cherché à savoir si les règles qui gouvernent l'affectation et la répartition des recettes de l'impôt foncier entre l'État et les collectivités locales ainsi que la réglementation des autorisations données à ces dernières pour gérer les recettes correspondantes – dans les conditions prévues par la loi relative à la fiscalité immobilière – étaient conformes aux principes de l'autonomie financière et fonctionnelle des collectivités locales tels que fixés par les articles 9, 138, 140 et 142 de la Constitution et par l'article 9 de la Charte européenne de l'autonomie locale. Elle a conclu que la répartition des recettes fiscales entre les collectivités locales et l'État – telle que fixée par la loi relative à la fiscalité immobilière – n'était pas, en soi, incompatible avec la Constitution; la part de ces recettes fiscales attribuée aux collectivités locales satisfait aux critères exigés par la Constitution dans sa définition des sources de financement de ces entités. La taxe foncière est, pour l'essentiel, un impôt municipal et le gros des recettes qu'elle génère devrait revenir aux collectivités locales. La disposition pertinente de la loi relative à la fiscalité immobilière n'est donc pas conforme à l'article 140 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a également estimé, à propos de l'autonomie financière des collectivités locales appelées à lever les impôts locaux, que ces

entités devaient disposer d'une latitude suffisante pour pouvoir gérer ces impôts en tant que source du financement de leurs activités et en fonction des circonstances locales. Une réglementation qui autorise les collectivités territoriales à augmenter ou diminuer le taux d'imposition de 50 % pour des raisons liées à leurs politiques territoriale et économique – sous certaines conditions restrictives supplémentaires – ne leur garantit pas une capacité de décision suffisante pour qu'elles puissent remplir efficacement leurs obligations constitutionnelles et légales avec leurs ressources propres. En conséquence, la réglementation litigieuse n'est pas conforme aux articles 140 et 142 de la Constitution. La Cour constitutionnelle a également insisté sur le fait que, pendant la période de transition définie par la loi contestée, les recettes générées par la fiscalité immobilière ont été intégralement versées au budget de l'État; de ce fait, les collectivités locales étaient totalement dépendantes du budget de l'État. En conséquence, la réglementation litigieuse n'a pas respecté l'autonomie financière des collectivités locales garantie par l'article 142 de la Constitution.

Dès lors que les dispositions fondamentales de la loi relative à la fiscalité immobilière – sans lesquelles aucune autre de ses dispositions ne peut entrer en vigueur – ne sont pas conformes à la Constitution, la Cour a pris la décision d'abroger la loi dans son intégralité. Elle a également conclu que la loi relative à l'évaluation générale du patrimoine immobilier n'était pas conforme à la Constitution, dans la mesure où elle s'appuyait sur l'évaluation générale du seul patrimoine soumis à l'impôt. Pour que les collectivités locales ne soient pas privées d'une partie de leurs ressources, en attendant que soit adoptées de nouvelles règles en matière de fiscalité immobilière, la Cour constitutionnelle a décidé que, pendant cette période, les décrets qui avaient déterminé – avant l'adoption de la loi relative à la fiscalité immobilière – l'obligation de paiement de certains impôts locaux (tels que les sommes dues au titre de l'utilisation des terrains à bâtir ou de l'entretien des routes forestières ou encore la taxe foncière) resteraient en vigueur.

III. La décision a été adoptée à l'unanimité. Les juges Mozetič, Deisinger, Klampfer, Korpič-Horvat, Petrič, Sovdat et Zobec ont formulé des opinions concordantes.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Suède

## Cour administrative suprême

### Décisions importantes

*Identification:* SWE-2014-3-001

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 20.06.2013 / **e)** 7936-11 / **f)** / **g)** HFD 2013 ref. 42 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Prison, peine, exécution / Libération conditionnelle / Détenue, purgeant sa peine dans son pays d'origine / Détenue, libération conditionnelle, prolongation du délai.

*Sommaire (points de droit):*

La prolongation du délai à l'issue duquel un détenu peut bénéficier d'une libération conditionnelle, en raison du transfèrement de celui-ci en Suède, est disproportionnée et constitue par là même une violation de l'article 5.1 CEDH.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, une juridiction finlandaise avait condamné un ressortissant suédois à sept années d'emprisonnement. Selon le droit finlandais, il pouvait, si certains critères étaient réunis, bénéficier d'une libération conditionnelle après avoir purgé la moitié de sa peine. L'intéressé avait demandé à ce que sa peine soit exécutée en Suède, ce qui lui avait été accordé. Après son transfèrement en Suède, l'administration suédoise des services pénitentiaires et de probation avait décidé, conformément au droit suédois, qu'il pourrait bénéficier d'une libération conditionnelle au plus tôt lorsqu'il aurait purgé les deux tiers de sa peine. Cela signifiait qu'il pouvait bénéficier d'une libération conditionnelle en Suède, au plus tôt, 14 mois après la date à laquelle cela aurait été le cas s'il avait purgé sa peine en Finlande.

II. La Cour administrative suprême a jugé que les règles de droit suédoises étaient applicables à l'exécution de la peine finlandaise, y compris les règles de droit suédoises concernant la libération conditionnelle. Elle a cependant déclaré que le transfèrement en question devait aussi être compatible avec la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Eu égard à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (*Szabó c. Suède* et *Csoszánzski c. Suède*; arrêts du 27 juin 2006), la Cour a constaté qu'une prolongation de la durée effective d'emprisonnement à l'occasion de l'exécution d'une décision de justice étrangère pouvait être contraire à l'article 5 CEDH.

Étant donné que la durée effective d'emprisonnement a été prolongée d'un tiers et qu'il restait à l'intéressé, au moment de son transfèrement, moins de trois mois à effectuer jusqu'à la libération conditionnelle à laquelle il pouvait s'attendre en Finlande, la Cour administrative suprême a jugé que la prolongation par la Suède était disproportionnée.

*Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Csoszánzski c. Suède*, n° 22318/02, 26.10.2004;
- *Szabó c. Suède*, n° 28578/03, 27.06.2006.

*Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2014-3-002

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 29.10.2013 / **e)** 658-660-13 / **f)** / **g)** HFD 2013 ref. 71 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

*Ne bis in idem*, infraction fiscale / Infraction fiscale, surtaxes / Infraction fiscale, sanction pénale / Infraction fiscale, mise en examen, nouveau procès.

*Sommaire (points de droit):*

Le système suédois de surtaxes et d'infractions fiscales est incompatible avec le droit de ne pas être jugé ou sanctionné deux fois pour la même infraction si la procédure a pour origine des faits identiques. En conséquence, une mise en examen pour une infraction fiscale constitue un obstacle procédural à l'imposition d'une surtaxe fondée sur la même communication d'informations erronées.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, une personne avait été mise en examen pour, entre autres, infractions fiscales aggravées ayant pour origine la communication d'informations erronées dans ses déclarations de revenus. Peu après la mise en examen, le fisc suédois avait imposé une surtaxe fondée sur la même communication d'informations erronées.

II. La Cour administrative suprême s'est référée à sa jurisprudence pertinente de 2009. Dans cette affaire, la Cour avait examiné des surtaxes qui avaient été imposées à une personne à la suite d'une condamnation pénale pour infraction fiscale. La Cour avait conclu que le système suédois était conforme à la Convention européenne des Droits de l'Homme et qu'il n'y avait eu aucune violation de l'interdiction de punir deux fois en vertu de l'article 4 Protocole 7 CEDH (RÅ 2009 réf. 94).

Eu égard à la jurisprudence récente de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de la Cour de justice de l'Union européenne, la Cour, par une décision rendue en assemblée plénière, a opéré un revirement par rapport à ses conclusions antérieures. Elle a conclu que, dans la présente affaire, la décision du fisc d'imposer une surtaxe constituait une violation de l'article 4 Protocole 7 CEDH. En conséquence, elle a fait droit au recours interjeté à l'encontre de la décision du fisc et elle a annulé les surtaxes.

*Renseignements complémentaires:*

La Cour administrative suprême a accordé le droit à un nouveau procès en l'espèce car le fisc avait imposé des surtaxes à une personne sur le fondement de la même communication d'informations erronées que celle qui avait conduit précédemment à

une mise en examen pour infractions fiscales (1112-13 et 1113-13, 05.06.2014).

*Renvois:*

Cour administrative suprême:

- RÅ 2009 ref. 94.

*Langues:*

Suédois.

*Identification: SWE-2014-3-003*

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 08.11.2013 / **e)** 4496-12 / **f)** / **g)** HFD 2013 ref. 72 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie**.  
 3.7 Principes généraux – **Relations entre l'État et les Institutions religieuses et philosophiques**.  
 5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion**.  
 5.3.18 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de conscience**.  
 5.3.41.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit de vote**.  
 5.3.41.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Liberté de vote**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, témoins de Jéhovah, participation / Subventions publiques, valeurs démocratiques, condition préalable / Élection, vote, obligation de voter / Religion, État, neutralité.

*Sommaire (points de droit):*

Le fait qu'une communauté religieuse, en raison de sa foi, recommande à ses membres d'éviter de participer aux élections générales ne signifie pas en soi que la communauté soit opposée à la gouvernance démocratique. Par ces motifs, la communauté ne saurait être privée de subventions publiques.

**Résumé:**

I. La Cour administrative suprême peut, dans certaines circonstances, vérifier si une décision prise par le gouvernement est contraire à une disposition légale. Ce mécanisme s'appelle le contrôle de légalité. Il y a une condition préalable au contrôle de légalité, à savoir que la décision implique l'examen des droits ou obligations de caractère civil d'une personne, conformément aux dispositions de l'article 6.1 CEDH.

Le gouvernement avait rejeté la demande de subventions publiques de Témoins de Jéhovah car cette communauté recommande à ses membres de ne pas participer aux élections générales. Le gouvernement estimait que cette communauté ne satisfaisait pas à l'obligation de respecter les valeurs démocratiques fondamentales, ce qui est une condition préalable pour pouvoir percevoir des subventions publiques, selon la disposition légale pertinente.

II. Selon la Cour administrative suprême, le droit de vote, garanti à tous dans des conditions d'égalité, fait partie des principes fondamentaux d'une société démocratique. Néanmoins, le fait que l'on puisse attendre des citoyens qu'ils fassent usage de leur droit de participer à la vie publique ne comprend pas l'obligation pour eux de le faire.

Eu égard à la liberté de religion et à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, la Cour a jugé que l'État doit être neutre quand il prend des décisions concernant l'attribution de subventions publiques à des communautés religieuses.

En conséquence, une communauté religieuse qui, en raison de sa foi, recommande à ses membres d'éviter de participer aux élections générales ne saurait être privée de subventions publiques pour ce motif.

La décision du gouvernement a été jugée illégale puis a été annulée.

**Langues:**

Suédois.

**Identification:** SWE-2014-3-004

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c) / d)** 19.02.2014 / **e)** 3004-12 / **f) / g)** RÅ 2014 ref. 12 / **h).**

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

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

Procès, délai raisonnable, recours, efficace / Sécurité sociale, maladie, prestations, voyage à l'étranger, autorisation / Sécurité sociale, maladie, prestations, remboursement, sommes indûment versées.

**Sommaire (points de droit):**

Dans une affaire de violation du droit à un procès dans un délai raisonnable, tel qu'il est reconnu par l'article 6 CEDH, le moyen le plus efficace pour indemniser l'intéressée en raison de la violation consiste à réduire la demande de remboursement formulée à l'encontre de l'intéressée lorsque cela peut se faire dans le cadre de l'affaire dont la justice est déjà saisie.

S'agissant de décider de quel montant une demande de remboursement doit être réduite, la longueur du délai est le facteur le plus important. Cela dit, la nature de l'affaire et son importance pour l'intéressé(e) peuvent aussi être prises en considération.

**Résumé:**

I. Une personne qui percevait des prestations d'assurance maladie versées par la caisse de sécurité sociale suédoise s'était rendue en Russie pour plusieurs mois. Selon le droit suédois, si une personne veut conserver le bénéfice des prestations d'assurance maladie pendant son déplacement à l'étranger, elle doit en demander l'autorisation à la caisse de sécurité sociale avant de quitter la Suède.

La personne concernée n'avait pas demandé d'autorisation. En conséquence, la caisse de sécurité sociale avait décidé qu'elle devait rembourser les prestations d'assurance maladie. L'intéressée lui avait alors demandé de revenir sur sa décision. Vingt-deux mois plus tard, la caisse de sécurité sociale avait décidé de ne pas revenir sur sa décision. Après un recours interjeté en vain devant le tribunal administratif, la Cour administrative d'appel avait jugé

que la procédure devant la caisse de sécurité sociale avait duré si longtemps que cela constituait une violation du droit à un procès dans un délai raisonnable. En conséquence, la Cour administrative d'appel avait réduit de moitié la demande de remboursement (de 40 000 SEK à 20 000 SEK).

II. La personne concernée et la caisse de sécurité sociale ont toutes deux introduit un recours devant la Cour administrative suprême, qui a mis onze mois à décider qu'il convenait d'accorder l'autorisation d'introduire un recours.

La Cour a alors jugé que la très longue procédure, tant devant la caisse de sécurité sociale, qu'en justice, constituait une violation du droit à un procès dans un délai raisonnable, reconnu par l'article 6 CEDH. La Cour administrative d'appel avait estimé que le moyen le plus efficace pour indemniser l'intéressée en raison de cette violation consistait à réduire la demande de remboursement formulée à l'encontre de l'intéressée car cela pouvait se faire dans le cadre de l'affaire dont la justice était déjà saisie.

La Cour n'a vu aucun obstacle juridique à cette solution. Elle a déclaré que la longueur du délai était le facteur le plus important s'agissant de décider de quel montant une demande de remboursement doit être réduite. Cela dit, la nature de l'affaire et son importance pour l'intéressé(e) peuvent aussi être prises en considération. En l'espèce, la Cour a jugé que la réduction de 20 000 SEK, accordée par la Cour administrative d'appel, constituait une réparation équitable de la violation.

#### *Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2014-3-005

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 19.06.2014 / **e)** 7110-13 et 7111-13 / **f)** / **g)** RÅ 2014 ref. 43 / **h)**.

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

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

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

Infraction fiscale, surtaxes / Infraction fiscale, relaxe, conséquences pour la procédure relative aux surtaxes.

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

Lorsque des surtaxes ont été imposées avant qu'une personne n'ait été mise en examen pour des infractions fiscales ayant pour origine la même communication d'informations erronées et que la mise en examen a conduit à la relaxe prononcée par une décision de justice juridiquement contraignante, alors que la procédure concernant les surtaxes est encore pendante, les surtaxes sont annulées.

#### *Résumé:*

I. Le fisc suédois avait fait usage de son pouvoir discrétionnaire pour évaluer les revenus d'une personne en 2007 et 2008 et lui imposer des surtaxes. La personne concernée avait fait appel des décisions. Tandis que l'affaire était examinée par la Cour administrative d'appel, l'intéressé avait été mis en examen pour infractions fiscales ayant pour origine la même communication d'informations erronées. Il avait été relaxé en vertu d'une décision juridiquement contraignante du tribunal de grande instance.

II. Selon la Cour administrative suprême, il résultait de l'article 4.1 Protocole 7 CEDH et de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme qu'il fallait clore la procédure concernant les surtaxes. Pour ce faire, elle a annulé les surtaxes.

#### *Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2014-3-006

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 09.10.2014 / **e)** 3468-3470-13 / **f)** / **g)** RÅ 2014 ref. 65 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Infraction fiscale, surtaxes / Infraction fiscale, acte de mise en examen, modification / Infraction fiscale, biens immobiliers.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsque des surtaxes sont fondées sur la même communication d'informations erronées qu'un acte de mise en examen et que la procédure pénale est encore pendante lorsque le fisc décide d'imposer des surtaxes, ces surtaxes sont annulées.

*Résumé:*

I. La personne concernée avait été mise en examen pour des infractions fiscales concernant notamment des transactions liées à la vente de biens immobiliers. L'acte de mise en examen avait par la suite été modifié, si bien que la vente n'en faisait plus partie. Le fisc suédois avait décidé d'imposer des surtaxes concernant la vente des biens immobiliers.

II. La Cour administrative suprême a jugé que les surtaxes étaient fondées sur la même communication d'informations erronées que l'acte de mise en examen et que la procédure pénale était encore pendante quand le fisc avait décidé d'imposer des surtaxes. Le fisc n'avait donc pas le droit d'imposer des surtaxes, même si la partie de l'acte de mise en examen concernant la vente de biens immobiliers n'avait jamais été jugée par le tribunal de grande instance. Les surtaxes ont été annulées.

*Langues:*

Suédois.



## Suisse

### Tribunal fédéral

### Décisions importantes

*Identification:* SUI-2014-3-006

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Deuxième Cour de droit social / **d)** 15.09.2014 / **e)** 9C\_810/2013 / **f)** A. contre Caisse de compensation du canton de Berne / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 140 I 305 / **h)** CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.3.9 Sources – Techniques de contrôle – **Interprétation téléologique**.

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Congé parental / Père / Allocation parentale / Allocation de congé parental / Allocation, sociale, État / Égalité, homme-femme, assurances.

*Sommaire (points de droit):*

Article 16b de la loi fédérale sur les allocations pour perte de gain (LAPG); article 8 de la Constitution fédérale (égalité de traitement); article 8 et article 14 CEDH; indemnité en cas de paternité.

Selon le texte légal clair et la volonté explicite du législateur, les pères ne peuvent déduire de l'article 16b LAPG le droit à une indemnité pour perte de gain.

L'article 16b LAPG ne comprend pas la notion de congé parental, telle qu'elle existe dans d'autres pays européens, mais règle exclusivement le droit des mères à une indemnité après la naissance. Aucune discrimination contraire à la loi – aussi à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme – n'existe.

Une répartition du droit sur les deux parents exigerait une base légale et fait donc déjà défaut dans le cadre de la réglementation existante (droit pendant 14 semaines), parce qu'une telle répartition serait incompatible avec l'article 4 de la Convention n° 183 de l'OIT sur la protection de la maternité, prévue pour ratification, lequel garantit aux femmes le droit à un congé maternité minimal incompressible de 14 semaines.

### Résumé:

Quelques semaines après la naissance de son fils, le recourant a déposé une demande d'indemnité parentale pour un congé de paternité de six semaines. La caisse de compensation du canton de Berne a dénié tout droit à l'allocation pour perte de gain et le recours y relatif a été rejeté par le Tribunal administratif du canton de Berne. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours.

Depuis 2005, le congé maternité d'au moins 14 semaines est inscrit dans le Code des obligations (article 329f CO) et dans la loi sur les allocations pour perte de gain (article 16b ss LAPG). D'après cette dernière, toute femme obligatoirement assurée à l'assurance vieillesse durant les 9 mois précédant l'accouchement, qui a exercé une activité lucrative au moins 5 mois au cours de cette période et qui est salariée à la date de l'accouchement, a droit à une indemnité journalière d'un montant de 80% du revenu moyen obtenu avant le début du droit à l'allocation.

Le recourant allègue que l'octroi d'un congé maternité payé repose tant sur des considérations biologiques que sociales. Les 8 premières semaines du congé maternité (les couches) seraient accordées pour des raisons biologiques contraignantes qui pourraient justifier une inégalité de traitement. En revanche, de la 9<sup>e</sup> à la 14<sup>e</sup> semaine, le droit au congé et à l'indemnité de la femme n'est plus accordé pour des raisons biologiques contraignantes, mais pour établir un lien avec l'enfant, et donc pour des raisons sociales. La loi sur le travail (LTr) délimite nettement ces deux parties: alors que l'article 35a.3 LTr prévoit une interdiction de travailler de 8 semaines visant la protection de la santé des accouchées, chaque mère est libre de renoncer au reste du droit au congé dès la 9<sup>e</sup> semaine et de reprendre son activité lucrative, perdant ainsi son droit à l'indemnité. Le recourant estime que le congé maternité devient de fait dès la 9<sup>e</sup> semaine un congé parental et que celui-ci doit être neutre sous l'angle du genre. Dès lors, le droit exclusif de la mère à ce congé contrevient à l'égalité de traitement (article 8.3 de la Constitution), au droit au respect de la vie privée et familiale (article 13.1 de la Constitution) et à la Convention européenne des Droits de l'Homme (article 14 combiné avec l'article 8 CEDH).

Selon l'article 8.3 de la Constitution, toutes les autorités étatiques sont tenues de traiter de manière égale la femme et l'homme et de veiller à l'égalité sociale des genres. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, est licite un traitement différencié si des différences biologiques excluent absolument une égalité de traitement. La répartition traditionnelle des rôles ne peut justifier une inégalité de traitement.

D'après l'article 190 de la Constitution, le Tribunal fédéral doit appliquer les lois fédérales et le droit international. Il peut cependant vérifier la constitutionnalité d'une loi fédérale et inviter le législateur à modifier la disposition litigieuse par une décision incitative.

La loi doit s'interpréter en premier lieu selon la lettre, le sens et le but visé, sur la base d'une méthode téléologique. Si plusieurs interprétations sont possibles, il convient de choisir celle qui correspond le mieux aux principes constitutionnels; toutefois, cette interprétation a ses limites dans la mesure où un nouveau droit en matière d'assurance sociale ne saurait être créé contre la volonté claire du législateur.

Le libellé de l'article 16b LAPG est clair et sans équivoque: seules les femmes ont droit à une indemnité de maternité. Les travaux parlementaires montrent clairement que le but de la loi prévu par le législateur exclut que les pères puissent déduire un droit à un congé et à une indemnité en raison de la naissance de leur enfant, même si le congé pour motifs familiaux les défavorise en fait en raison de leur genre. Cette inégalité est consciemment voulue par le législateur.

Le Tribunal fédéral a constaté que la réglementation fondée sur le genre était licite pour les 8 premières semaines après l'accouchement pour des raisons biologiques, ce que le recourant ne conteste pas, mais que ce dernier ne peut tirer aucun droit à une indemnité de maternité de l'article 16 LAPG. Il renvoie à un arrêt de 1994, par lequel il avait rejeté le recours d'un père relatif à sa demande de congé paternité payé de 14 semaines, au motif qu'une telle réglementation, apte à contribuer à lutter contre la conception traditionnelle des rôles et favoriser l'égalité entre femme et homme, incombait au législateur cantonal. Il a en outre laissé ouverte la question de savoir combien de temps le congé maternité peut être reconnu comme biologiquement justifié.

Quant à la conformité à la Convention européenne des Droits de l'Homme, le Tribunal fédéral cite la jurisprudence de la Cour et retient que les États qui prévoient un congé parental doivent l'accorder aux

deux parents sans discrimination. Or, il relève que le congé réglé par l'ordre juridique suisse vise incontestablement à protéger la mère et n'est pas un congé parental, ce qui ressort non seulement de la volonté du législateur mais également de sa durée de 14 semaines; cette durée correspond à la durée minimale de protection de la mère prescrite par l'Union européenne, alors que les congés parentaux dans tous les autres États européens durent nettement plus longtemps. Il n'y a donc aucune discrimination au sens des articles 8 et 14 CEDH. Au surplus, une répartition du congé entre les parents serait incompatible avec l'article 4 de la Convention n° 183 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur la protection de la maternité, prévue pour ratification, qui prévoit un congé maternité minimal incompressible de 14 semaines.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: SUI-2014-3-007

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 01.10.2014 / **e)** 1C\_518/2013 / **f)** Parti socialiste genevois et consorts contre Conseil d'État du canton de Genève / **g)** Arrêts du Tribunal fédéral (Recueil officiel), 140 I 381 / **h)** CODICES (français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.13 Principes généraux – **Légalité**.  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général**.  
 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**.  
 5.3.32.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la vie privée – **Protection des données à caractère personnel**.

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

Agent infiltré / Enquête judiciaire, préalable / Police, agent infiltré / Police, loi sur la police / Surveillance secrète, mesure.

#### Sommaire (points de droit):

Article 13.1 de la Constitution fédérale (protection de la sphère privée); article 8 CEDH; loi sur la police du canton de Genève; observation préventive, recherches préventives secrètes et enquête sous couverture; protection de la sphère privée.

Description de l'observation préventive, des recherches préventives secrètes et de l'enquête sous couverture, au sens de la loi sur la police du canton de Genève.

Ces trois mesures constituent une atteinte à la protection de la sphère privée, qui repose sur une base légale suffisante. Elles ne respectent cependant pas le principe de la proportionnalité au sens étroit, faute de prévoir une communication ultérieure à la personne observée (motifs, mode et durée), assortie d'un droit de recours; ce droit à l'information a posteriori peut toutefois être assorti d'exceptions. Comme pour l'observation préventive, une autorisation doit en outre être requise auprès du ministère public ou d'un juge lors de recherches préventives secrètes lorsque celles-ci durent plus d'un mois; en cas d'enquête sous couverture, l'autorisation d'un juge est nécessaire lors la mise en place de la mesure.

#### Résumé:

Le Parlement du canton de Genève a adopté une loi modifiant la loi sur la police (LPol), promulguée par le gouvernement à l'issue du délai référendaire. Intitulée «Mesures préalables», cette modification distingue trois mesures:

1. L'observation préventive (article 21A LPol) est une mesure de surveillance qui intervient avant la commission d'une infraction et donc avant l'ouverture d'une procédure pénale, afin d'empêcher la commission d'infractions. Elle porte sur une personne ou une chose déterminée et s'étend sur une période relativement longue ou, du moins, elle doit avoir été planifiée pour une certaine durée. Elle n'est envisageable que dans des lieux librement accessibles au public et peut faire l'objet d'enregistrements audio ou vidéo. Au contraire des recherches préventives secrètes et de l'enquête sous couverture, un contact direct entre l'observateur et la personne cible n'est pas prévu. Au-delà de 30 jours, l'autorisation du procureur de permanence est requise.

2. Les recherches préventives secrètes (article 21B LPol) se définissent comme une forme plus légère d'investigation secrète, moins invasive et par principe

beaucoup plus ponctuelle. Celles-ci doivent permettre à des agents de police judiciaire n'agissant pas sous une identité d'emprunt, mais sans toutefois se faire connaître des qualités des personnes avec lesquelles elles entrent en contact, de constater éventuellement que des infractions étaient sur le point d'être commises. L'article 21B LPol constitue ainsi la base légale qui manque actuellement à la police pour procéder à des opérations ponctuelles permettant de constater la commission de crimes ou délits. Il s'agit donc de favoriser les interpellations en cas de «flagrant délit». C'est tout particulièrement en matière de trafic de stupéfiants qu'une telle mesure d'investigation pourra être déployée. Comme pour l'observation secrète, il doit exister des indices sérieux qu'une infraction pourrait être commise. Il faut compter en outre l'échec avéré ou probable d'autres procédés d'investigation.

3. L'enquête sous couverture, prévue à l'article 22 LPol, suppose quant à elle l'intervention d'un «agent infiltré», lequel dispose d'une identité d'emprunt. La police a la possibilité de procéder à des opérations d'enquête sous couverture avant la commission d'une infraction. Les conditions d'une telle mesure secrète sont la probable commission d'une infraction grave ou particulière, d'une part, et l'échec avéré ou probable d'autres procédés d'investigation, d'autre part (clause de subsidiarité).

Le parti socialiste genevois, le parti des verts genevois et quelques particuliers ont formé un recours en matière de droit public et demandent l'annulation des articles 21A.2, 21B et 22 LPol. Le Tribunal fédéral a admis le recours.

Selon l'article 13.1 de la Constitution, qui reprend l'article 8 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par la poste et les télécommunications. L'alinéa 2 de cette disposition précise que toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent. L'article 13 de la Constitution protège la sphère privée dans une acception large, qui comprend la protection des données personnelles. Sont visés l'identité, les relations sociales et les comportements intimes de chaque personne physique, l'honneur et la réputation ainsi que, notamment, toutes les informations se rapportant à une personne qui ne sont pas accessibles au public, en particulier les informations relatives aux dossiers de procédures civiles, pénales ou administratives, qui porteraient atteinte à sa considération sociale. Dans le domaine de la protection des données, le droit à l'autodétermination en matière d'informations personnelles, consacré par la Constitution, garantit que l'individu demeure en

principe maître des données le concernant, indépendamment du degré de sensibilité effectif des informations en cause.

Les articles 21B et 22 LPol constituent des atteintes à la protection de la sphère privée dès lors qu'ils impliquent l'intervention secrète de la police dans des domaines couverts par la sphère privée, soit notamment les relations sociales, la communication avec autrui et l'autodétermination. Il en va de même de l'enregistrement audio ou vidéo de données sur la voie publique, leur conservation et leur traitement, tels que prévus par l'article 21A.2 LPol. Il découle de l'article 36 de la Constitution que toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale, être justifiée par un intérêt public et être proportionnée au but visé.

Les recourants ne contestent pas l'existence d'un intérêt public. S'agissant du principe de la légalité, l'exigence de la densité normative n'est pas absolue, car on ne saurait ordonner au législateur de renoncer totalement à recourir à des notions générales comportant une part nécessaire d'interprétation, et elle n'implique pas l'énumération d'un catalogue d'infractions. Par ailleurs, le fait que les recherches préventives sont réservées en l'espèce aux crimes et aux délits, et non aux simples contraventions, constitue déjà une limitation à l'activité policière. La jurisprudence admet en outre que, dans une certaine mesure, l'imprécision des normes peut être compensée par des garanties de procédure. L'atteinte à la sphère privée causée par les dispositions litigieuses repose donc sur une base légale suffisante.

Quant au principe de la proportionnalité, il exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive; en outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis. En matière de droit de police, qui régit l'activité étatique dans le cadre du monopole de la violence légitime, le principe de la proportionnalité, ancré également à l'article 5.2 de la Constitution, a une importance particulière.

De ce point de vue, l'observation préventive est apte à produire le résultat escompté, à savoir le maintien de l'ordre public et la prévention d'infractions, et prévoit une clause de subsidiarité. Étant donné que l'atteinte aux droits fondamentaux est faible, et qu'il s'agit d'une mesure de courte durée, il n'est pas contraire au principe de la proportionnalité que l'observation préventive secrète soit menée sans autorisation pendant 30 jours. Quant au respect du principe de la proportionnalité au sens étroit, soit le

rapport raisonnable entre le but visé et les intérêts privés compromis, il s'agit de trouver un équilibre entre le droit à la sphère privée et la nécessité de prévoir une observation préventive pour protéger la société. Une manière d'établir une garantie pour se protéger d'un éventuel abus et de pouvoir contrôler le travail de la police est d'avertir après coup la personne visée de la surveillance dont elle a fait l'objet et de lui donner la possibilité de recourir. Ce droit à l'information a posteriori peut cependant contenir des exceptions pour préserver l'efficacité et la confidentialité des mesures prises. L'atteinte à la sphère privée opérée par l'article 21A.2 LPol viole le principe de la proportionnalité au sens étroit, faute de prévoir une communication ultérieure à la personne observée, et cette disposition doit être annulée.

S'agissant des recherches préventives secrètes, elles sont aptes à produire le résultat escompté et prévoient une clause de subsidiarité. Quant au respect du principe de la proportionnalité au sens étroit, le maintien de l'ordre public et la prévention d'infractions peuvent justifier une atteinte à la sphère privée. Afin d'empêcher que les atteintes à la sphère privée demeurent secrètes sur la durée, il est nécessaire de prévoir une autorisation par le ministère public ou par un juge lorsque les recherches préventives secrètes durent plus de 30 jours. Une telle autorisation préalable a pour but de vérifier dans le cas particulier l'intérêt public poursuivi ainsi que la proportionnalité de la mesure sollicitée. De surcroît, pour les mêmes motifs que ceux exposés pour l'observation préventive, il y a lieu de prévoir une communication a posteriori des motifs, du mode et de la durée des recherches effectuées sur la personne concernée. Ce droit à l'information a posteriori peut cependant contenir des exceptions pour préserver l'efficacité et la confidentialité des mesures prises. L'atteinte à la sphère privée causée par l'article 21B LPol n'étant pas conforme au principe de la proportionnalité et il y a lieu d'annuler cette disposition.

Enfin, s'agissant de l'enquête sous couverture, elle est apte à produire le résultat escompté, à savoir le maintien de l'ordre public et la prévention d'infractions. On recourt à l'enquête sous couverture uniquement «si d'autres mesures de recherche d'information ou d'enquête n'ont pas abouti, n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles». De surcroît l'enquête sous couverture est encore conditionnée à «la gravité ou la particularité de l'infraction». La règle de la nécessité est ainsi exprimée dans la loi. Quant à la proportionnalité au sens étroit, le maintien de l'ordre public et la prévention d'infractions peuvent justifier cette atteinte à la sphère privée. L'autorisation d'un juge indépendant est cependant requise si des titres

doivent être fabriqués ou modifiés pour constituer une identité d'emprunt. La soumission à l'autorisation d'un juge est une manière de rendre conforme à la Constitution l'article 22 LPol, solution que l'on retrouve dans plusieurs autres lois cantonales sur la police. Par ailleurs, le législateur genevois doit prévoir une communication a posteriori des motifs, du mode et de la durée de l'enquête sous couverture, assortie d'un droit de recours. L'article 22 LPol n'offre donc pas de garantie suffisante contre les abus et doit donc être annulé.

*Langues:*

Français.



# Turquie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* TUR-2014-3-004

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Assemblée générale / **d)** 25.06.2014 / **e)** 2014/256 / **f)** / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 05.07.2014, 29051 / **h)** CODICES (anglais, turc).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.13 Principes généraux – **Légalité**.  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
 3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts**.  
 5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion**.  
 5.3.18 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de conscience**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Religion, foulard, symbole, discrimination / Limitation d'un droit, justification / Limitation d'un droit, ordre public.

*Sommaire (points de droit):*

Les restrictions imposées à une avocate portant le foulard en raison de ses convictions religieuses portent atteinte à sa liberté de religion et de conscience, et la placent dans une situation défavorable par rapport aux avocats ne portant pas le foulard.

*Résumé:*

I. La requérante dans cette affaire était une avocate inscrite au barreau d'Ankara. À la suite de la décision de la Cour administrative suprême (*Danıştay*) de suspendre l'application de l'expression «tête nue» du code de bonne conduite adopté par l'ordre des avocats de Turquie en 1971, la requérante avait commencé à assister aux audiences en portant le foulard.

Lors d'une audience organisée le 11 décembre 2013, le juge avait ajourné l'affaire, considérant que les

avocats ne pouvaient pas assister à l'audience en portant le foulard, conformément aux principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire, au code de déontologie du Conseil des barreaux européens et à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de la Cour constitutionnelle, dont il résulte que le port du foulard est un symbole religieux et politique fort, contraire au principe de laïcité. Le juge avait invité le client de la requérante à mandater un autre avocat avant l'audience suivante.

La requérante faisait valoir que, dès lors qu'aucune loi ne lui interdisait d'assister aux audiences en portant le foulard, la décision interlocutoire attaquée portait notamment atteinte à sa liberté de religion et de conscience inscrite dans l'article 24 de la Constitution et à l'interdiction de la discrimination inscrite dans l'article 10 de la Constitution. La requérante soutenait qu'elle portait le foulard en raison de ses convictions religieuses et que la décision attaquée était discriminatoire, car d'autres avocats ne portant pas le foulard pouvaient assister aux audiences alors qu'elle ne pouvait pas le faire, si elle portait le foulard.

II. La Cour constitutionnelle a indiqué qu'il appartenait aux personnes pratiquant une religion de déterminer si leur religion ou leurs convictions spécifiques exigeaient un certain comportement. Elle a souligné que l'avis des autorités religieuses compétentes pouvait également être pris en considération.

À cet égard, la Cour constitutionnelle a considéré que le port du foulard relevait du champ d'application de l'article 24 de la Constitution et que les mesures des pouvoirs publics limitant les lieux ou les modalités de l'exercice du droit de porter le foulard en tant qu'expression d'une conviction religieuse portaient atteinte au droit des personnes de manifester leur religion.

La Cour a ensuite apprécié la compatibilité de la mesure avec le «principe de restriction résultant de la loi» ou le «principe de légalité» qui, en droit turc, est interprété de manière plus restrictive que l'expression «prévue par la loi» employée par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

À la lumière de la décision de la Cour administrative suprême, la Cour constitutionnelle a cependant estimé qu'il n'existait aucune disposition légale accessible, prévisible et précise limitant la liberté de religion et de conviction de la requérante et permettant de prévenir les mesures arbitraires des autorités publiques. Par l'arrêt précité, la Cour administrative suprême avait jugé que l'expression «tête nue» utilisée dans le code de bonne conduite était dépourvue de base juridique dans la norme

supérieure, en l'occurrence la loi relative aux avocats, et qu'elle excédait l'objet de ladite loi. La Cour administrative suprême avait en outre observé que l'article 49 de la loi relative aux avocats ne conférait pas à l'Union des barreaux le pouvoir d'imposer des restrictions quant au port du foulard.

La Cour constitutionnelle a conclu que l'atteinte à la liberté de religion de la requérante ne reposait sur aucune base juridique et qu'il n'était pas nécessaire d'apprécier le respect des principes selon lesquels la mesure devait poursuivre un objectif légitime et être nécessaire dans une société démocratique, puisque la mesure violait le principe de légalité. La Cour a donc jugé, par un vote majoritaire, que la mesure portait atteinte à la liberté de religion et de conviction de la requérante inscrite dans l'article 24 de la Constitution.

En premier lieu, la Cour constitutionnelle a estimé que le grief tiré de la discrimination constituait un aspect important du recours et que l'affaire devait également être appréciée au regard du principe d'égalité ou d'interdiction de la discrimination inscrit dans l'article 10 de la Constitution.

La Cour a souligné que, même si toutes les avocates devaient se présenter tête nue aux audiences, cette règle nuisait à la requérante pour qui le foulard était un moyen de se conformer aux exigences de ses convictions religieuses. La Cour a donc estimé que le besoin social impérieux d'interdire à la requérante de participer aux audiences au seul motif du port du foulard devait être établi et qu'une telle mesure devait avoir pour but de «protéger les droits et les libertés des tiers» et de «maintenir l'ordre public».

La Cour constitutionnelle a observé que la décision interlocutoire ne fournissait aucun élément concret expliquant en quoi le foulard porté par la requérante entravait l'exercice des droits et libertés des tiers et qu'elle n'indiquait pas quelle mesure moins contraignante avait été adoptée avant de restreindre un droit ou une liberté fondamentale. La Cour constitutionnelle a donc conclu qu'il était disproportionné d'interdire à la requérante d'assister aux audiences en portant le foulard.

En vertu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a jugé que la requérante avait été placée dans une position défavorable par rapport aux personnes ne portant pas le foulard, en violation de l'article 10 de la Constitution lu en combinaison avec l'article 24 de la Constitution.

En second lieu, la Cour constitutionnelle a décidé de renvoyer l'affaire devant la juridiction compétente afin qu'elle adopte les mesures permettant de remédier à cette violation et à ses conséquences. Considérant

que cela fournirait une satisfaction équitable à la partie lésée, la Cour a rejeté la demande de réparation du préjudice moral.

*Langues:*

Turc.



*Identification:* TUR-2014-3-005

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Assemblée générale / **d)** 18.06.2014 / **e)** 2013/7800 / **f)** / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 05.07.2014, 29051 / **h)** CODICES (anglais, turc).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.6.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Moyens – **Délais.**

5.3.5.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – Privation de liberté – **Détention provisoire.**

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

5.3.13.28 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit d'interroger les témoins.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Recours constitutionnel, portée, *ratione temporis* / Témoin, interrogatoire, droits de la défense.

*Sommaire (points de droit):*

Les requérants qui contestent a posteriori leur détention provisoire ne peuvent pas exercer un recours devant la Cour constitutionnelle si la détention en tant que telle a pris fin après l'expiration du délai de recours individuel.

Le fait de se baser sur des éléments de preuve dont la fiabilité est remise en cause par des preuves contraires substantielles et de ne pas entendre des témoins importants porte atteinte au droit à la motivation des décisions et au droit d'interroger ou de faire interroger des témoins.

### Résumé:

I. Les requérants dans cette affaire avaient été condamnés pour tentative de renversement du gouvernement ou d'entrave à son fonctionnement, et cette condamnation avait été confirmée par la Cour de cassation.

Au cours de la procédure, les requérants avaient présenté des rapports d'experts et certains experts avaient été entendus lors des audiences. Dans leurs rapports et avis privés, lesdits experts avaient indiqué que les données numériques contenues sur des CD-ROM, un disque dur et une mémoire flash, sur lesquelles la condamnation était fondée, avaient été créées de manière fictive et que ces données avaient été manipulées. Les experts avaient en outre indiqué, au vu des contradictions dans les dates de création des CD-ROM et des documents qu'ils contenaient, que les métadonnées (concernant la date de création des documents) n'avaient pas été actualisées.

La juridiction de première instance s'était cependant fondée sur les rapports d'experts mandatés par le ministère public au stade de l'enquête, plus précisément sur un rapport du Conseil de recherche scientifique et technologique de Turquie et sur trois autres rapports. Elle avait rejeté les demandes des requérants qui avaient sollicité une autre expertise concernant les données numériques qui étaient au cœur même de la procédure, au motif que ces données concernaient une question qui pouvait être tranchée sur la base des informations générales et juridiques supposées connues du tribunal.

La juridiction de première instance n'avait pas tenu compte des rapports et des avis des experts privés faisant état de certaines modifications des données numériques mais avait indiqué qu'elle admettait l'existence desdites modifications. Pour le reste, elle avait conclu que les rapports et avis manquaient d'impartialité, au motif qu'ils auraient dû être laissés à l'appréciation du tribunal. Par ailleurs, la Cour d'assises avait souligné que les données numériques n'étaient pas les seuls éléments de preuve ayant entraîné la condamnation des requérants, mais qu'elle avait également retenu d'autres éléments. Dans son raisonnement, la Cour avait en outre mentionné la possibilité que les contradictions dans les dates de création aient pu être délibérément introduites par les suspects pour pouvoir s'en prévaloir dans le cadre d'éventuelles poursuites ultérieures. La juridiction de première instance avait ensuite observé que la condamnation ne reposait pas sur les documents litigieux, que lesdits documents n'étaient pas nombreux et qu'ils n'étaient pas de nature à influencer l'issue du procès.

Devant la juridiction d'instance, les requérants avaient en outre demandé que soient entendus Hilmi Özkök, ancien chef d'état-major, et Aytaç Yalman, commandant des forces terrestres. Compte tenu de la nature des infractions reprochées aux requérants, la Cour avait considéré que les témoignages demandés n'auraient aucune incidence sur son jugement, et que la demande ne permettrait pas d'atteindre le but recherché par les requérants. Elle avait conclu que la demande avait été présentée pour exercer une pression publique sur le tribunal, de sorte qu'elle avait rejeté cette demande de preuve par témoignage.

Devant la Cour constitutionnelle, les requérants faisaient valoir que leur détention provisoire avait porté atteinte à leur droit à la liberté et à la sécurité.

En deuxième lieu, les requérants soutenaient qu'en dépit du fait que les rapports et avis d'experts privés avaient conclu à des manipulations et des contradictions dans les données numériques, ces éléments n'avaient pas été pris en considération par la juridiction de première instance et par la Cour de cassation, qui n'avaient pas suffisamment motivé leur décision à cet égard.

Enfin, les requérants soutenaient que le rejet de leur demande de preuve par témoignage de l'ancien chef d'état-major et du commandant des forces terrestres, dont il était indiqué qu'ils avaient déjoué le coup d'État allégué, portait atteinte à leur droit à un procès équitable.

II. En premier lieu, en ce qui concerne le grief soulevé par les requérants concernant leur détention, la Cour constitutionnelle a souligné qu'elle ne pouvait statuer que sur des recours individuels introduits contre des actions ou des décisions devenues définitives après le 23 septembre 2012. En conséquence, dès lors que la détention des requérants avait pris fin le 21 septembre 2012, date à laquelle la juridiction de première instance avait rendu son jugement, leur recours a été considéré irrecevable *ratione temporis*. La Cour constitutionnelle a en outre indiqué que l'examen des objections soulevées a posteriori par les requérants au sujet de leur détention provisoire pendant la procédure d'appel, après leur condamnation en première instance, était irrecevable du point de vue temporel.

En deuxième lieu, en ce qui concerne les griefs soulevés par les requérants concernant le caractère inéquitable de la procédure, la Cour constitutionnelle a observé que le fait de ne pas fournir une réponse pertinente et suffisante à une question essentielle pour l'issue du procès ou de ne pas répondre à un argument fondamental de procédure ou de fond pouvait porter atteinte au droit à un procès équitable.

La Cour constitutionnelle a ensuite indiqué que la juridiction de première instance n'avait pas expliqué pourquoi la date de création des documents était antérieure à la date de création des CD-ROM sur lesquels ils avaient été trouvés. De surcroît, elle a observé que, bien que les rapports et avis d'experts privés indiquent qu'il n'y avait pas eu d'actualisation des métadonnées des documents en question, la juridiction n'avait fourni aucune motivation concernant ces arguments. La Cour constitutionnelle a également estimé que certains éléments de preuve à décharge n'avaient pas été pris en compte dans le jugement et qu'aucune explication n'avait été fournie quant aux raisons ayant conduit à ne pas tenir compte de certains rapports d'experts.

Compte tenu des rapports et avis d'experts qui soulevaient des doutes sérieux quant à la fiabilité des données numériques, la Cour constitutionnelle a considéré que la motivation du jugement de la juridiction de première instance, qui était en grande partie fondé sur les données numériques litigieuses et leur contenu, n'était pas de nature à satisfaire les exigences de l'équité et ne pouvait pas être considérée comme suffisante et raisonnable. La Cour constitutionnelle a donc constaté la violation du droit à la motivation des arrêts.

De plus, la Cour constitutionnelle a retenu une violation du principe d'égalité des armes. À cet égard, elle a observé que la juridiction de première instance avait uniquement tenu compte des rapports d'expert produits par le ministère public, n'avait pas pris en considération les autres rapports et avis d'experts et avait rejeté la demande présentée par les requérants en vue de l'établissement d'un autre rapport d'expert concernant les données numériques, sans fournir une motivation suffisante.

En ce qui concerne le rejet de la demande des requérants visant à ce que des témoins soient entendus, la Cour constitutionnelle a souligné que, pour garantir un jugement équitable, les parties doivent disposer de moyens appropriés pour présenter des preuves et obtenir qu'elles soient examinées, y compris des preuves par témoignages. La Cour constitutionnelle a estimé que la motivation de la juridiction de première instance selon laquelle les déclarations des deux témoins n'auraient aucune incidence sur le jugement n'était pas raisonnable, car il était indiqué dans les rapports et avis que les données numériques avaient pu faire l'objet d'une intervention extérieure et qu'elles présentaient des incohérences. La Cour constitutionnelle a par ailleurs rejeté les arguments tirés de la pression publique que les requérants cherchaient à exercer, observant que ce type de demande devait nécessairement être apprécié de

manière objective, en fonction des effets escomptés sur la procédure.

La Cour constitutionnelle a conclu que le rejet de la demande de preuve par témoignage violait le principe de la procédure contradictoire et le droit à ce que des témoins soient appelés et entendus. La Cour a donc estimé qu'il s'agissait d'une autre violation du droit à un procès équitable.

En troisième lieu, à la lumière des violations décrites ci-dessus, la Cour constitutionnelle a jugé qu'une copie de l'arrêt devait être communiquée à la juridiction compétente afin qu'elle statue de nouveau, pour remédier aux violations constatées et à leurs conséquences.

#### *Langues:*

Turc.



#### *Identification:* TUR-2014-3-006

**a)** Turquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Assemblée générale / **d)** 25.06.2014 / **e)** 2013/409 / **f)** / **g)** *Resmi Gazete* (Journal officiel), 06.07.2014, 29052 / **h)** CODICES (anglais, turc).

#### *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.**

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.**

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

Censure, interdiction / Liberté d'expression, violence, apologie / Média, liberté de la presse / Terrorisme, acte, soutien.

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

L'expression, par un membre ou un dirigeant d'une organisation interdite, de ses pensées ou de ses opinions ne justifie pas, à elle seule, une atteinte à sa

liberté d'exprimer et de diffuser ses pensées ou ses opinions. L'article 141.4 de la Constitution prévoit l'obligation de motivation des décisions de justice, mais cet article ne saurait être interprété comme impliquant l'obligation des juridictions de répondre de manière détaillée à chaque argument invoqué par les parties.

### Résumé:

I. Le requérant dans cette affaire était l'auteur d'un ouvrage intitulé *The Kurdistan Revolution Manifesto, Kurdish Problem and Democratic Nation Solution (Defending Kurds in the Grip of Cultural Genocide)* (Manifeste de la révolution du Kurdistan – Le problème kurde et la solution d'une nation démocratique – Défendre les Kurdes en proie au génocide culturel, ci-après le «livre»). Le parquet général d'Istanbul a engagé des poursuites au motif que le livre contenait des déclarations et des messages de propagande en faveur de l'organisation terroriste du PKK (le Parti des travailleurs du Kurdistan). Sur la base de mandats de perquisition délivrés par le tribunal de première instance d'Istanbul, des exemplaires et certaines parties du livre ont été saisis auprès de deux imprimeurs.

Le 21 septembre 2012, à la demande du parquet général, le tribunal de grande instance d'Istanbul n° 2 a rendu (conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés en vertu de l'article 10 de la loi contre le terrorisme) une décision ordonnant la confiscation de l'ouvrage litigieux. Le tribunal a fondé son jugement sur le fait que le livre avait été écrit par le requérant, qui avait été condamné pour avoir créé et dirigé une organisation terroriste armée, sur le fait qu'une région comprenant certains territoires de l'Irak, de l'Iran et de la Turquie était séparée et mise en exergue sur la couverture du livre, et sur le fait que certaines pages du livre faisaient la propagande du PKK, organisation terroriste armée.

Le 9 octobre 2012, le tribunal de grande instance d'Istanbul n° 3 a rejeté le recours en annulation de l'ordonnance de saisie introduit par le requérant, en se fondant sur la qualité et la nature de l'infraction, l'existence de faits faisant naître une forte suspicion d'infraction, les éléments de preuve à ce stade et la persistance des motifs ayant justifié la saisie. Le recours introduit par le requérant contre cette décision a été rejeté le 16 novembre 2012.

Sur la base de l'ordonnance de saisie, 635 exemplaires du livre ont été confisqués en un seul lieu, et 632 exemplaires ont été détruits.

Le 19 mars 2013, le parquet général de Diyarbakır a décidé d'abandonner les poursuites contre le

coordinateur de la publication, l'éditeur et la personne chargée de préparer la publication, car des poursuites pénales ne pouvaient pas être engagées dans un délai de six mois conformément à la loi sur la presse. Aucune enquête ou poursuite pénale n'a été engagée contre le requérant pour avoir écrit le livre.

Le requérant faisait valoir que la saisie du livre au stade de l'impression portait atteinte à sa liberté de pensée et d'opinion et que les décisions de saisie étaient dépourvues de motivation. Il soutenait que la mesure visait à empêcher l'accès du public turc à l'information et à la science et que la publication et la lecture du livre et d'autres ouvrages ayant un contenu similaire par le public étaient nécessaires dans le cadre d'une société démocratique.

II. La Cour constitutionnelle a jugé que le recours devait être apprécié à la lumière de la liberté d'expression et de diffusion de la pensée inscrite dans l'article 26 de la Constitution, mais pas à la lumière de la liberté de pensée et d'opinion inscrite dans l'article 25, puisque le litige portait sur la collecte et la saisie du livre dont le requérant était l'auteur. En outre, considérant que l'article 28 de la Constitution contenait des dispositions régissant la collecte, la saisie et la confiscation des publications, la Cour a décidé de fonder son appréciation sur cet article également.

En premier lieu, la Cour a conclu que la collecte, la saisie et la destruction du livre portaient atteinte aux deux libertés du requérant inscrites dans les articles 26 et 28 de la Constitution.

En deuxième lieu, la Cour a jugé, d'une part, que le principe de légalité avait été respecté puisque les décisions de saisie étaient fondées sur l'article 25 de la loi sur la presse et, d'autre part, que la mesure poursuivait un objectif légitime lié au maintien de la sécurité nationale et de l'ordre public, à la prévention des infractions et à la répression des auteurs d'infractions dans le contexte de la lutte contre les activités du PKK.

En troisième lieu, la Cour a examiné la question de savoir si la mesure respectait les exigences de nécessité dans une société démocratique et de proportionnalité.

La Cour constitutionnelle a observé que le critère de la nécessité dans une société démocratique devait être interprété à la lumière des principes du pluralisme, de la tolérance et de l'ouverture d'esprit. Dans ce contexte, si une restriction fait obstacle à l'exercice d'un droit ou d'une liberté ou entrave son exercice de manière disproportionnée en portant atteinte à sa nature même, ou si l'équilibre entre les

moyens et les buts poursuivis enfreint le principe de proportionnalité, alors il convient de considérer que la mesure porte atteinte aux principes de la société démocratique.

Concernant le dernier critère, la Cour constitutionnelle a décidé de rechercher si les moyens employés pour atteindre l'objectif poursuivi étaient appropriés, nécessaires et proportionnés.

La Cour a souligné que l'expression par un membre ou un dirigeant d'une organisation interdite de ses pensées ou opinions ne justifie pas, à elle seule, une atteinte à sa liberté d'exprimer et de diffuser ses pensées ou opinions. En ce qui concerne le deuxième élément du raisonnement de la juridiction de deuxième instance d'Istanbul, la qualification ou la description d'une certaine partie du territoire turc comme appartenant au «Kurdistan» a été appréciée en lien avec les expressions utilisées dans le livre et les circonstances spécifiques de sa publication. De plus, considérant que le requérant avait également invité ses lecteurs à recourir à des moyens pacifiques, la Cour constitutionnelle a décidé de rechercher si certaines pages du livre contenaient un «appel à la violence», un «appel à l'émeute armée» ou un «appel à l'insurrection», compte tenu des autres opinions exprimées dans le livre.

La Cour constitutionnelle a conclu, après une appréciation globale du livre, qu'on ne pouvait pas considérer que celui-ci faisait l'apologie de la violence ou incitait des personnes à adopter des méthodes terroristes, c'est-à-dire qu'il incitait à la haine, à la vengeance, à la résistance armée ou au recours à la violence.

La Cour a donc estimé qu'en égard aux motifs invoqués à l'appui de la saisie du livre, l'atteinte à la liberté du requérant d'exprimer ou de diffuser ses pensées ou ses opinions et à la liberté de la presse n'était pas nécessaire dans une société démocratique et n'était pas proportionnée. De plus, la Cour constitutionnelle a jugé disproportionnée la collecte des exemplaires du livre en application de la décision de saisie et a fortiori la destruction de certains exemplaires, sans que les procédures prévues par les dispositions légales en vigueur aient été respectées.

En vertu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a considéré que les libertés du requérant garanties par les articles 26 et 28 de la Constitution avaient été violées.

En premier lieu, selon la Cour constitutionnelle, bien que l'article 141.4 de la Constitution prévoit l'obligation de motivation des arrêts, cet article ne

saurait être interprété comme impliquant l'obligation des juridictions de répondre de manière détaillée à chaque argument invoqué par les parties.

De plus, faisant référence à la nature provisoire de la mesure de saisie, la Cour a jugé que la motivation fournie par la juridiction de première instance dans la décision de saisie et par la juridiction d'appel était suffisante, mais a indiqué qu'une motivation plus substantielle et plus convaincante aurait été souhaitable.

La Cour constitutionnelle a donc jugé que le droit du requérant à un procès équitable inscrit dans l'article 36 de la Constitution avait été violé.

En second lieu, la Cour a décidé de transmettre une copie de son arrêt au parquet général compétent, afin que soit ordonnée la restitution aux propriétaires de tous les exemplaires saisis quelle qu'en soit la forme. Dès lors que le requérant s'était désisté de sa demande de dommages et intérêts en réparation du préjudice pécuniaire et moral, la Cour constitutionnelle a estimé qu'elle ne devait pas statuer sur ce point.

*Langues:*

Turc.



# Ukraine

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* UKR-2014-3-007

**a)** Ukraine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.12.2014 / **e)** 7-rp/2014 / **f)** Interprétation officielle de l'article 13.1 de la loi relative à l'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire des propriétaires de véhicules de transport à moteur / **g)** *Ophitsiynyi Visnyk Ukrayiny* (Journal officiel) / **h)** CODICES (ukrainien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Assurance, obligatoire, propriétaires de véhicules / Accident de la circulation, victime, indemnisation, fonds / Personne handicapée, véhicule, assurance, obligation.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions de la législation relative à l'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire des propriétaires de véhicules de transport à moteur doivent être comprises comme désignant les véhicules de transport qui appartiennent à des militaires combattants, à des invalides de guerre ou à des personnes handicapées de la Catégorie I, que ce soit sur le fondement d'un titre de propriété ou en vertu de toute autre base légale.

Les personnes blessées à la suite d'accidents de la circulation causés par des propriétaires de véhicules à moteur dispensés d'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire sur le territoire de l'Ukraine ont le droit d'être indemnisées, pour les dommages en résultant, par le fonds de protection des victimes géré par le Bureau des véhicules à moteur.

*Résumé:*

I. Le citoyen V.Bojko, requérant en l'espèce, avait demandé à la Cour constitutionnelle une interprétation officielle des dispositions de l'article 13.1 de la loi n° 1961-IV, en date du 1<sup>er</sup> juillet 2004, relative à l'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire des propriétaires de véhicules de transport à moteur (ci-après, la loi n° 1961). En vertu de cette disposition, les participants à des hostilités et les invalides de guerre, tels qu'ils sont définis par la loi, et les personnes handicapées de la Catégorie I qui conduisent personnellement des véhicules de transport leur appartenant, ainsi que les personnes conduisant des véhicules de transport appartenant à une personne handicapée de la Catégorie I en présence de celle-ci, sont dispensés d'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire sur le territoire de l'Ukraine; l'indemnisation des dommages résultant d'accidents de la circulation causés par des personnes des catégories ci-dessus incombe au Bureau d'assurance des véhicules (de transport) à moteur (ci-après, le «Bureau des véhicules à moteur»).

La Cour était saisie d'une demande d'interprétation, d'une part, de la teneur de la notion d'«appartenance» de véhicules de transport à des participants à des hostilités, à des invalides de guerre, à des personnes handicapées de la Catégorie I et assimilées et, d'autre part, de la question de savoir si les dispositions de l'article 13.1 de la loi n° 1961 s'appliquaient aux personnes conduisant des véhicules de transport en vertu d'une procuration, et si le Bureau des véhicules à moteur serait dans l'obligation de réparer les dommages causés par un accident de la circulation en pareil cas.

II. La Cour constitutionnelle a commencé par faire remarquer qu'en vertu de la Constitution chacun a le droit de posséder, d'utiliser et de disposer de ses biens mais que l'utilisation des biens ne doit pas porter atteinte aux droits, aux libertés et à la dignité des citoyens ni aux intérêts de la société. Voir article 41.1 et 41.7.

Les causes et caractéristiques générales de réparation des dommages, en particulier de ceux causés par une source de risque accru, sont prévues aux articles 1166, 1167 et 1187 du Code civil. En vertu de l'article 1187.2 du Code, tout dommage causé par une source de danger accru doit être réparé par la personne qui possède, en vertu d'une base légale adéquate (titre de propriété, contrat, bail ou autre droit en matière de propriété), un véhicule de transport dont l'utilisation, le stockage ou l'entretien occasionne un risque accru.

Les personnes qui ont subi un dommage résultant d'un accident de la circulation dans les cas prévus par la loi ont droit à réparation. La protection de ce droit, dans le cas des risques assurés, que ce soit par des polices d'assurance ou en vertu de la loi, est garantie par l'application de l'assurance responsabilité civile et juridique.

La loi n° 1961 est une loi particulière qui régit les rapports juridiques dans le domaine de l'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire des propriétaires de véhicules de transport à moteur. Selon la loi, les personnes dont la responsabilité est considérée comme assurée sont les assureurs ainsi que les autres personnes qui possèdent légitimement le véhicule de transport en question, c'est-à-dire le véhicule mentionné dans la police d'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire en cours de validité sous réserve que ledit véhicule soit conduit par les personnes dont la responsabilité est assurée (article 1.1.4 et 1.1.7).

L'une des attributions du Bureau des véhicules à moteur consiste à effectuer, dans les conditions prévues par la loi n° 1961, des versements à partir des fonds centralisés de garantie d'assurance des réparations et des indemnisations; dans le cas des dommages occasionnés par des personnes couvertes par l'article 13.1 de la loi, le Bureau des véhicules à moteur répare les dommages aux frais du fonds de protection des victimes (articles 39.2.1 et 41.1.r de la loi n° 1961).

La Cour constitutionnelle a également relevé que, dans le cas des participants à des hostilités et des invalides de guerre, tels qu'ils sont définis par la loi, et des personnes handicapées de la Catégorie I, leur assurance est conditionnée au fait qu'ils conduisent eux-mêmes les véhicules de transport qu'ils possèdent. Les personnes handicapées de la Catégorie I sont également assurées si leur véhicule est conduit par une autre personne en leur présence. En conséquence, les personnes énumérées à l'article 13.1 de la loi n° 1961, blessées à la suite d'accidents de la circulation causés par des propriétaires de véhicules à moteur dispensés d'assurance responsabilité civile et juridique obligatoire sur le territoire de l'Ukraine ont le droit d'être indemnisées, pour les dommages en résultant, par le fonds de protection des victimes géré par le Bureau des véhicules à moteur.

L'analyse des dispositions de l'article 13 de la loi n° 1961 révèle que l'une des conditions obligatoires pour que puisse être réparé un dommage résultant d'un accident de la circulation causé par une personne mentionnée à l'article 13.2 est la conduite d'un véhicule de transport appartenant à une

personne en vertu d'un titre de propriété. Pour les personnes citées à l'article 13.1, la condition est la conduite d'un véhicule à moteur en vertu d'un titre de propriété ou de toute autre base légale telle qu'un contrat ou un bail.

La Cour constitutionnelle a attiré l'attention sur le fait qu'en raison des modifications du libellé de la loi n° 1961 la disposition concernant une procuration pour conduire un véhicule de transport a été exclue de la liste des justificatifs prouvant légalement qu'une personne est le propriétaire (ou l'utilisateur) légitime d'un véhicule de transport à moteur. En conséquence, il n'y avait pas lieu de procéder à une interprétation concernant l'obligation qu'aurait le Bureau des véhicules à moteur de réparer les dommages résultant d'un accident de la circulation en cas d'établissement d'une procuration.

III. Les juges M.Melnyk et I.Slidenko ont joint une opinion dissidente.

*Langues:*

Ukrainien.



# Cour interaméricaine des Droits de l'Homme

## Décisions importantes

*Identification:* IAC-2014-3-007

**a)** Organisation des États américains / **b)** Cour interaméricaine des Droits de l'Homme / **c)** / **d)** 25.11.2013 / **e)** Série C. 272 / **f)** Famille Pacheco Tineo c. Bolivie / **g)** / **h)** CODICES (anglais, espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile, demandeur, refoulement / Étranger, refoulement, risque / Étranger, expulsion, entretien, préalable.

*Sommaire (points de droit):*

Dans certains cas où les services de l'immigration prennent des décisions affectant les droits fondamentaux, notamment la liberté individuelle, dans des procédures telles que celles pouvant déboucher sur l'expulsion de ressortissants étrangers, l'État ne peut pas rendre de décisions répressives, administratives ou judiciaires sans respecter certaines garanties minimales correspondant en substance à celles prévues par l'article 8.2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (ci-après la «CADH»), qui s'appliquent par conséquent lorsqu'il y a lieu.

Le système interaméricain reconnaît le droit au non-refoulement de tout ressortissant étranger, et pas uniquement des réfugiés ou des demandeurs d'asile, si sa vie, son intégrité et/ou sa liberté risquent d'être menacées, quel que soit son statut juridique ou sa situation au regard de la législation sur l'immigration dans le pays dans lequel il se trouve. Dès lors, lorsqu'un étranger allègue devant un État qu'il serait exposé à un risque en cas de renvoi, les autorités compétentes dudit État doivent, à tout le moins, entendre la personne et faire une appréciation préalable ou préliminaire de sa situation pour déterminer si elle serait exposée à un tel risque en cas d'expulsion. Cela exige le respect des garanties minimales précitées, notamment la possibilité donnée à l'intéressé d'expliquer les raisons qui s'opposent à son expulsion et, si le risque est avéré, l'intéressé ne peut être renvoyé dans son pays d'origine ni dans le pays où il serait exposé à un tel risque.

Lorsque l'État a délivré le statut de réfugié, ce statut protège la personne qui l'a obtenu au-delà des frontières de cet État, de sorte que les autres États dans lesquels l'intéressé se rend doivent tenir compte de ce statut lors de l'adoption de toute mesure le concernant en matière de législation sur l'immigration, et respecter par conséquent une obligation de diligence particulière lors de la vérification de ce statut et de l'adoption de toute mesure.

Les demandeurs d'asile ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'expulsion sans examen approprié et individuel de leur demande d'asile. Avant tout renvoi, les États doivent s'assurer que le demandeur d'asile aura accès à une protection internationale adéquate, par le biais d'une procédure d'asile équitable et efficace, dans le pays vers lequel ils envisagent de l'expulser. Les États doivent en outre s'abstenir de renvoyer un demandeur d'asile vers un pays où il risquerait d'être persécuté, ou vers un pays à partir duquel il pourrait être renvoyé vers le pays où il serait exposé à ce risque (refoulement indirect).

Le droit de demander et de recevoir asile, inscrit dans l'article 22.7 CADH, lu en combinaison avec les articles 8 et 25 CADH, garantit aux personnes qui demandent le statut de réfugié le droit d'être entendu dans le pays dans lequel ils demandent l'asile, avec les garanties adéquates et conformément aux procédures établies. Dès lors, les garanties du procès équitable s'appliquent, le cas échéant, dans le cadre des procédures, généralement de nature administrative, de reconnaissance de la qualité de réfugié ou pouvant déboucher sur l'expulsion d'un demandeur d'asile ou d'un réfugié, compte tenu de la nature des droits pouvant être affectés par une appréciation incorrecte du risque ou par une décision

défavorable. En effet, toute procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié implique une appréciation et une décision quant au risque potentiel d'atteinte aux droits les plus fondamentaux du demandeur tels que le droit à la vie, à l'intégrité physique et à la liberté. Ainsi, bien que les États puissent déterminer les procédures et les autorités chargées d'appliquer les dispositions en la matière, ils doivent, conformément aux principes de non-discrimination et de procès équitable, veiller à l'existence de procédures prévisibles ainsi qu'à la cohérence et à l'objectivité des décisions à chaque stade de la procédure, pour écarter le risque d'arbitraire.

Les demandeurs d'asile doivent avoir accès à des procédures de reconnaissance de la qualité de réfugié permettant un examen approprié de leur demande d'asile, conformément aux garanties inscrites dans la convention américaine et d'autres instruments internationaux, ce qui, comme en l'espèce, implique les obligations suivantes des États:

- a. les États doivent garantir au requérant les moyens nécessaires, notamment l'accès aux services d'un interprète compétent et à une aide et une représentation juridiques, afin qu'il puisse présenter sa demande d'asile aux autorités compétentes. Le requérant doit recevoir l'aide nécessaire concernant la procédure à suivre, dans des termes et selon des modalités qu'il puisse comprendre et, le cas échéant, doit pouvoir contacter le représentant du HCR;
- b. la demande d'asile doit être examinée objectivement, dans le cadre de la procédure pertinente, par une autorité compétente clairement identifiée, et comporter un entretien individuel;
- c. les décisions adoptées par les autorités compétentes doivent être dûment et expressément motivées;
- d. afin de protéger les droits des demandeurs d'asile éventuellement exposés à un risque, les données personnelles et les informations relatives à la demande d'asile, ainsi que le principe de confidentialité, doivent être protégés à tous les stades de la procédure d'asile;
- e. si le demandeur est débouté de sa demande d'asile, il doit être informé des voies de recours dans le système concerné et disposer d'un délai de recours raisonnable;
- f. l'appel doit avoir un effet suspensif et doit permettre au demandeur de demeurer sur le territoire jusqu'à ce que l'autorité compétente ait statué, y compris pendant la procédure de recours, à moins qu'il puisse être établi que la demande est manifestement infondée.

L'article 19 CADH, outre qu'il prévoit la protection spécifique des droits qu'il confère, dispose que l'État a l'obligation de respecter et de garantir les droits conférés aux enfants en vertu d'autres instruments internationaux applicables, notamment des articles 12 et 22 de la Convention relative aux droits de l'enfant. La protection spécifique découlant de l'article 19 s'étend aux procédures judiciaires et administratives conduisant à statuer sur les droits d'un enfant, ce qui garantit une protection supérieure à celle conférée par les articles 8 et 25 CADH. De plus, la Cour a précédemment indiqué dans d'autres affaires qu'il existait un rapport entre le droit d'être entendu et l'intérêt supérieur de l'enfant, et que ce rapport expliquait le rôle essentiel conféré aux enfants dans toutes les décisions qui ont une incidence sur leur vie.

Le droit de l'enfant d'exprimer sa position et de jouer un rôle significatif est également important dans le contexte des procédures d'asile, et sa portée dépend de la question de savoir si l'enfant est demandeur d'asile, qu'il soit ou non accompagné et/ou séparé de ses parents ou des personnes qui en ont la garde.

Si le demandeur du statut de réfugié est un enfant, les principes inscrits dans la Convention relative aux droits de l'enfant doivent guider les aspects matériels et procéduraux de la décision relative à la demande d'asile de l'enfant. En effet, si le demandeur d'asile est un enfant, il doit jouir des garanties spécifiques de procédure et de preuve permettant de veiller à ce que des décisions équitables soit rendues sur la demande de statut de réfugié, ce qui exige l'adoption et la mise en œuvre de procédures appropriées et sûres et d'un environnement qui suscite la confiance à tous les stades de la procédure d'asile. Par ailleurs, et conformément au même principe, si le demandeur principal est débouté de sa demande d'asile, les membres de la famille ont droit à ce que leur demande d'asile soit examinée de manière indépendante. En outre, si un demandeur d'asile obtient une protection, les autres membres de la famille, en particulier les enfants, peuvent recevoir le même traitement ou bénéficier de cette reconnaissance, en vertu du principe de l'unité familiale. Dans le cadre des procédures de demande de reconnaissance du statut de réfugié, les membres de la famille du demandeur d'asile peuvent être entendus, même s'il y a parmi eux des enfants. En tout état de cause, il appartient aux autorités d'apprécier la nécessité d'un entretien, en fonction du contenu de la demande.

Dans certains cas, le fait que des enfants soient séparés de leurs parents peut entraîner un risque pour leur développement et leur survie, que l'État doit protéger conformément à l'article 19 CADH et à

l'article 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant, en particulier en veillant à la protection de la famille et à l'absence d'atteinte illégale ou arbitraire à la vie familiale de l'enfant, car la famille joue un rôle essentiel dans son développement. De même, la participation de l'enfant est particulièrement pertinente dans des procédures pouvant avoir un caractère répressif en lien avec la violation de dispositions de la législation sur l'immigration, introduites contre des enfants migrants ou contre leurs familles, leurs parents, leurs représentants ou les personnes qui les accompagnent, car ce type de procédure peut conduire à la séparation de la famille et porter en cela atteinte au bien-être de l'enfant, indépendamment de la question de savoir si la séparation a lieu dans le pays qui expulse la famille ou dans le pays vers lequel la famille est expulsée.

### *Résumé:*

I. Les faits dans cette affaire concernent le renvoi de la famille Pacheco Tineo de la Bolivie vers le Pérou le 24 février 2001 à la suite du rejet, dans le cadre d'une procédure sommaire de demande de reconnaissance de la qualité de réfugié en Bolivie, et de la décision sommaire des services boliviens de l'immigration d'expulser la famille, en dépit de leur connaissance du fait que la famille avait obtenu le statut de réfugié au Chili. La famille Pacheco Tineo est entrée en Bolivie le 19 février 2001. Les services de l'immigration boliviens n'ont pas donné à la famille, comprenant trois enfants, la possibilité d'expliquer les raisons de sa demande et n'ont pas notifié leurs décisions. De plus, dans leur décision d'expulser la famille, les autorités boliviennes n'ont pas recherché quel pays pourrait accueillir les membres de la famille. Bien que le Chili ait autorisé la famille à entrer sur son territoire, la famille a été expulsée contre toute attente vers le Pérou et remise aux autorités péruviennes.

Le 21 février 2012, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a saisi la Cour, alléguant une violation des articles 5, 8, 19, 22.7, 22.8 et 25 CADH, lus en combinaison avec l'article 1.1 CADH.

II. Sur le fond, la Cour a constaté la violation du droit de demander et d'obtenir asile, du principe de non-refoulement et du droit à la protection judiciaire résultant des articles 22.7, 22.8, 8 et 25 CADH, lus en combinaison avec l'article 1.1 CADH, au détriment de toutes les victimes, ainsi que la violation des droits de l'enfant et des droits de la famille inscrits dans les articles 19 et 17 CADH au détriment des trois enfants de la famille Pacheco Tineo. La Cour a en outre retenu la violation de l'article 5.1 CADH au détriment des membres de cette famille.

La Cour a jugé que l'État avait violé les articles 22.7, 22.8, 8 et 25 CADH, car le 21 février 2001, la commission nationale bolivienne des réfugiés avait refusé d'examiner la demande de M. Rumaldo Pacheco et ne lui avait pas permis d'expliquer les raisons de son entrée irrégulière sur le territoire et de sa demande d'asile, refusant en cela d'apprécier les risques auxquels sa vie et sa liberté seraient exposées en cas de retour au Pérou.

La Cour a déclaré que l'État avait violé l'article 22.7 et 22.8 CADH car la Bolivie avait immédiatement engagé une procédure d'expulsion, sans donner aux victimes la possibilité de présenter leurs arguments contre la mesure d'expulsion et sans que la procédure d'expulsion engagée à l'encontre des intéressés leur soit correctement notifiée. De surcroît, les autorités n'ont pas recherché vers quel pays la famille pouvait être expulsée et n'ont pas apprécié les risques auxquels l'intéressé pouvait être exposé au Pérou. La famille n'a en outre pas eu la possibilité d'introduire un recours contre la décision.

La Cour a en outre jugé que la conservation des documents des victimes et la détention illégale et arbitraire de Fredesvinda Tineo avaient été source de souffrances, d'anxiété et de frustration pour les membres de la famille. Elle a estimé que l'absence d'information concernant leurs demandes, ainsi que la mesure d'expulsion, avaient porté atteinte à leur droit au respect de l'intégrité psychique et morale inscrit dans l'article 5.1 CADH.

Enfin, la Cour a déclaré que les enfants expulsés dans cette affaire n'avaient pas été considérés comme parties à la procédure et que l'État n'avait pas tenu compte de leur intérêt supérieur ni des principes du non-refoulement et de l'unité familiale, dans le cadre de la décision sur leur statut au regard de la législation sur l'immigration. Au lieu de cela, les droits des enfants ont été conditionnés par la décision concernant les droits de leurs parents. La Cour a jugé que cela portait atteinte aux articles 19 et 17 CADH, ainsi qu'aux articles 8.1, 22.7, 22.8, 25 et 1.1 CADH.

La Cour a donc ordonné, entre autres, la mise en œuvre par l'État de programmes de formation continue des fonctionnaires des services boliviens de l'immigration et de tout autre fonctionnaire en contact avec des migrants ou des demandeurs d'asile, ainsi que la réparation par l'État du préjudice matériel et moral subi par les victimes.

### *Langues:*

Espagnol, anglais.



*Identification:* IAC-2014-3-008

**a)** Organisation des États américains / **b)** Cour interaméricaine des Droits de l'Homme / **c)** / **d)** 26.11.2013 / **e)** Série C 274 / **f)** Osorio Rivera et famille c. Pérou / **g)** / **h)** CODICES (anglais, espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

5.3.13.3.1 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.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Disparition forcée, éléments / Disparition forcée, enquête, obligation / Victime, membre de la famille / Disparition forcée, lieu où se trouve la victime, refus de révéler.

*Sommaire (points de droit):*

La disparition forcée a un caractère permanent ou continu et porte atteinte à plusieurs dispositions normatives. Ses éléments constitutifs cumulatifs sont:

- a. la privation de liberté;
- b. l'intervention directe d'agents de l'État ou leur acquiescement; et
- c. le refus de reconnaître la détention et de révéler le sort réservé à la personne concernée ou le lieu où elle se trouve. Ces multiples atteintes se poursuivent tant que l'on ignore le lieu où se trouve la personne ou que son corps n'a pas été retrouvé. Les États ont donc l'obligation d'enquêter sur les disparitions forcées et de sanctionner les responsables, conformément à leurs obligations résultant de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes.

Dans le cadre de l'appréciation d'allégations de disparition forcée, la privation de liberté doit être considérée uniquement comme le point de départ d'une infraction complexe qui se prolonge dans le temps jusqu'à ce que l'on découvre le sort réservé à la personne concernée ou le lieu où elle se trouve. À cet égard, la manière dont la privation de liberté s'est opérée est sans incidence sur la qualification de disparition forcée, ce qui signifie que toute forme de privation de liberté permet de remplir cette première condition.

Un certificat de libération ne fournit pas la preuve suffisante de la libération effective, car la production de faux documents en vue d'établir une libération est une pratique courante dans différents pays, qui a été constatée au Pérou à l'époque des faits.

Concernant le respect par l'État de son obligation d'enquêter de manière diligente sur les disparitions forcées, un acquittement peut être pris en considération comme un facteur permettant d'apprécier la responsabilité de l'État ou l'étendue de cette responsabilité, mais une telle décision ne permet pas en soi d'écarter la responsabilité internationale de l'État, compte tenu des différences entre les règles ou les exigences relatives aux preuves dans le cadre du procès pénal et en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme.

Un contexte national dans lequel il existe des violations systématiques des droits de l'homme peut être invoqué pour fournir la preuve de l'existence d'une violation spécifique des droits de l'homme. Les rapports des commissions de vérité ou de clarification historique sont des preuves pertinentes ayant une force probante spécifique.

Le refus de reconnaître la privation de liberté ou de révéler le sort réservé à la victime ou le lieu où elle se trouve peut se produire lorsque les autorités publiques indiquent qu'elle a été libérée sans fournir d'information sur le lieu où elle se trouve.

Le fait qu'une disparition se produise dans le contexte de pratiques de disparitions forcées sélectives systématiques permet de conclure que la victime a été placée dans une situation de grande vulnérabilité et risque de subir un dommage irréparable pour son intégrité physique et sa vie. Il est alors raisonnable de présumer que l'intéressé a été victime d'un traitement contraire à la dignité humaine alors qu'il était détenu par l'État. Cela constitue une violation des articles 5.1 et 5.2 CADH, lus en combinaison avec l'article 1.1.

Les actes de disparition sont sans rapport avec la discipline militaire ou une mission militaire. Le principe selon lequel les violations de droits de

l'homme doivent être instruites et poursuivies par les juridictions ordinaires ne dépend pas de la gravité des infractions, mais plutôt de leur nature et des droits garantis.

### Résumé:

I. Le 30 avril 1991, M. Jeremias Osorio Rivera a été victime d'une disparition forcée qui se poursuivait à la date de la publication de l'arrêt de la Cour interaméricaine. M. Osorio Rivera a été arrêté le 28 avril 1991 avec son cousin, à la suite d'une bagarre qui les avait opposés. Le 30 avril 1991, M. Osorio a été conduit, la tête couverte et les mains liées, au centre contre les activités subversives de Cajatambo. Sa famille ne l'a plus jamais revu. Le 2 mai 1991, les frères de M. Osorio ont été informés du fait qu'il avait été libéré le 30 avril 1991, mais n'ont reçu aucune information sur le lieu où il se trouvait. Tout cela s'est produit dans le contexte d'une situation d'état d'urgence décrétée dans la région et de l'exécution de l'«opération Palmira» qui permettait aux autorités militaires de contrôler la sécurité intérieure de la région pour arrêter des terroristes.

Le 10 juin 2012, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a introduit un recours contre la République du Pérou, alléguant de violations des articles 3, 4, 5.1, 5.2, 7, 8.1 et 25.1 CADH, lus en combinaison avec les articles 1.1 et 2 CADH, et des articles I et III de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes. La Commission a en outre invité la Cour à ordonner à l'État d'adopter des mesures de réparation.

II. Sur le fond, la Cour a jugé que le Pérou avait violé les articles 3, 4, 5.1, 5.2 et 7 CADH, lus en combinaison avec les articles 1.1 et 2, ainsi que les articles I et III de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, considérant que M. Jeremias Osorio avait fait l'objet d'une disparition forcée.

La Cour a estimé que la disparition forcée de M. Osorio avait débuté le 28 avril 1991, lorsqu'il avait été arrêté par des militaires. La Cour s'est fondée sur le rapport de la Commission vérité et réconciliation (la «CVR») pour considérer que sa disparition était liée à la pratique systématique de l'État pendant le conflit armé au Pérou, observée à l'endroit de la disparition de M. Osorio, et correspondant au *modus operandi* constaté dans d'autres disparitions forcées. Enfin, la Cour a estimé que la déclaration par laquelle l'État avait affirmé que M. Osorio avait été libéré, sans fournir d'information sur ce qu'il était devenu, équivalait à un refus de l'État de fournir des informations sur le lieu où il se trouvait.

En outre, le Pérou a été jugé responsable d'une violation des articles 8.1 et 25.1 CADH. La disparition forcée de M. Osorio a été instruite par une juridiction ordinaire entre mai 1991 et juillet 1992, puis par un tribunal militaire entre juillet 1992 et octobre 1996, puis par une juridiction spécialisée entre 2004 et 2013. La Cour a considéré que l'enquête conduite par le tribunal militaire violait le droit d'être jugé par un tribunal compétent, car les enquêtes concernant des violations des droits de l'homme doivent être menées par des juridictions ordinaires. De plus, la Cour a établi que les autres enquêtes violaient l'obligation de l'État d'enquêter sur les violations de droits de l'homme de manière effective et diligente.

La Cour a déclaré que la responsabilité internationale du Pérou était engagée en raison de la violation du droit des membres de la famille de M. Osorio d'obtenir la vérité concernant le lieu où il se trouvait. Elle a indiqué que le Pérou était responsable de l'absence d'enquête pendant la période au cours de laquelle des lois d'amnistie étaient appliquées au Pérou.

La Cour a par ailleurs indiqué que, dans la mesure où l'article 320 du Code pénal péruvien n'envisage pas les disparitions forcées, ces pratiques continuaient de violer l'article 2 CADH et l'article III de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes.

Enfin, la Cour a jugé le Pérou responsable de la violation du droit de la famille de M. Osorio à l'intégrité de la personne, inscrit dans l'article 5 CADH, en raison de la douleur et des souffrances extrêmes provoquées par l'État, du fait de la disparition de M. Osorio et de l'absence d'information quant au sort qui lui avait été réservé.

En conséquence, la Cour a ordonné que l'État:

1. entreprenne et mette en œuvre les enquêtes et les procédures nécessaires, dans un délai raisonnable, pour établir la vérité ainsi que pour identifier et sanctionner, comme il convient, les personnes responsables de la disparition forcée de M. Osorio;
2. conduise des recherches sérieuses et déploie tous les efforts nécessaires pour localiser M. Osorio;
3. propose un traitement médical, psychologique et psychiatrique aux victimes qui en font la demande;
4. reconnaisse publiquement sa responsabilité internationale;
5. accorde à plusieurs des victimes une bourse d'enseignement dans un établissement public

- péruvien déterminé par accord mutuel entre chaque enfant de M. Osorio et l'État péruvien;
6. adopte les mesures nécessaires pour réformer le droit pénal afin de créer l'infraction de disparition forcée de personnes conformément aux normes internationales;
  7. mette en œuvre des programmes permanents en matière de droits de l'homme et de droit international humanitaire dans les établissements de formation des forces armées;
  8. et verse les sommes fixées dans l'arrêt à titre de réparation du préjudice pécuniaire et moral.

*Langues:*

Espagnol, anglais.



## Cour de justice de l'Union européenne

### Décisions importantes

*Identification:* ECJ-2014-3-018

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 01.03.2011 / **e)** C-236/09 / **f)** Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e.a. c. Conseil des ministres / **g)** *Recueil*, I-00773 (ECLI:EU:C:2011:100) / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

2.2.3 Sources – Hiérarchie – **Hiérarchie entre sources communautaires.**

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Assurance, assurance-vie, prime / Égalité, principe, dérogation, validité dans le temps.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 5.2 de la directive 2004/113, mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services, est invalide avec effet au 21 décembre 2012.

Il est constant que le but poursuivi par la directive 2004/113 dans le secteur des services d'assurance est, ainsi que le reflète son article 5.1, l'application de la règle des primes et des prestations unisexes. Le dix-huitième considérant de cette directive énonce explicitement que, afin de garantir l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes, le critère du sexe en tant que facteur actuariel ne devrait pas entraîner pour les assurés de différence en matière de primes et de prestations. Le dix-neuvième considérant de ladite directive désigne la faculté accordée aux États membres de ne pas appliquer la règle des primes et des prestations unisexes comme une «dérogation». Ainsi, la directive 2004/113 est fondée sur la prémisse selon laquelle, aux fins de l'application du principe d'égalité de traitement des femmes et des hommes consacré

aux articles 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les situations respectives des femmes et des hommes à l'égard des primes et des prestations d'assurances contractées par eux sont comparables.

L'article 5.2 de la directive 2004/113, qui permet aux États membres concernés de maintenir sans limitation dans le temps une dérogation à la règle des primes et des prestations unisexes, est contraire à la réalisation de l'objectif d'égalité de traitement entre les femmes et les hommes que poursuit ladite directive et incompatible avec les articles 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Par conséquent, cette disposition doit être considérée comme invalide à l'expiration d'une période de transition adéquate.

### *Résumé:*

I. L'association belge des consommateurs Test-Achats ASBL et deux particuliers ont saisi la Cour constitutionnelle (Belgique) d'un recours en annulation de la loi belge transposant la directive. C'est dans le cadre de ce recours que la juridiction belge a demandé à la Cour de justice d'apprécier la validité de la dérogation, énoncée dans la directive, à des normes de droit supérieur, à savoir le principe d'égalité entre les femmes et les hommes consacré par le droit de l'Union.

En transposant, dans la loi du 21 décembre 2007, la directive 2004/113, mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes à l'accès à des biens et services et à la fourniture de biens et services, le législateur belge a fait usage de la possibilité offerte par l'article 5.2 de ladite directive lui permettant de déroger au principe d'égalité de sorte que les griefs des parties requérantes valent également pour cette disposition de la directive.

II. La Cour a tout d'abord souligné que, selon l'article 8 TFUE, l'Union, pour toutes ses actions, cherche à éliminer les inégalités et à promouvoir l'égalité entre les femmes et les hommes. Dans la réalisation progressive de cette égalité, il incombe au législateur de l'Union de déterminer le moment de son intervention en tenant compte de l'évolution des conditions économiques et sociales dans l'Union. La Cour précise, ensuite, que c'est dans ce sens que le législateur de l'Union a prévu, dans la directive, que les différences en matière de primes et de prestations découlant du critère du sexe comme facteur dans le calcul de celles-ci devaient être abolies au 21 décembre 2007, au plus tard. Toutefois, puisque l'utilisation de facteurs actuariels liés au sexe était très répandue dans la fourniture des services

d'assurance au moment de l'adoption de la directive, le législateur pouvait légitimement mettre graduellement en œuvre l'application de la règle des primes et des prestations unisexes avec des périodes de transition appropriées.

À cet égard, la Cour rappelle que la directive dérogeait à la règle générale des primes et prestations unisexes, établie par cette même directive, en accordant aux États membres la faculté de décider, avant le 21 décembre 2007, d'autoriser des différences proportionnelles pour les assurés lorsque le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation des risques, sur la base des données actuarielles et des statistiques pertinentes et précises.

Cette faculté sera réexaminée cinq ans après la date du 21 décembre 2007, en tenant compte d'un rapport de la Commission, mais, en l'absence, dans la directive, d'une disposition sur la durée d'application de ces différences, les États membres ayant fait usage de cette faculté, sont autorisés à permettre aux assureurs d'appliquer ce traitement inégal sans limitation dans le temps.

Dans ces circonstances, il existe, selon la Cour, un risque que la dérogation à l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes prévue par la directive soit indéfiniment permise par le droit de l'Union. Dès lors, une disposition qui permet aux États membres concernés de maintenir sans limitation dans le temps une dérogation à la règle des primes et des prestations unisexes, est contraire à la réalisation de l'objectif d'égalité de traitement entre les femmes et les hommes, et doit être considérée comme invalide à l'expiration d'une période de transition adéquate.

Par conséquent, la Cour a déclaré que, dans le secteur des services des assurances, la dérogation à la règle générale des primes et des prestations unisexes est invalide avec effet au 21 décembre 2012.

### *Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



*Identification:* ECJ-2014-3-019

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 08.03.2011 / **e)** C-34/09 / **f)** Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm) / **g)** *Recueil*, I-01177 (ECLI:EU:C:2011:124) / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.1.1.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Citoyens de l'Union européenne et assimilés.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Union européenne, citoyenneté d'un État de l'Union / Citoyenneté de l'Union / Parent, étranger / Union européenne, citoyenneté, droits conférés, privation, mesure nationale.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 20 TFUE doit être interprété comme s'opposant à ce qu'un État membre, d'une part, refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse au dit ressortissant un permis de travail dans la mesure où ces décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

En effet, le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres. Or, un tel refus de séjour aurait pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents. De la même manière, si un permis de travail n'était pas octroyé à cette personne, celle-ci risquerait de ne pas disposer de ressources nécessaires pour subvenir à ses propres besoins et à ceux de sa famille, ce qui aurait également pour conséquence que ses enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de celle-ci. Dans ces conditions, lesdits citoyens de l'Union seraient, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union.

*Résumé:*

I. M. Ruiz Zambrano et son épouse, tous les deux de nationalité colombienne, ont demandé l'asile en Belgique invoquant la situation de guerre civile prévalant en Colombie. Les autorités belges ont refusé de leur octroyer le statut de réfugié et leur ont ordonné de quitter le territoire belge.

Alors que le couple continuait à résider en Belgique en attendant l'issue de leur demande de régularisation de séjour, l'épouse de M. Ruiz Zambrano a donné naissance à deux enfants qui ont acquis la nationalité belge.

Bien que n'étant pas en possession d'un permis de travail, M. Ruiz Zambrano a conclu un contrat de travail à durée indéterminée, à plein temps, avec une entreprise établie en Belgique. Grâce à cet emploi, il disposait, au moment de la naissance de son premier enfant de nationalité belge, de ressources suffisantes pour subvenir à son entretien. De plus, cette activité professionnelle donnait lieu au paiement des cotisations de sécurité sociale et au versement des cotisations patronales.

M. Ruiz Zambrano est resté par la suite, à plusieurs reprises, sans travail, ce qui l'a amené à introduire des demandes d'allocations de chômage. Ces demandes lui ont été refusées car, selon les autorités belges, il ne satisfaisait pas à la législation belge relative au séjour des étrangers et il n'avait pas le droit de travailler en Belgique.

Les époux Ruiz Zambrano ont par ailleurs introduit, en tant qu'ascendants de ressortissants belges, une demande d'établissement en Belgique. Toutefois, les autorités belges ont rejeté ladite demande, estimant qu'ils ont intentionnellement manqué de faire les démarches nécessaires auprès des autorités colombiennes pour la reconnaissance de la nationalité colombienne de leurs enfants et ce, précisément dans le but de régulariser leur propre séjour dans le pays.

M. Ruiz Zambrano a attaqué en justice les décisions de rejet de la demande d'établissement et de versement des allocations de chômage au motif notamment que, en tant qu'ascendant d'enfants mineurs belges, il devrait pouvoir séjourner et travailler en Belgique.

Le tribunal du travail de Bruxelles (Belgique), saisi des décisions de rejet des allocations de chômage, demande à la Cour de justice si M. Ruiz Zambrano peut, sur la base du droit de l'Union, séjourner et travailler en Belgique. Par cette question, la juridiction belge voudrait notamment savoir si le droit de l'Union

est en l'espèce applicable même si les enfants belges de M. Ruiz Zambrano n'ont jamais exercé leur droit de libre circulation sur le territoire des États membres.

II. Tout d'abord, la Cour a rappelé que si la réglementation des conditions d'acquisition de la nationalité d'un État membre relève de la compétence exclusive de cet État, il est constant que les enfants de M. Ruiz Zambrano, nés en Belgique, ont acquis la nationalité belge. Partant, ils bénéficient du statut de citoyen de l'Union, qui a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres.

Dans ce contexte, la Cour a relevé que le droit de l'Union s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union. Or, le refus de séjour opposé à une personne, ressortissante d'un État tiers, dans l'État membre où résident ses enfants en bas âge, ressortissants de cet État membre, dont elle assume la charge ainsi que le refus d'octroyer à cette personne un permis de travail auront un tel effet.

En effet, il doit être considéré qu'un tel refus de séjour aura pour conséquence que ces enfants se verront obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents. De la même manière, si un permis de travail n'est pas octroyé aux parents, ceux-ci risquent de ne pas disposer de ressources nécessaires pour subvenir à leurs propres besoins et à ceux de leur famille, ce qui aurait également pour conséquence que leurs enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de celle-ci. Dans de telles conditions, ces enfants seront, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel de leurs droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union.

Dans ces circonstances, la Cour a relevé que le droit de l'Union s'oppose à ce qu'un État membre, refuse, d'une part, à un ressortissant d'un État tiers – qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union – le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, d'accorder un permis de travail à ce ressortissant d'un État tiers, dans la mesure où ces décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

#### *Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



#### *Identification:* ECJ-2014-3-020

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Troisième chambre / **d)** 08.03.2011 / **e)** C-434/09 / **f)** Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department / **g)** *Recueil*, I-03375 (ECLI:EU:C:2011:277) / **h)** CODICES (anglais, français).

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

5.1.1.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Citoyens de l'Union européenne et assimilés.**  
5.3.9 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de séjour.**

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

Droit de libre circulation et de libre séjour, citoyenneté de l'Union, conjoint, étranger.

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

L'article 21 TFUE n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre pour autant que la situation de ce citoyen ne comporte pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de le priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

La situation d'un citoyen de l'Union qui n'a pas fait usage de son droit de libre circulation ne saurait, de ce seul fait, être assimilée à une situation purement interne. En tant que ressortissant de, au moins, un État membre, une personne jouit du statut de citoyen de l'Union en vertu de l'article 20.1 TFUE et peut donc se prévaloir, y compris à l'égard de son État membre d'origine, des droits afférents à un tel statut, notamment celui de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres tel que conféré par l'article 21 TFUE.

Toutefois, la non-prise en compte, par les autorités de l'État membre de la nationalité et de la résidence d'un citoyen, de la nationalité d'un autre État membre que ce citoyen possède également, lors de la décision sur une demande de droit de séjour au titre du droit de l'Union introduite par celui-ci, n'implique pas l'application de mesures qui auraient pour effet de priver l'intéressé de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. Partant, dans un tel contexte, la circonstance qu'un ressortissant possède, outre la nationalité de l'État membre où il réside, la nationalité d'un autre État membre ne saurait suffire, à elle seule, pour considérer que la situation de la personne intéressée relève de l'article 21 TFUE, ladite situation ne présentant aucun facteur de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit de l'Union et l'ensemble des éléments pertinents de cette situation se cantonnant à l'intérieur d'un seul État membre.

### *Résumé:*

I. Shirley McCarthy, ressortissante du Royaume-Uni, possède également la nationalité irlandaise, est née au Royaume-Uni et y a toujours séjourné, sans avoir jamais exercé son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire d'autres États membres de l'Union.

À la suite de son mariage avec un ressortissant jamaïcain, M<sup>me</sup> McCarthy a demandé pour la première fois un passeport irlandais et l'a obtenu. Ensuite, elle a demandé, en tant que ressortissante irlandaise souhaitant séjourner au Royaume-Uni conformément au droit de l'Union, un titre de séjour aux autorités britanniques. Son mari, quant à lui, a demandé une autorisation de séjour en tant que conjoint d'une citoyenne de l'Union. Ces demandes leur ont été refusées au motif que M<sup>me</sup> McCarthy ne pouvait pas fonder son séjour sur le droit de l'Union et invoquer ce droit pour régulariser le séjour de son conjoint car elle n'avait jamais exercé son droit de circuler et de séjourner dans des États membres autres que le Royaume-Uni.

La Cour suprême du Royaume-Uni a sursis à statuer pour demander à la Cour si M<sup>me</sup> McCarthy peut, elle aussi, invoquer les règles du droit de l'Union visant à faciliter la circulation des personnes sur le territoire des États membres.

II. La Cour a répondu, tout d'abord, que la directive 2004/38 relative à la libre circulation des personnes détermine comment et sous quelles conditions les citoyens européens peuvent exercer

leur droit de libre circulation sur le territoire des États membres. Ainsi, la directive porte sur le déplacement ou le séjour d'une personne dans un État membre autre que celui dont elle a nationalité.

À cet égard, la Cour a rappelé que conformément à un principe de droit international réaffirmé par la Convention européenne des Droits de l'Homme, les citoyens de l'Union séjournant dans l'État membre de leur nationalité – comme M<sup>me</sup> McCarthy – jouissent d'un séjour inconditionnel dans cet État. La Cour a constaté donc que la directive ne saurait avoir vocation à s'appliquer à ces personnes.

De même, la Cour a relevé que la circonstance qu'un citoyen de l'Union ait la nationalité de plusieurs États membres ne signifie pas qu'il ait fait usage de son droit de libre circulation. Ainsi, la Cour a estimé que la directive n'est pas applicable à la situation de M<sup>me</sup> McCarthy. Quant au mari de M<sup>me</sup> McCarthy, la Cour a constaté que celui-ci n'étant pas le conjoint d'un ressortissant d'un État membre ayant exercé son droit de libre circulation, il ne peut pas non plus bénéficier des droits conférés par la directive.

Ensuite, la Cour a rappelé qu'une personne – telle M<sup>me</sup> McCarthy – ressortissante d'au moins un État membre jouit du statut de citoyen de l'Union et peut donc se prévaloir, y compris à l'égard de son État membre d'origine, des droits afférents à un tel statut, notamment celui de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres. Toutefois, la non-prise en compte par les autorités nationales de la nationalité irlandaise de M<sup>me</sup> McCarthy aux fins de lui reconnaître un droit de séjour au Royaume-Uni n'affecte aucunement cette dernière dans son droit de rester au Royaume-Uni ou de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. De même, la décision nationale n'a pas pour effet de priver M<sup>me</sup> McCarthy de la jouissance effective de l'essentiel des autres droits attachés à son statut de citoyenne de l'Union.

Par conséquent, la Cour a répondu qu'à défaut de mesures nationales ayant pour effet de la priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits découlant de son statut de citoyenne de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, la situation de M<sup>me</sup> McCarthy ne représente aucun lien avec le droit de l'Union et relève exclusivement du droit national. Dans ces circonstances, M<sup>me</sup> McCarthy ne peut pas fonder son séjour au Royaume-Uni sur des droits se rattachant à la citoyenneté européenne.

*Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.

*Identification:* ECJ-2014-3-021

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Première chambre / **d)** 28.04.2011 / **e)** C-61/11 PPU / **f)** Hassen El Dridi / **g)** *Recueil*, I-03015 (ECLI:EU:C:2011:268) / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Ordre de quitter le territoire, non-exécution, peine de prison / Directive retour, peine plus sévère, interdiction / Éloignement, procédure.

*Sommaire (points de droit):*

La directive 2008/115, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, notamment ses articles 15 et 16, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation d'un État membre qui prévoit l'infliction d'une peine d'emprisonnement à un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier pour le seul motif que celui-ci demeure, en violation d'un ordre de quitter le territoire de cet État dans un délai déterminé, sur ledit territoire sans motif justifié.

*Résumé:*

I. M. El Dridi, ressortissant d'un pays tiers, est entré illégalement en Italie. Il a fait l'objet, en 2004, d'un décret d'expulsion, sur le fondement duquel un ordre de quitter le territoire national dans un délai de cinq jours a été édicté à son encontre en 2010. Cette dernière mesure était motivée par le défaut de documents d'identité, l'indisponibilité d'un moyen de transport, ainsi que par l'impossibilité – en raison d'un manque de places – de l'accueillir provisoirement dans un centre de rétention. Ne s'étant pas conformé à cet ordre, M. El Dridi a été condamné par le Tribunal de Trento (Italie) à un an d'emprisonnement.

La Cour d'appel de Trento, devant laquelle il a interjeté appel, demande à la Cour de justice si «directive retour» s'oppose à une réglementation nationale qui prévoit l'infliction d'une peine d'emprisonnement à un étranger en séjour irrégulier pour la seule raison que celui-ci demeure, en violation d'un ordre de quitter le territoire national dans un délai déterminé, sur ce territoire sans motif justifié.

La Cour a accepté la demande de la juridiction de renvoi de traiter l'affaire selon la procédure préjudicielle d'urgence, M. El Dridi se trouvant en état de détention.

II. La Cour a tout d'abord relevé, que la «directive retour» établit les normes et procédures communes en vue de la mise en place d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des personnes dans le respect de leurs droits fondamentaux et de leur dignité. Les États membres ne peuvent déroger à ces normes et procédures en appliquant des normes plus sévères. Cette directive définit avec précision la procédure à appliquer au retour des étrangers en séjour irrégulier et fixe l'ordre de déroulement des différentes étapes de cette procédure.

La première étape consiste en l'adoption d'une décision de retour. Dans le cadre de cette étape, la priorité doit être accordée à la possibilité d'un départ volontaire, un délai de sept à trente jours étant normalement imparti à l'intéressé à cet effet. Si le départ volontaire n'a pas eu lieu dans ce délai, la directive impose alors aux États membres de procéder à l'éloignement forcé en employant les mesures les moins coercitives possible.

Ce n'est que si l'éloignement risque d'être compromis par le comportement de la personne concernée, que l'État membre peut procéder à la rétention de cette personne. Selon la «directive retour», cette rétention doit être aussi brève que possible, soumise à un réexamen à des intervalles raisonnables, et il y est

mis fin lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement, sa durée ne pouvant pas dépasser 18 mois. Par ailleurs, les intéressés doivent être placés dans un centre spécialisé et, en tout état de cause, doivent être détenus séparément des prisonniers de droit commun.

La directive prévoit ainsi une gradation des mesures à prendre en vue de l'exécution de la décision de retour ainsi que l'obligation de respecter le principe de proportionnalité à chaque stade de la procédure. Cette gradation va de la mesure qui laisse le plus de liberté à l'intéressé vers la mesure restrictive de liberté la plus grave que la directive permet dans le cadre d'une procédure d'éloignement forcé.

La directive poursuit donc l'objectif de limiter la durée maximale de la privation de liberté dans le cadre de la procédure de retour et d'assurer ainsi le respect des droits fondamentaux des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. À cet égard, la Cour a tenu compte, notamment, de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Cour a ensuite relevé que la «directive retour» n'a pas été transposée dans l'ordre juridique italien et rappelle que dans une telle situation les particuliers peuvent invoquer, contre l'État membre n'ayant pas procédé à cette transposition, les dispositions d'une directive si elles sont, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises, ce qui est le cas des articles 15 et 16 de la directive retour.

La Cour a également rappelé que, si la législation pénale relève en principe de la compétence des États membres et si la directive retour laisse aux États membres la possibilité d'adopter des mesures, même de nature pénale, les États membres sont, en tout état de cause, tenus d'aménager leur législation afin d'assurer le respect du droit de l'Union. Ainsi, les États membres ne sauraient appliquer une réglementation, fût-elle en matière pénale, susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs poursuivis par une directive et de la priver de son effet utile.

La Cour a donc considéré que les États membres ne sauraient prévoir, en vue de remédier à l'échec des mesures coercitives adoptées pour procéder à l'éloignement forcé, une peine privative de liberté pour le seul motif qu'un ressortissant d'un pays tiers continue, après qu'un ordre de quitter le territoire national lui a été notifié et que le délai imparti dans cet ordre a expiré, de se trouver présent de manière irrégulière sur le territoire d'un État membre. Ces États doivent poursuivre leurs efforts en vue de l'exécution de la décision de retour qui continue à produire ses effets.

En effet, une telle peine privative de liberté, en raison notamment de ses conditions et modalités d'application, risque de compromettre la réalisation de l'objectif poursuivi par la directive, à savoir l'instauration d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans le respect des droits fondamentaux.

Le juge de renvoi, chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union et d'en assurer le plein effet, devra donc laisser inappliquée toute disposition nationale contraire au résultat de la directive (notamment une disposition prévoyant une peine d'emprisonnement de un à quatre ans) et tenir compte du principe de l'application rétroactive de la peine plus légère, lequel fait partie des traditions constitutionnelles communes aux États membres.

#### *Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



#### *Identification: ECJ-2014-3-022*

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 10.05.2011 / **e)** C-147/08 / **f)** Jürgen Römer c. Freie und Hansestadt Hamburg / **g)** *Recueil*, 03591 (ECLI:EU: C:2011:286) / **h)** CODICES (anglais, français).

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

1.4.3 Justice constitutionnelle – Procédure – **Délai d'introduction de l'affaire.**

2.2.1.6.5 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre Sources nationales et non nationales – Droit de l'Union européenne et droit national – **Effet direct, primauté et application uniforme du droit de l'Union européenne.**

5.2.2.11 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Orientation sexuelle.**

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

Mariage, partenariat, obligations identiques / Pension de retraite, complémentaire / Droit de recours, délai / Directive, délai de transposition, expiration.

### Sommaire (points de droit):

1. La directive 2000/78, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, doit être interprétée en ce sens que n'échappent pas à son champ d'application matériel, ni en raison de son article 3.3, ni en raison de son vingt-deuxième considérant, les pensions de retraite complémentaires telles que celles versées par un employeur public à ses anciens employés et à leurs survivants au titre de la loi nationale, lesquelles constituent des rémunérations au sens de l'article 157 TFUE.

2. Les dispositions combinées des articles 1, 2 et 3.1.c de la directive 2000/78 s'opposent à une disposition nationale en vertu de laquelle un bénéficiaire lié dans le cadre d'un partenariat de vie perçoit une pension de retraite complémentaire d'un montant inférieur à celle octroyée à un bénéficiaire marié non durablement séparé, si:

- dans l'État membre concerné, le mariage est réservé à des personnes de sexes différents et coexiste avec un partenariat de vie, qui est réservé à des personnes de même sexe, et
- une discrimination directe existe en raison de l'orientation sexuelle du fait que, en droit national, ledit partenaire de vie se trouve dans une situation juridique et factuelle comparable à celle d'une personne mariée en ce qui concerne ladite pension. L'appréciation de la comparabilité relève de la compétence de la juridiction de renvoi et doit être focalisée sur les droits et obligations respectifs des époux et des personnes engagées dans un partenariat de vie, tels qu'ils sont régis dans le cadre des institutions correspondantes, qui sont pertinents compte tenu de l'objet et des conditions d'octroi de la prestation en question.

3. Dans l'hypothèse où une disposition nationale relative aux pensions complémentaires de retraite et de survie des salariés d'un employeur public constituerait une discrimination au sens de l'article 2 de la directive 2000/78, le droit à l'égalité de traitement pourrait être revendiqué par un particulier affecté par cette disposition au plus tôt après l'expiration du délai de transposition de ladite directive, et ce sans qu'il y ait lieu d'attendre que ladite disposition soit mise en conformité avec le droit de l'Union par le législateur national.

### Résumé:

I. M. Jürgen Römer a travaillé pour la *Freie und Hansestadt Hamburg* de 1950 jusqu'à la survenance de son incapacité de travail le 31 mai 1990. À compter de 1969, il a vécu de façon ininterrompue avec son compagnon, M. U., avec lequel il a conclu un partenariat de vie enregistré le 16 février 2001. M. Römer en a informé son ancien employeur par lettre du 16 octobre 2001.

Par la suite, il a demandé que le montant de sa pension de retraite complémentaire soit recalculé en appliquant une classe d'impôt plus avantageuse correspondant à celle appliquée aux prestataires mariés. La Ville de Hambourg a refusé d'appliquer la classe d'impôt plus avantageuse.

Estimant qu'il avait le droit d'être traité comme un prestataire marié, non durablement séparé, pour le calcul de sa pension et que ce droit résulte de la directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, M. Römer a saisi l'*Arbeitsgericht Hamburg* (Tribunal du travail de Hambourg, Allemagne). Cette juridiction interroge la Cour de justice sur l'interprétation des principes généraux et des dispositions du droit de l'Union concernant la discrimination en raison de l'orientation sexuelle en matière d'emploi et de travail.

II. La Cour a tout d'abord constaté que les pensions de retraite complémentaires – telles celles concernées par cette affaire – entrent dans le champ d'application de la directive 2000/78.

Ensuite, la Cour a rappelé que le constat d'une discrimination en raison de l'orientation sexuelle requiert que les situations en question soient comparables, de manière spécifique et concrète au regard de la prestation concernée. À cet égard, la Cour a relevé que la loi allemande a institué, pour les personnes de même sexe, le partenariat de vie, choisissant de ne pas ouvrir à ces personnes le mariage qui reste réservé aux seules personnes de sexes différents. Il s'agit là de la principale différence encore existante entre ces deux régimes car les mêmes obligations pèsent sur les partenaires de vie comme sur les époux mariés.

Or, le bénéfice de la pension de retraite complémentaire présuppose non seulement que le partenaire soit marié, mais en outre que celui-ci ne soit pas durablement séparé de son conjoint, puisque cette pension vise à procurer un revenu de remplacement au profit de l'intéressé, et, indirectement, aux personnes qui vivent avec lui. À cet égard, la Cour a souligné, que la loi allemande

relative au partenariat enregistré prévoit que les partenaires de vie ont des devoirs mutuels de se prêter secours et assistance et de contribuer de manière adéquate aux besoins de la communauté partenariale par leur travail et leur patrimoine, comme cela est le cas pour les époux pendant leur vie commune. Ainsi, selon la Cour, les mêmes obligations pèsent sur les partenaires de vie que sur les époux mariés. Il en résulte que les deux situations sont donc comparables.

Ensuite, la Cour a constaté qu'en ce qui concerne le critère d'un traitement moins favorable fondé sur l'orientation sexuelle, il s'avère que la pension de M. Römer aurait été augmentée s'il s'était marié au lieu de conclure un partenariat de vie enregistré avec un homme. De plus, le bénéficiaire avantageux n'est pas lié ni aux revenus des parties à l'union, ni à l'existence d'enfants, ni à d'autres facteurs tels que ceux relatifs aux besoins économiques du conjoint. En outre, la Cour a relevé que les cotisations dues par M. Römer en rapport avec la pension n'étaient nullement fonction de son état civil, puisqu'il était tenu de contribuer aux dépenses de pension en versant une cotisation égale à celle de ses collègues mariés.

Enfin, en ce qui concerne les effets d'une discrimination en raison de l'orientation sexuelle, la Cour a précisé, d'une part, qu'en raison de la primauté du droit de l'Union, le droit à l'égalité de traitement peut être revendiqué par un particulier à l'encontre d'une collectivité locale sans qu'il y ait lieu d'attendre que le législateur national adopte une mesure pour se conformer à ce droit. D'autre part, le droit à l'égalité de traitement ne peut être revendiqué par un particulier qu'après l'expiration du délai de transposition de ladite directive, soit à partir du 3 décembre 2003.

#### *Renvois:*

Cour de justice de l'Union européenne:

- C-267/06, *Maruko*, 01.04.2008, *Recueil I-1757*;
- C-144/04, *Mangold*, 22.11.2005, *Recueil I-9981*.

#### *Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



#### *Identification: ECJ-2014-3-023*

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Quatrième chambre / **d)** 12.05.2011 / **e)** C-391/09 / **f)** *Runevič-Vardyn et Wardyn* / **g)** *Recueil*, I-03787 (ECLI:EU:C:2011:291) / **h)** CODICES (anglais, français).

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

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

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

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

État civil, nom de famille, transcription / Certificat de mariage, rectification, refus / Langue nationale, protection, objectif légitime / Nom de famille, transcription, refus, inconvénients sérieux / Liberté de circulation.

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

1. L'article 21 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que les autorités compétentes d'un État membre refusent, en application d'une réglementation nationale prévoyant que le nom de famille et les prénoms d'une personne ne peuvent être transcrits dans les actes d'état civil de cet État que sous une forme respectant les règles de graphie de la langue officielle nationale, de modifier dans les certificats de naissance et de mariage de l'un de ses ressortissants le nom de famille et le prénom de celui-ci selon les règles de graphie d'un autre État membre.

Le fait que le nom de famille et le prénom de la personne ne peuvent être modifiés et transcrits dans les actes d'état civil de son État membre d'origine que dans les caractères de la langue de ce dernier ne saurait constituer un traitement moins favorable que celui dont elle bénéficie avant de faire usage des facilités ouvertes par le traité en matière de libre circulation des personnes et, partant, n'est pas susceptible de la dissuader d'exercer les droits de circulation reconnus par ledit article 21 TFUE.

2. L'article 21 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que les autorités compétentes d'un État membre refusent, en application d'une réglementation nationale prévoyant que le nom de famille et les prénoms d'une personne ne peuvent être transcrits dans les actes d'état civil de cet État que sous une forme respectant les règles de graphie de la langue officielle nationale, de modifier le nom de famille commun à un couple marié de citoyens de l'Union, tel qu'il figure dans les actes d'état civil délivrés par l'État membre d'origine de l'un de ces citoyens, sous une forme respectant les règles de graphie de ce dernier État, à condition que ce refus ne provoque pas, pour lesdits citoyens de l'Union, de sérieux inconvénients d'ordre administratif, professionnel et privé, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer. Si tel s'avère être le cas, il appartient également à cette juridiction de vérifier si le refus de modification est nécessaire à la protection des intérêts que la réglementation nationale vise à garantir et est proportionné à l'objectif légitimement poursuivi.

L'objectif poursuivi par une telle réglementation nationale visant à protéger la langue officielle nationale par l'imposition des règles de graphie prévues par cette langue constitue, en principe, un objectif légitime susceptible de justifier des restrictions aux droits de libre circulation et de séjour prévus à l'article 21 TFUE et peut être pris en compte lors de la mise en balance d'intérêts légitimes avec lesdits droits reconnus par le droit de l'Union.

3. L'article 21 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que les autorités compétentes d'un État membre refusent, en application d'une réglementation nationale prévoyant que le nom de famille et les prénoms d'une personne ne peuvent être transcrits dans les actes d'état civil de cet État que sous une forme respectant les règles de graphie de la langue officielle nationale, de modifier le certificat de mariage d'un citoyen de l'Union ressortissant d'un autre État membre afin que les prénoms dudit citoyen soient transcrits dans ce certificat avec des signes diacritiques tels qu'ils ont été transcrits dans les actes d'état civil délivrés par son État membre d'origine et sous une forme respectant les règles de graphie de la langue officielle nationale de ce dernier État.

#### *Résumé:*

I. M<sup>me</sup> Malgożata Runevič-Vardyn a présenté au service de l'état civil de Vilnius une demande tendant à ce que son prénom et son nom de famille, tels qu'ils figurent sur son certificat de naissance, soient modifiés en «Małgorzata Runiewicz» et à ce que son prénom et son nom de famille, tels qu'ils figurent sur son certificat de mariage, soient modifiés. Cette

demande ayant été refusée, les époux ont formé un recours devant le Premier tribunal du district de la ville de Vilnius, Lituanie.

Cette juridiction demande à la Cour de justice si le droit de l'Union s'oppose à une réglementation d'un État membre imposant la transcription des noms et des prénoms des personnes physiques dans les actes d'état civil de cet État sous une forme respectant les règles de graphie propres à la langue officielle nationale.

II. La Cour a tout d'abord souligné que la directive 2000/43/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique n'englobe pas une réglementation nationale relative à la transcription des noms de famille et des prénoms dans les actes d'état civil.

Ensuite, s'agissant des dispositions du traité relatives à la citoyenneté de l'Union, la Cour a rappelé que si, en l'état actuel du droit de l'Union, les règles régissant la transcription dans les actes d'état civil du nom de famille et du prénom d'une personne relèvent de la compétence des États membres, ces derniers doivent, néanmoins, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit de l'Union et, en particulier, les dispositions du traité relatives à la liberté reconnue à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres.

La Cour s'est prononcée sur la demande de M<sup>me</sup> Malgożata Runevič-Vardyn de modifier son prénom et son nom de jeune fille dans les certificats de naissance et de mariage lituaniens. Ainsi, lorsqu'un citoyen de l'Union se déplace dans un autre État membre et se marie par la suite avec un ressortissant de cet autre État, le fait que ses nom de famille et prénom, tels que portés préalablement à son mariage ne peuvent être modifiés et transcrits dans les actes d'état civil de son État membre d'origine que dans les caractères de la langue de cet État ne saurait constituer un traitement moins favorable que celui dont il bénéficie avant d'avoir fait usage de la libre circulation des personnes.

En ce qui concerne la demande des époux de modifier l'adjonction, dans le certificat de mariage lituanien, du nom de famille de M. Wardyn au nom de jeune fille de son épouse, la Cour n'a pas exclu qu'un refus d'une telle modification puisse engendrer des inconvénients pour les intéressés. Toutefois, un tel refus ne peut constituer une restriction aux libertés reconnues par le traité que s'il est de nature à engendrer pour les intéressés de «sérieux inconvénients» d'ordre administratif, professionnel et privé.

S'agissant de la demande de M. Wardyn visant à ce que ses prénoms soient transcrits dans le certificat de mariage lituanien sous une forme respectant les règles de graphie polonaises, la Cour a relevé que les signes diacritiques sont souvent omis dans de nombreuses actions de la vie quotidienne pour des raisons d'ordre technique. En outre, pour une personne qui ne maîtrise pas une langue étrangère, la signification des signes diacritiques est souvent méconnue. Il est donc peu probable que l'omission de tels signes puisse, à elle seule, engendrer pour la personne concernée de réels et sérieux inconvénients de nature à faire naître des doutes quant à l'identité ainsi qu'à l'authenticité des documents présentés par celle-ci.

### Langues:

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



### Identification: ECJ-2014-3-024

a) Union européenne / b) Cour de justice de l'Union européenne / c) Grande chambre / d) 07.07.2011 / e) C-101/10 / f) Gentcho Pavlov et Gregor Famira c. Ausschuss der Rechtsanwaltskammer Wien / g) *Recueil*, I-05951 (ECLI:EU:C:2011:462) / h) CODICES (anglais, français).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.7.15.1.4 Institutions – Organes juridictionnels – Assistance et représentation des parties – Barreau – **Statut des avocats.**

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

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

Accord international, accord d'association / Avocat, accès à l'exercice de la profession, conditions.

### Sommaire (points de droit):

Le principe de non-discrimination énoncé à l'article 38.1, premier tiret, de l'accord européen

établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Bulgarie, d'autre part, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'opposait pas, avant l'adhésion de la République de Bulgarie à l'Union européenne, à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle un ressortissant bulgare, en raison d'une condition liée à la nationalité imposée par cette réglementation, ne pouvait obtenir son inscription au tableau des avocats stagiaires ni, en conséquence, une attestation d'aptitude à la représentation en justice.

En effet, ledit accord d'association ne contient aucun élément permettant de déduire de son article 38.1, premier tiret, ou d'autres dispositions, la volonté des parties contractantes d'éliminer toute discrimination fondée sur la nationalité en ce qui concerne l'accès des ressortissants bulgares aux professions réglementées. À cet égard, il importe en outre de tenir compte du fait que cette disposition est insérée dans le titre IV dudit accord, chapitre I, intitulé «Circulation des travailleurs», tandis que ce même accord mentionne les professions réglementées à son article 47, qui figure dans le chapitre II du même accord et qui traite de l'accès aux professions réglementées sans imposer une obligation de non-discrimination fondée sur la nationalité.

L'inscription au tableau des avocats stagiaires, qui constitue une condition d'accès à la profession réglementée d'avocat, ne saurait donc être considérée comme constituant une condition de travail au sens dudit article 38.1, premier tiret.

### Résumé:

I. Le litige au principal opposait un ressortissant bulgare, M. Pavlov, titulaire, en Autriche d'un permis de séjour et d'un permis de travail à la Commission du barreau de Vienne. Cette dernière a rejeté la demande de M. Pavlov tendant à obtenir, d'une part, son inscription au tableau des avocats stagiaires et, d'autre part, une attestation d'aptitude à la représentation en justice. Selon elle, M. Pavlov n'étant au moment de sa demande, ni un ressortissant d'un État membre de l'Union, ni un ressortissant d'un État de l'Espace économique européen, ni un ressortissant Suisse, ne satisfaisait pas aux conditions de la réglementation autrichienne.

L'appel de M. Pavlov contre cette décision a été rejeté par l'*Oberste Berufungs- und Disziplinar-kommission* (commission supérieure disciplinaire d'appel des avocats). Après avoir précisé que la profession d'avocat est une profession réglementée et que cette réglementation déploie ses effets également à l'égard des avocats stagiaires, la

juridiction a considéré qu'aux termes de l'accord d'association avec la République de Bulgarie, les discriminations sont interdites uniquement en ce qui concerne les conditions de travail, mais que, en ce qui concerne l'accès à des professions réglementées, les États contractants ont la possibilité de mettre en place des limitations nationales.

L'*Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission* a interrogé la Cour de justice pour savoir si un ressortissant bulgare qui se voit refuser en Autriche, avant l'adhésion de la Bulgarie à l'Union européenne, l'inscription au tableau des avocats stagiaires subit une discrimination en raison de la nationalité prohibée, au sens de l'article 38.1, premier tiret, de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Bulgarie, d'autre part.

II. Après avoir souligné que l'inscription au tableau des avocats stagiaires constitue bien une condition d'accès à la profession réglementée d'avocat en Autriche, la Cour de justice a estimé que l'interdiction de discrimination fondée sur la nationalité, consacrée à l'article 38.1, premier tiret, de l'accord d'association avec la Bulgarie, ne s'étend pas aux règles d'accès à une telle profession.

La Cour a ajouté qu'il appartenait à la juridiction de renvoi de vérifier si la possession d'un permis de séjour et d'un permis de travail constituent, selon la législation nationale, des décisions qui permettent par elles-mêmes l'accès à la profession d'avocat.

#### *Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



*Identification:* ECJ-2014-3-025

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 25.10.2011 / **e)** C-109/10 P / **f)** Solvay c. Commission européenne / **g)** *Recueil*, I-10329 (ECLI:EU:C:2011:686) / **h)** CODICES (anglais, français).

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

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.**

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

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

Défense, pièces utiles / Accès au dossier, tardif / Annulation de la décision, effet.

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

1. Le droit d'accès au dossier dans les affaires de concurrence implique que la Commission donne à l'entreprise concernée la possibilité de procéder à un examen de la totalité des documents figurant au dossier d'instruction qui sont susceptibles d'être pertinents pour la défense de cette entreprise. Ceux-ci comprennent tant les pièces à charge que celles à décharge, sous réserve des secrets d'affaires d'autres entreprises, des documents internes de la Commission et d'autres informations confidentielles.

La violation du droit d'accès au dossier au cours de la procédure préalable à l'adoption d'une décision est susceptible, en principe, d'entraîner l'annulation de cette décision lorsqu'il a été porté atteinte aux droits de la défense. En pareille hypothèse, la violation survenue n'est pas régularisée du simple fait que l'accès a été rendu possible au cours de la procédure juridictionnelle concernant un recours visant à l'annulation de la décision de la Commission. En effet, se limitant à un contrôle juridictionnel des moyens soulevés, l'examen du Tribunal n'a ni pour objet ni pour effet de remplacer une instruction complète de l'affaire dans le cadre d'une procédure administrative. Par ailleurs, la prise de connaissance tardive de certains documents du dossier ne replace pas l'entreprise, qui a introduit un recours à l'encontre d'une décision de la Commission, dans la situation qui aurait été la sienne si elle avait pu s'appuyer sur les mêmes documents pour présenter ses observations écrites et orales devant cette institution.

Lorsque l'accès au dossier, et plus particulièrement à des documents à décharge, est assuré au stade de la procédure juridictionnelle, l'entreprise concernée doit démontrer non pas que, si elle avait eu accès aux documents non communiqués, la décision de la

Commission aurait eu un contenu différent, mais seulement que lesdits documents auraient pu être utiles pour sa défense.

2. Lorsque la Commission, après l'annulation d'une décision sanctionnant des entreprises ayant enfreint l'article 81.1 CE, en raison d'un vice de procédure concernant exclusivement les modalités de son adoption définitive par le collège des commissaires, adopte une nouvelle décision, d'un contenu substantiellement identique et fondée sur les mêmes griefs, elle n'est pas obligée de procéder à une nouvelle audition des entreprises concernées.

Il n'en va pas de même, toutefois, dès lors que l'adoption de la première décision est affectée d'un vice, à savoir une violation des droits de la défense du fait que la Commission n'a pas donné à l'entreprise concernée, lors de la procédure administrative ayant conduit à l'adoption de la première décision, un accès suffisant aux documents et notamment à ceux susceptibles d'être utiles pour la défense de cette entreprise, vice lui-même bien antérieur au vice de procédure précité. En adoptant, dans de telles circonstances, la même décision que celle qui avait été annulée en raison de ce vice de procédure sans ouvrir une nouvelle procédure administrative dans le cadre de laquelle elle aurait entendu l'entreprise concernée après lui avoir donné accès au dossier, la Commission viole les droits de la défense de cette entreprise.

### *Résumé:*

I. La société belge Solvay SA s'est vu infliger une amende de 20 millions d'euros pour un abus de sa position dominante et de 3 millions d'euros pour sa participation à un accord en matière de prix avec un de ses concurrents.

Solvay a formé deux recours distincts devant le Tribunal visant à l'annulation des nouvelles décisions adoptées par la Commission en 2000 ou à la réduction des amendes qui lui ont été infligées. La société a invoqué notamment une violation du droit d'accès au dossier dans la mesure où elle n'a pas pu se voir communiquer l'ensemble des documents retenus par la Commission à l'appui de son allégation de l'existence d'une infraction.

Par arrêts du 17 décembre 2009, le Tribunal a rejeté les recours en ce qu'ils visaient à l'annulation des décisions en cause.

Solvay a formé des pourvois devant la Cour de justice contre les arrêts du Tribunal.

II. La Cour a tout d'abord rappelé que le droit d'accès au dossier implique que la Commission donne à l'entreprise concernée la possibilité de procéder à un examen de la totalité des documents figurant au dossier d'instruction qui sont susceptibles d'être pertinents pour sa défense. La violation du droit d'accès au dossier au cours de la procédure préalable à l'adoption de la décision est susceptible, en principe, d'entraîner l'annulation de cette décision lorsqu'il a été porté atteinte aux droits de la défense.

La Cour a précisé qu'il est question, en l'espèce, non pas de quelques documents manquants, dont le contenu aurait pu être reconstitué à partir d'autres sources, mais de sous-dossiers entiers qui auraient pu contenir des pièces essentielles de la procédure suivie devant la Commission et qui auraient pu également être pertinents pour la défense de Solvay.

Par conséquent, la Cour a conclu que le Tribunal a commis une erreur de droit en considérant que le fait que Solvay n'avait pas eu accès à l'ensemble des documents du dossier ne constituait pas une violation des droits de la défense.

S'agissant de l'audition de l'entreprise avant l'adoption d'une décision de la Commission, la Cour a rappelé qu'elle fait partie des droits de la défense et qu'elle doit donc être examinée en fonction des circonstances spécifiques de chaque cas d'espèce.

La Cour a précisé que, lorsque la Commission – après l'annulation d'une décision en raison d'un vice de procédure concernant exclusivement les modalités de son adoption définitive par le collège des commissaires – adopte une nouvelle décision, d'un contenu substantiellement identique et fondée sur les mêmes griefs, elle n'est pas obligée de procéder à une nouvelle audition de l'entreprise concernée.

Cependant, la Cour a considéré que, dans la présente affaire, la question de l'audition de Solvay ne peut pas être dissociée de l'accès au dossier. À cet égard, la Cour a relevé que, lors de la procédure administrative qui a précédé l'adoption des premières décisions de 1990, la Commission n'avait pas fourni à Solvay l'intégralité des documents figurant dans son dossier. Or, malgré cet élément et nonobstant l'importance qu'accorde la jurisprudence de la Cour et du Tribunal à l'accès au dossier, la Commission a procédé à l'adoption de la même décision que celles annulées pour défaut d'authentification régulière sans ouvrir une nouvelle procédure administrative dans le cadre de laquelle elle aurait dû entendre Solvay après lui avoir donné accès au dossier.

Par conséquent, la Cour a annulé l'arrêt du Tribunal et, statuant au fond, la décision de la Commission.

*Langues:*

Allemand, anglais, bulgare, danois, espagnol, estonien, finnois, français, grec, hongrois, italien, letton, lituanien, maltais, néerlandais, polonais, portugais, roumain, slovaque, slovène, suédois, tchèque.



## Cour européenne des Droits de l'Homme

### Décisions importantes

*Identification:* ECH-2014-3-007

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 16.09.2014 / **e)** 29750/09 / **f)** Hassan c. Royaume-Uni / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 1.3.1 Justice constitutionnelle – Compétences – **Étendue du contrôle.**
- 2.1.1.4 Sources – Catégories – Règles écrites – **Instruments internationaux.**
- 2.1.1.4.3 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Conventions de Genève de 1949.**
- 2.1.1.4.4 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950.**
- 2.1.1.4.10 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.**
- 2.2 Sources – **Hierarchie.**
- 4.18 Institutions – **État d'urgence et pouvoirs d'urgence.**
- 5.1.4 Droits fondamentaux – Problématique générale – **Limites et restrictions.**
- 5.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Limites et restrictions – **Clause de limitation générale/spéciale.**
- 5.3.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie.**
- 5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants.**
- 5.3.5.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Liberté individuelle – **Privation de liberté.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juridiction, territoriale, champ d'application / Droit humanitaire international, droit de l'homme, application, portée / Temps de guerre, détention, droit de l'homme, recours / Temps de guerre, détention, réexamen, organe compétent, impartialité.

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

Du fait de la coexistence en période de conflit armé des garanties offertes par le droit international humanitaire et de celles offertes par la Convention, les motifs de privation de liberté autorisés exposés aux alinéas a) à f) de l'article 5.1 CEDH doivent, dans la mesure du possible, s'accorder avec la capture de prisonniers de guerre et la détention de civils représentant un risque pour la sécurité sur la base des troisième et quatrième Conventions de Genève.

### *Résumé:*

I. En mars 2003, une coalition de forces armées sous le commandement des États-Unis d'Amérique envahit l'Irak. Après avoir occupé la région de Bassorah, l'armée britannique commença à arrêter les hauts dignitaires du parti Baas et le requérant, un cadre de ce parti, partit se cacher, laissant son frère Tarek Hassan protéger le domicile familial à Umm Qasr. Le 23 avril 2003 au petit matin, une unité de l'armée britannique se rendit au domicile du requérant pour l'arrêter. Selon ses archives, elle tomba sur Tarek Hassan dans la maison armé d'un fusil d'assaut AK-47 et l'arrêta, le soupçonnant d'être un combattant ou un civil représentant une menace pour la sécurité. Il fut conduit le lendemain à Camp Bucca, un centre de détention administré par les États-Unis. Certaines parties du camp étaient également utilisées par le Royaume-Uni pour détenir et interroger des prisonniers. À la suite d'un interrogatoire conduit par des autorités tant américaines et britanniques, il fut estimé que Tarek Hassan n'avait aucune valeur du point de vue du renseignement et, selon les archives, il fut libéré le 2 mai 2003, ou vers cette date, à un point de dépôt à Umm Qasr. Au début du mois de septembre 2003, son corps fut découvert à environ 700 km de là, portant des marques de torture et d'exécution.

En 2007, le requérant saisit les juridictions administratives anglaises mais il fut débouté au motif que Camp Bucca était un établissement militaire non pas du Royaume-Uni mais des États-Unis.

Dans la requête dont il a saisi la Cour européenne des Droits de l'Homme, le requérant allègue que son frère a été arrêté et détenu par des forces britanniques en Irak puis retrouvé mort dans des circonstances non élucidées. Sur le terrain de l'article 5.1, 5.2, 5.3 et 5.4 CEDH, il soutient que cette arrestation et cette détention étaient arbitraires et irrégulières et dépourvues de toute garantie procédurale et, sous l'angle des articles 2, 3 et 5 CEDH, que les autorités britanniques n'ont pas conduit d'enquête sur les circonstances de la détention, des mauvais traitements et du décès.

II. Articles 2 et 3 CEDH: Rien ne permet de dire que Tarek Hassan ait subi en détention des mauvais traitements qui, en vertu de l'article 3 CEDH, auraient fait naître l'obligation de conduire une enquête officielle. Rien ne prouve non plus que les autorités britanniques soient responsables d'une quelconque manière, directement ou indirectement, de son décès, intervenu environ quatre mois après sa sortie de Camp Bucca, dans une partie lointaine du pays non contrôlée par les forces britanniques. Faute du moindre élément établissant que des agents britanniques aient été impliqués dans ce décès, ou même que celui-ci soit survenu sur un territoire contrôlé par ce pays, on ne peut conclure que l'article 2 faisait obligation au Royaume-Uni d'enquêter. Ce grief est par conséquent mal-fondé.

Article 5.1, 5.2, 5.3 et 5.4 CEDH:

#### a. Juridiction

i. Période allant de la capture par les forces britanniques jusqu'à l'admission à Camp Bucca: Tarek Hassan s'est trouvé physiquement sous le contrôle et le pouvoir de soldats britanniques, relevant ainsi de la juridiction du Royaume-Uni. La Cour rejette la thèse du Gouvernement voulant que ce titre de juridiction ne doive pas s'appliquer au cours de la phase d'hostilités actives d'un conflit armé international, lorsque les agents de l'État contractant opèrent sur un territoire dont cet État n'est pas la puissance occupante et que le comportement de l'État soit alors plutôt soumis aux prescriptions du droit international humanitaire. Pour la Cour, cette thèse est incompatible avec sa propre jurisprudence et celle de la Cour internationale de justice, selon laquelle le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire peuvent s'appliquer simultanément.

ii. Période postérieure à l'admission à Camp Bucca: La Cour rejette la thèse du Gouvernement voulant que la juridiction soit exclue pendant cette période parce que, en entrant dans le camp, Tarek Hassan serait passé du pouvoir du Royaume-Uni à celui des États-Unis. Tarek Hassan a été admis au camp comme prisonnier du Royaume-Uni. Peu après son admission, il a été conduit dans un quartier entièrement contrôlé par les forces britanniques. En vertu du mémorandum d'accord entre les gouvernements britannique, américain et australien relatif aux transferts de détenus, c'était le Royaume-Uni qui était chargé de classer ses détenus au regard des troisième et quatrième Conventions de Genève et de se prononcer sur l'opportunité de leur libération. Si certains aspects opérationnels de la détention de Tarek Hassan à Camp Bucca ont certes été confiés aux forces américaines – son escorte jusqu'au

quartier de la JFIT et à la sortie de celui-ci, et sa surveillance dans les autres parties du camp – le Royaume-Uni a gardé l'autorité et le contrôle sur tous les aspects de la détention en rapport avec les griefs soulevés par le requérant sur le terrain de l'article 5 CEDH. Par conséquent, Tarek Hassan a relevé de la juridiction du Royaume-Uni à partir de sa capture le 23 avril 2003 et jusqu'à sa libération, selon toute vraisemblance à Umm Qasr le 2 mai 2003.

b. Sur le fond: Les arrestations conduites en temps de paix et les arrestations de combattants au cours d'un conflit armé présentent d'importantes différences quant à leur contexte et à leur finalité. Une détention décidée en vertu des pouvoirs conférés par les troisième et quatrième Conventions de Genève ne correspond à aucune des catégories énumérées aux alinéas a) à f) de l'article 5.1 CEDH.

Le Royaume-Uni n'a formé aucune demande formelle, au titre de l'article 15 CEDH (dérogation en cas d'état d'urgence), de dérogation à ses obligations découlant de l'article 5 CEDH pour ce qui est de ses opérations en Irak. Au lieu de cela, le Gouvernement prie la Cour dans ses observations de juger inapplicables ses obligations découlant de l'article 5 CEDH ou, autrement, de les interpréter à la lumière des pouvoirs d'incarcération que lui confère le droit international humanitaire.

Le point de départ de l'examen de la Cour est sa pratique constante d'interprétation de la Convention européenne des Droits de l'Homme à la lumière des règles énoncées dans la Convention de Vienne du 23 mars 1969 sur le droit des traités, dont l'article 31.3 impose, lorsqu'est interprété un traité, de tenir compte:

- a. de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;
- b. de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité; et
- c. de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

Pour ce qui est de l'article 31.3.a, il n'y a eu entre les Hautes Parties contractantes aucun accord ultérieur sur l'interprétation à donner à l'article 5 CEDH en cas de conflit armé international. Cela étant, s'agissant de l'article 31.3.b la Cour a déjà dit qu'une pratique constante de la part des Hautes Parties contractantes, postérieure à la ratification par elles de la Convention européenne des Droits de l'Homme, peut passer pour établir leur accord non seulement sur l'interprétation à donner au texte de la Convention

européenne des Droits de l'Homme mais aussi sur telle ou telle modification de celui-ci. La pratique des États contractants est de ne pas déroger à leurs obligations découlant de l'article 5 CEDH lorsqu'elles incarcèrent des personnes sur la base des troisième et quatrième Conventions de Genève en période de conflit armé international. Cette pratique trouve son pendant dans la pratique des États sur le terrain du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Quant au critère énoncé à l'article 31.3.c, la Cour a répété que la Convention européenne des Droits de l'Homme doit être interprétée en harmonie avec les autres règles du droit international, y compris le droit international humanitaire. Elle doit s'attacher à interpréter et appliquer la Convention européenne des Droits de l'Homme d'une manière qui soit compatible avec le cadre du droit international ainsi délimité par la Cour internationale de justice. Dès lors, l'absence de dérogation formelle au titre de l'article 15 CEDH ne l'empêche pas de tenir compte du contexte et des règles du droit international humanitaire pour interpréter et appliquer l'article 5 CEDH en l'espèce.

En tout état de cause, même en cas de conflit armé international, les garanties énoncées dans la Convention européenne des Droits de l'Homme continuent de s'appliquer, quoiqu'en étant interprétées à l'aune des règles du droit international humanitaire. Du fait de la coexistence en période de conflit armé des garanties offertes par le droit international humanitaire et de celles offertes par la Convention européenne des Droits de l'Homme, les motifs de privation de liberté autorisés exposés aux alinéas a) à f) de l'article 5 CEDH doivent, dans la mesure du possible, s'accorder avec la capture de prisonniers de guerre et la détention de civils représentant un risque pour la sécurité sur la base des troisième et quatrième Conventions de Genève. La Cour est consciente que l'internement en temps de paix ne cadre pas avec le régime des privations de liberté fixé par l'article 5 CEDH, sauf si le pouvoir de dérogation prévu par l'article 15 CEDH est exercé. Ce ne peut être qu'en cas de conflit armé international, lorsque la faculté de prendre des prisonniers de guerre et de détenir des civils représentant une menace pour la sécurité est un attribut reconnu du droit international humanitaire, que l'article 5 CEDH peut être interprété comme permettant l'exercice de pouvoirs aussi étendus.

À l'instar des motifs de détention autorisés déjà énumérés dans ces alinéas, une privation de liberté imposée en vertu des pouvoirs conférés par le droit international humanitaire doit être «régulière» pour qu'il n'y ait pas violation de l'article 5.1 CEDH. Cela

signifie qu'elle doit être conforme aux règles du droit international humanitaire et, surtout, au but fondamental de l'article 5.1 CEDH, qui est de protéger l'individu contre l'arbitraire.

Pour ce qui est des garanties procédurales, la Cour considère que dans le cas d'une détention intervenant lors d'un conflit armé international, l'article 5.2 et 5.4 CEDH doit être interprété d'une manière qui tienne compte du contexte et des règles du droit international humanitaire applicables. Les articles 43 et 78 de la quatrième Convention de Genève disposent que les internements «seront l'objet d'une révision périodique, si possible semestrielle, par les soins d'un organisme compétent». S'il peut ne pas être réalisable, au cours d'un conflit armé international, de faire examiner la régularité d'une détention par un «tribunal» indépendant au sens généralement requis par l'article 5.4 CEDH, il faut néanmoins, pour que l'État contractant puisse être réputé avoir satisfait à ses obligations découlant de l'article 5.4 CEDH dans ce contexte, que l'«organe compétent» offre, en matière d'impartialité et d'équité de la procédure, des garanties suffisantes pour protéger contre l'arbitraire. De plus, la première révision doit intervenir peu après l'incarcération et être ultérieurement suivie de révisions fréquentes, de manière à garantir qu'un détenu qui ne relèverait d'aucune des catégories d'internement possibles en droit international humanitaire soit libéré sans retard injustifié. L'article 5.3 CEDH, toutefois, ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce, Tarek Hassan n'ayant pas été détenu dans les conditions prévues à l'article 5.1.c CEDH.

Pour en venir aux faits de la cause, la Cour estime que les autorités britanniques étaient fondées à croire que Tarek Hassan, trouvé par des soldats britanniques, posté armé sur le toit de la maison de son frère, où d'autres armes et des documents utiles pour le renseignement militaire furent découverts, était une personne qui pouvait être incarcérée en tant que prisonnier de guerre, ou dont l'internement était nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité, l'un et l'autre cas constituant des motifs légitimes de capture et de détention en vertu des troisième et quatrième Conventions de Genève. Presque aussitôt après son entrée à Camp Bucca, Tarek Hassan a été soumis à un processus de filtrage consistant en deux entretiens avec des agents du renseignement militaire américain et du renseignement militaire britannique, à l'issue duquel la décision fut prise de le libérer car il était établi qu'il était un civil ne représentant aucune menace pour la sécurité. Au vu du dossier, il a été physiquement libéré de ce camp peu après.

Dans ces conditions, il apparaît que la capture et la détention de Tarek Hassan étaient conformes aux pouvoirs dont jouissait le Royaume-Uni en vertu des troisième et quatrième Conventions de Genève et dépourvues d'arbitraire. En outre, Tarek Hassan ayant été jugé libérable et ayant été physiquement libéré quelques jours après avoir été conduit au camp, point n'est besoin pour la Cour de rechercher si le processus de filtrage constituait une garantie adéquate contre la détention arbitraire. Enfin, le contexte et les questions posées à Tarek Hassan pendant les deux entretiens de filtrage permettent de considérer qu'il n'a pu ignorer la raison de sa détention. Il n'y a donc pas eu violation de l'article 5 CEDH.

#### *Renvois:*

Cour internationale de justice:

- Avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 09.07.2004, *Recueil* 2004.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 55721/07, 07.07.2011, *Recueil des arrêts et décisions* 2011;
- *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [GC], n° 27021/08, 07.07.2011, *Recueil des arrêts et décisions* 2011.

#### *Langues:*

Anglais, français.



#### *Identification: ECH-2014-3-008*

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 03.10.2014 / **e)** 12738/10 / **f)** Jeunesse c. Pays-Bas / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

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

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

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

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:*

Permis de séjour, délivrance, circonstance exceptionnelle / Enfant, intérêt supérieur / Citoyenneté, originale / Antécédents judiciaires, absence / Liens familiaux / Liens sociaux / Biens culturels / Résidence, tolérance, durée / Résidence, déni, conséquences, évaluation / Réinstallation, préjudice.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsque la vie familiale débute à un moment où les individus concernés savaient que la situation de l'un d'entre eux au regard des lois sur l'immigration est telle que la poursuite de cette vie familiale dans l'État d'accueil a d'emblée un caractère précaire, ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que l'éloignement du membre de la famille ressortissant d'un pays tiers emporte violation de l'article 8 CEDH. Ce sont les circonstances évoquées en l'espèce.

*Résumé:*

I. La requérante, une ressortissante surinamaïse, est entrée aux Pays-Bas en 1997 avec un visa de tourisme et y est demeurée après l'expiration de ce dernier. Elle épousa un ressortissant néerlandais avec lequel elle eut trois enfants. Elle demanda à plusieurs reprises un permis de séjour, mais ces requêtes furent rejetées au motif qu'elle ne détenait pas de visa de séjour temporaire délivré par une représentation des Pays-Bas au Surinam. En 2010, elle fut placée en rétention aux fins d'éloignement. Elle fut finalement remise en liberté car elle était enceinte.

II. La Cour rappelle sa jurisprudence bien établie selon laquelle, lorsque la vie familiale a débuté à un moment où les individus concernés savaient que la situation de l'un d'entre eux au regard des lois sur l'immigration était telle que la poursuite de cette vie familiale dans l'État d'accueil avait d'emblée un caractère précaire, ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que l'éloignement du membre de la famille ressortissant d'un pays tiers emporte violation de l'article 8 CEDH. Elle note que la requérante se trouve en situation de séjour irrégulier dans l'État défendeur depuis l'expiration de son visa de tourisme et que, dès lors qu'elle a tenté vainement

à plusieurs reprises d'obtenir la régularisation de sa situation, elle savait – et ce bien avant d'entamer une vie familiale aux Pays-Bas – que son séjour sur place était précaire.

Quant à l'existence de circonstances exceptionnelles, la Cour observe que tous les membres de la famille de la requérante sont des ressortissants néerlandais et ont le droit de vivre leur vie familiale ensemble aux Pays-Bas. Elle note également que la situation de la requérante n'est pas comparable à celle d'autres candidats à l'immigration puisqu'elle était de nationalité néerlandaise à la naissance et qu'elle a perdu cette nationalité involontairement avec l'accession à l'indépendance du Surinam en 1975. Les autorités néerlandaises ont toujours eu connaissance de l'adresse de la requérante et ont toléré la présence de celle-ci pendant seize ans. Le fait qu'elle soit restée aux Pays-Bas pendant une aussi longue période lui a en pratique permis d'établir et de développer des liens familiaux, sociaux et culturels étroits avec ce pays. La Cour note par ailleurs que la requérante n'a pas d'antécédents pénaux et qu'une réinstallation au Surinam placerait la famille dans une situation difficile. En outre, la Cour considère que les autorités n'ont pas attaché un poids suffisant à l'intérêt supérieur des enfants de la requérante, en particulier aux conséquences que pouvait avoir pour eux la décision de rejeter la demande de permis de séjour introduite par leur mère, ni aux éléments touchant à la commodité, à la faisabilité et à la proportionnalité d'un tel refus. Prenant en compte ces facteurs cumulativement, la Cour juge que les circonstances entourant le cas de la requérante doivent être considérées comme exceptionnelles. Dès lors, elle conclut que les autorités néerlandaises n'ont pas ménagé un juste équilibre entre l'intérêt privé de la requérante et de sa famille à poursuivre leur vie familiale aux Pays-Bas et l'intérêt d'ordre public du gouvernement à contrôler l'immigration. Par conséquent, il y a eu violation de l'article 8 CEDH.

*Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Nunez c. Norvège*, n° 55597/09, 28.06.2011.

*Langues:*

Anglais, français.



**Identification:** ECH-2014-3-009

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 04.11.2014 / **e)** 29217/12 / **f)** Tarakhel c. Suisse / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

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

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

Expulsion, État de destination, assurances / Étranger, expulsion, danger de mauvais traitement / Étranger, expulsion, droit à la vie familiale.

**Sommaire (points de droit):**

L'exigence de «protection spéciale» pour les demandeurs d'asile est d'autant plus importante lorsque les personnes concernées sont des enfants, eu égard à leurs besoins particuliers et à leur extrême vulnérabilité. Cela vaut même lorsque les enfants demandeurs d'asile sont accompagnés de leurs parents. Par conséquent, il appartient aux autorités du pays qui envisage le renvoi en vertu du Règlement de Dublin II de s'assurer qu'à leur arrivée dans le pays requis ils seront accueillis dans des structures et dans des conditions adaptées à l'âge des enfants, et que l'unité de la cellule familiale sera préservée, faute de quoi le renvoi risque d'être contraire à l'article 3 CEDH.

**Résumé:**

I. Les requérants sont les époux et leurs six enfants mineurs, ressortissants afghans résidant en Suisse. Le couple et ses cinq premiers enfants débarquèrent sur les côtes italiennes en juillet 2011 et furent immédiatement soumis à la procédure d'identification EURODAC, prise de photos et d'empreintes digitales. Puis les requérants se rendirent en Autriche et, ultérieurement, en Suisse, où ils demandèrent l'asile. Mais leur demande fut rejetée au motif que, en vertu du règlement de Dublin II, les autorités italiennes devaient être saisies de la demande d'asile. Les autorités suisses ordonnèrent donc leur renvoi en Italie. Les recours des requérants contre cette mesure furent rejetés. Dans leur requête devant la Cour européenne, les requérants estiment que leur renvoi de la Suisse vers l'Italie serait contraire à leurs droits découlant de l'article 3 CEDH.

II. Dans le cas d'espèce, la Cour doit rechercher si, au vu de la situation générale du dispositif d'accueil des demandeurs d'asile en Italie et de la situation particulière des requérants, il existe des motifs sérieux et avérés de croire qu'en cas de renvoi vers l'Italie les requérants risqueraient de subir des traitements contraires à l'article 3 CEDH. La Cour estime devoir suivre une approche similaire à celle qu'elle avait adoptée dans l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC] où elle avait examiné la situation individuelle du requérant à la lumière de la situation générale existant en Grèce à l'époque des faits.

a. Concernant la situation générale du système d'accueil des demandeurs d'asile en Italie – Dans sa décision dans l'affaire *Mohammed Hussein et autres c. Pays-Bas et Italie*, la Cour a relevé que les recommandations du Haut-Commissariat aux Réfugiés (ci-après «HCR») et le rapport du Commissaire aux droits de l'homme, publiés en 2012, faisaient état d'un certain nombre de défaillances relatives notamment aux lenteurs de la procédure d'identification, aux capacités réduites des structures d'accueil et aux conditions de vie qui régneraient dans les structures disponibles.

b. Concernant les capacités d'hébergement des structures d'accueil pour demandeurs d'asile – Le nombre de places serait nettement inférieur aux besoins. Ainsi sans entrer dans le débat sur l'exactitude des données chiffrées disponibles, la Cour constate la disproportion flagrante entre le nombre de demandes d'asile présentées les six premiers mois de l'année 2013 (14 184) et le nombre de places disponibles dans les structures d'accueil du réseau d'accueil des réfugiés SPRAR (9 630 places).

c. Concernant les conditions de vie dans les structures disponibles – Tout en relevant une certaine dégradation des conditions d'accueil ainsi qu'un problème de surpopulation dans les centres d'accueil pour demandeurs d'asile (ci-après «CARA»), le HCR ne fait pas état de situations généralisées de violence ou d'insalubrité, saluant même les efforts accomplis par les autorités italiennes afin d'améliorer la qualité de l'accueil des demandeurs d'asile. Quant au Commissaire aux droits de l'homme, dans son rapport 2012, il relève lui-aussi l'existence de certains problèmes dans «certains centres d'accueil». Enfin, lors de l'audience devant la Cour européenne, le gouvernement italien a, d'une part, confirmé que des épisodes de violence étaient survenus au CARA peu avant l'arrivée des requérants et, d'autre part, nié que les familles de demandeurs d'asile fussent systématiquement séparées, si ce n'est dans quelques cas et pendant des périodes très brèves, notamment pendant les procédures d'identification.

Ainsi la situation actuelle de l'Italie ne saurait aucunement être comparée à la situation de la Grèce à l'époque de l'arrêt *M.S.S.*, précité, où la Cour avait relevé en particulier que les centres d'accueil disposaient de moins de 1 000 places, face à des dizaines de milliers de demandeurs d'asile, et que les conditions de dénuement le plus total décrites par le requérant étaient un phénomène de grande échelle.

Si donc la structure et la situation générale du dispositif d'accueil en Italie ne sauraient constituer en soi un obstacle à tout renvoi de demandeurs d'asile vers ce pays, les données et informations exposées ci-dessus font toutefois naître de sérieux doutes quant aux capacités actuelles du système. Il en résulte que l'on ne saurait écarter comme dénuée de fondement l'hypothèse d'un nombre significatif de demandeurs d'asile privés d'hébergement ou hébergés dans des structures surpeuplées dans des conditions de promiscuité, voire d'insalubrité ou de violence.

d. S'agissant de la situation individuelle des requérants – De même que la situation générale des demandeurs d'asile en Italie n'est pas comparable à celle des demandeurs d'asile en Grèce, telle qu'elle a été analysée dans l'arrêt *M.S.S.*, la situation particulière des requérants dans la présente affaire est différente de celle du requérant dans cette même affaire: alors que les premiers ont été immédiatement pris en charge par les autorités italiennes, le second avait été d'abord placé en détention et ensuite abandonné à son sort, sans aucun moyen de subsistance.

En l'espèce, compte tenu de la situation actuelle du système d'accueil en Italie, l'hypothèse qu'un nombre significatif de demandeurs d'asile renvoyés vers ce pays soient privés d'hébergement ou hébergés dans des structures surpeuplées dans des conditions de promiscuité, voire d'insalubrité ou de violence, n'est pas dénuée de fondement. Il appartient dès lors aux autorités suisses de s'assurer, auprès de leurs homologues italiennes, qu'à leur arrivée en Italie les requérants seront accueillis dans des structures et dans des conditions adaptées à l'âge des enfants, et que l'unité de la cellule familiale sera préservée.

Selon le gouvernement italien, les familles avec enfants sont considérées comme une catégorie particulièrement vulnérable et sont normalement prises en charge au sein du réseau SPRAR. Ce système leur garantirait l'hébergement, la nourriture, l'assistance sanitaire, des cours d'italien, l'orientation vers les services sociaux, des conseils juridiques, des cours de formation professionnelle, des stages d'apprentissage et une aide dans la recherche d'un logement autonome. Cela étant, dans ses observations écrites et orales, le gouvernement italien n'a pas fourni plus de

précisions sur les conditions spécifiques de prise en charge des requérants.

Il est vrai qu'à l'audience du 12 février 2014 le gouvernement suisse a indiqué que l'Office fédéral des migrations (ODM) avait été informé par les autorités italiennes qu'en cas de renvoi vers l'Italie les requérants seraient hébergés, dans l'une des structures financées par le Fonds européen pour les réfugiés (FER). Toutefois, en l'absence d'informations détaillées et fiables quant à la structure précise de destination, aux conditions matérielles d'hébergement et à la préservation de l'unité familiale, les autorités suisses ne disposent pas d'éléments suffisants pour être assurées qu'en cas de renvoi vers l'Italie, les requérants seraient pris en charge d'une manière adaptée à l'âge des enfants.

Il s'ensuit que, si les requérants devaient être renvoyés en Italie sans que les autorités suisses aient au préalable obtenu des autorités italiennes une garantie individuelle concernant, d'une part, une prise en charge adaptée à l'âge des enfants et, d'autre part, la préservation de l'unité familiale, il y aurait violation de l'article 3 CEDH.

Dès lors la Cour conclut que l'expulsion emporterait violation de l'article 3 CEDH.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Mohammed Hussein et autres c. Pays-Bas et Italie*, n° 27725/10, 02.04.2013;
- *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], n° 30696/09, 21.01.2011, *Bulletin spécial – Relations entre Cours* [ECH-2011-C-001].

#### *Langues:*

Anglais, français.



#### *Identification:* ECH-2014-3-010

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 20.11.2014 / **e)** 47708/08 / **f)** Jaloud c. Pays-Bas / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Juridiction, territoriale, champ d'application / Forces armées, contrôle, compétence / Forces armées, recours à l'étranger / Droit à la vie, enquête, effective.

*Sommaire (points de droit):*

Le fait pour un État contractant d'exécuter une décision ou un ordre émanant de l'autorité d'un État étranger ne suffit pas en soi à l'exonérer de ses obligations découlant de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Un État n'est pas délesté de sa «juridiction» extraterritoriale du simple fait qu'il a accepté le contrôle opérationnel d'un commandant étranger, lorsque la définition des grandes orientations, notamment les règles concernant le recours à la force, est demeuré le domaine réservé de cet État.

*Résumé:*

I. De juillet 2003 à mars 2005, des troupes néerlandaises participèrent, en bataillons, à la Force de stabilisation en Irak (ci-après «SFIR»). Stationnées au sud-est de l'Irak, elles faisaient partie de la division multinationale sud-est (DMN-SE), placée sous le commandement d'un officier des forces armées britanniques. La participation des forces néerlandaises à la DMN-SE était régie par un protocole d'entente entre le Royaume-Uni et le Royaume des Pays-Bas, auquel étaient annexées les règles d'engagement. Ces deux documents étaient classés «confidentiels».

Le requérant est le père d'un ressortissant irakien qui succomba en avril 2004 à des blessures par balles reçues alors que la voiture où il se trouvait comme passager essuyait des tirs après avoir franchi à vive allure un poste de contrôle des véhicules. Ce poste de contrôle était alors tenu par des membres du Corps irakien de défense civile (ci-après «CIDC»), lesquels avaient été rejoints par une patrouille de militaires néerlandais, arrivés sur place après que le poste de contrôle avait été pris pour cible depuis un autre véhicule, quelques minutes avant l'incident ayant coûté la vie au fils du requérant. L'un des militaires néerlandais reconnut avoir tiré plusieurs fois sur la voiture où se trouvait le fils du requérant mais affirma avoir agi en état de légitime défense, croyant

qu'il avait lui-même été visé depuis le véhicule. À l'issue d'une enquête de la maréchaussée royale (branche des forces armées néerlandaises), le procureur militaire parvint à la conclusion que le fils du requérant avait probablement été touché par une balle irakienne et que le militaire néerlandais avait agi en état de légitime défense. Il décida donc de clore l'enquête. La chambre militaire de la cour d'appel confirma cette décision, considérant que le militaire en question avait réagi à des tirs amis en pensant qu'il s'agissait de tirs provenant de l'intérieur du véhicule, que dans ces conditions il avait agi dans les limites des instructions reçues, et que la décision de ne pas engager de poursuites contre lui était justifiée.

Dans sa requête auprès de la Cour européenne, le requérant allègue sous l'angle de l'article 2 CEDH que l'enquête n'a pas été suffisamment indépendante et effective.

II. Article 1 CEDH (juridiction): le gouvernement soulève une exception préliminaire, soutenant que les griefs du requérant ne relèvent pas de la juridiction territoriale des Pays-Bas dès lors que l'autorité aurait été exercée par d'autres: soit par les États-Unis et le Royaume-Uni, désignés comme «puissances occupantes» par la résolution 1483 du Conseil de sécurité des Nations unies, soit par le Royaume-Uni seul en tant que «nation chef de file» dans le sud-est de l'Irak qui aurait commandé le contingent néerlandais de la SFIR.

Rejetant cet argument, la Cour observe que le fait pour un État contractant d'exécuter une décision ou un ordre émanant de l'autorité d'un État étranger ne suffit pas en soi à l'exonérer de ses obligations découlant de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Les Pays-Bas ne sont pas délestés de leur «juridiction» du simple fait qu'ils ont accepté le contrôle opérationnel d'un commandant britannique. Même si les forces appartenant à des nations autres que les «nations chefs de file» recevaient leurs instructions courantes de commandants étrangers, la définition des grandes orientations – notamment, dans les limites approuvées sous la forme des règles d'engagement annexées aux protocoles d'entente pertinents, l'élaboration de règles distinctes concernant le recours à la force – demeurait le domaine réservé de chaque État pourvoyeur de contingent. Les Pays-Bas avaient la responsabilité d'assurer la sécurité dans la zone où leurs troupes étaient basées, à l'exclusion d'autres États participants, et ils y conservaient le plein commandement sur leur contingent. N'est pas non plus pertinent le fait que le poste de contrôle où s'est produit la fusillade était formellement tenu par des membres du CIDC, car celui-ci était placé sous la supervision et l'autorité d'officiers des Forces de la

coalition. Dès lors, les forces néerlandaises n'étaient pas à la disposition d'une puissance étrangère, ni sous la direction ou le contrôle exclusifs d'un quelconque autre État.

La fusillade mortelle s'est produite à un poste de contrôle tenu par du personnel placé sous le commandement et la supervision directe d'un officier de l'armée néerlandaise, poste de contrôle qui avait été mis en place dans le cadre de l'exécution de la mission de la SFIR prévue par la résolution 1483 du Conseil de sécurité des Nations unies. Elle est donc survenue dans le cadre de la «juridiction» des Pays-Bas.

Article 2 CEDH (volet procédural): la Cour écarte l'argument du requérant selon lequel l'enquête n'a pas été suffisamment indépendante. Rien n'indique que le fait que l'unité de la maréchaussée royale ayant débuté l'enquête partageait ses quartiers avec les effectifs de l'armée auxquels le requérant impute le décès a en soi porté atteinte à l'indépendance de l'unité en question au point d'altérer la qualité de son enquête. De même, le fait que le procureur se soit largement fondé sur les rapports de la maréchaussée royale ne soulève pas de question, car les procureurs s'appuient inévitablement sur la police pour obtenir informations et assistance. Concernant la présence d'un officier d'active au sein de la chambre militaire de la cour d'appel ayant confirmé la décision de ne pas poursuivre l'officier néerlandais qui avait tiré sur la voiture, la Cour fait observer que la chambre militaire était composée de deux membres civils de la cour d'appel et d'un membre militaire. Ce dernier était un officier supérieur ayant les qualifications exigées pour être magistrat, il n'était pas soumis à l'autorité et à la discipline militaires, et les mêmes règles d'indépendance fonctionnelle et d'impartialité s'appliquaient à lui et aux juges civils. La chambre militaire offrait donc des garanties d'indépendance suffisantes aux fins de l'article 2 CEDH.

Concernant l'effectivité, la Cour estime en revanche que l'enquête a été marquée par un certain nombre de défaillances. Singulièrement, la chambre militaire de la cour d'appel s'est bornée à juger établi que l'officier auteur des coups de feu avait agi en état de légitime défense, réagissant par erreur à des tirs amis venus de l'autre côté de la route; elle ne s'est pas penchée sur certains aspects touchant à la proportionnalité du recours à la force, en particulier sur les questions de savoir s'il n'avait pas été tiré plus de coups de feu que nécessaire et si la fusillade avait cessé dès que la situation l'avait permis. Par ailleurs, des documents contenant des informations potentiellement pertinentes à cet égard ne furent pas à l'époque communiqués à la chambre militaire. Ainsi, le procès-verbal officiel des dépositions recueillies auprès des membres du CIDC qui gardaient le poste de contrôle au moment de la

fusillade et la liste des membres du CIDC qui avaient fait feu avec leurs armes ne furent pas versés au dossier.

En outre, l'officier auteur des coups de feu n'a été interrogé que plus de six heures après la fusillade. Même si aucun élément ne donne à penser qu'il y ait eu la moindre manipulation, le simple fait que les mesures appropriées n'aient pas été prises pour réduire le risque de collusion entre lui et d'autres témoins s'analyse en une lacune propre à nuire à l'adéquation de l'enquête. Quant à l'autopsie, elle a été pratiquée en l'absence de tout responsable néerlandais qualifié. Le rapport du médecin est extrêmement bref, manque de précisions et ne comporte pas de photographies. Enfin, les fragments métalliques identifiés comme étant des fragments de balles extraits du corps – éléments matériels potentiellement importants – n'ont pas été conservés et examinés dans de bonnes conditions et ont par la suite été égarés dans des circonstances non élucidées.

En résumé, l'enquête sur les circonstances du décès n'a pas satisfait aux exigences découlant de l'article 2 CEDH, et ce pour les raisons suivantes: certains documents contenant des informations importantes ne furent pas communiqués aux autorités judiciaires et au requérant; aucune précaution ne fut prise pour prévenir, avant l'audition de l'officier auteur des coups de feu, toute collusion entre celui-ci et d'autres témoins; rien ne fut entrepris pour que l'autopsie pût être pratiquée dans des conditions dignes d'une enquête sur l'éventuelle responsabilité pénale d'un agent de l'État, le rapport d'autopsie ayant de surcroît été insuffisant; enfin, d'importants éléments matériels furent égarés dans des circonstances non élucidées. Même au regard des conditions particulièrement difficiles qui prévalaient en Irak à l'époque des faits, la Cour ne saurait considérer que ces défaillances étaient inévitables. Il y a donc eu violation de l'article 2 CEDH.

### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 55721/07, 07.07.2011, *Recueil des arrêts et décisions* 2011;
- *Hassan c. Royaume-Uni* [GC], n° 29750/09, 16.09.2014, *Recueil des arrêts et décisions* 2014.

### *Langues:*

Anglais, français.





## **Thésaurus systématique (V22) \***

\* 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.....	138
1.1.1.1.2	Loi organique.....	677
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.....	677
1.1.2.1	Qualifications requises <sup>4</sup>	
1.1.2.2	Nombre de membres	
1.1.2.3	Autorités de nomination	
1.1.2.4	Désignation des membres <sup>5</sup> .....	657
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.....	677
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	Inamovibilité	
1.1.3.7	Statut pécuniaire	
1.1.3.8	Suspension des fonctions autre que disciplinaire	
1.1.3.9	Fin des fonctions	
1.1.3.10	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, audiorat, parquet, etc.

<sup>9</sup> Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

<sup>10</sup> Par exemple, assesseurs, membres de droit.

1.1.3.11	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 .....	344
1.1.4.3	Organes exécutifs	
1.1.4.4	Juridictions .....	263
1.2	<b>Saisine</b> .....	<b>677</b>
1.2.1	Demande émanant d'une personne publique .....	154
1.2.1.1	Chef de l'État .....	389
1.2.1.2	Organes législatifs .....	388, 390
1.2.1.3	Organes exécutifs .....	117
1.2.1.4	Organes d'autorités fédérées ou régionales	
1.2.1.5	Organes de la décentralisation par service	
1.2.1.6	Organe d'autonomie locale .....	<b>578</b>
1.2.1.7	Procureur ou avocat général.....	327
1.2.1.8	Méiateur .....	397
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	
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	
1.2.2.5	Syndicats .....	306
1.2.3	Saisine émanant d'une juridiction <sup>13</sup> .....	280, 328
1.2.4	Autosaisine	
1.2.5	Contrôle obligatoire <sup>14</sup> .....	166
1.3	<b>Compétences</b>	
1.3.1	Étendue du contrôle .....	<b>769, 775</b>
1.3.1.1	Extension du contrôle <sup>15</sup> .....	280
1.3.2	Types de contrôle	
1.3.2.1	Contrôle <i>a priori</i> / <i>a posteriori</i> .....	56, 280
1.3.2.2	Contrôle abstrait / concret.....	56, <b>646</b>
1.3.3	Compétences consultatives	
1.3.4	Types de contentieux	
1.3.4.1	Contentieux des libertés et droits fondamentaux.....	280, 319
1.3.4.2	Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État <sup>16</sup>	
1.3.4.3	Répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales <sup>17</sup> .....	317
1.3.4.4	Compétences des autorités locales <sup>18</sup>	
1.3.4.5	Contentieux électoral <sup>19</sup> .....	<b>622, 677</b>
1.3.4.6	Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe <sup>20</sup> .....	166
1.3.4.6.1	Admissibilité .....	<b>673, 725</b>
1.3.4.6.2	Autres contentieux	
1.3.4.7	Contentieux répressif	
1.3.4.7.1	Interdiction des partis politiques	
1.3.4.7.2	Déchéance des droits civiques	
1.3.4.7.3	Déchéance des parlementaires	
1.3.4.7.4	<i>Impeachment</i> .....	405

<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.

1.3.4.8	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 .....	68
1.3.4.10.1	Limites de la compétence législative .....	401, <b>618</b>
1.3.4.11	Contentieux de la révision constitutionnelle	
1.3.4.12	Conflits de lois <sup>22</sup>	
1.3.4.13	Interprétation universellement contraignante des lois.....	202
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 .....	<b>660</b>
1.3.5.2	Droit de l'Union européenne	
1.3.5.2.1	Droit primaire	
1.3.5.2.2	Droit dérivé	
1.3.5.3	Constitution <sup>23</sup> .....	<b>657</b>
1.3.5.4	Lois à valeur quasi-constitutionnelle <sup>24</sup> .....	138
1.3.5.5	Lois et autres normes à valeur législative.....	282
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 .....	151
1.3.5.8	Normes d'entités fédérées ou régionales	
1.3.5.9	Règlements d'assemblées parlementaires	
1.3.5.10	Règlements de l'exécutif	
1.3.5.11	Actes d'autorités décentralisées	
1.3.5.11.1	Décentralisation territoriale <sup>25</sup>	
1.3.5.11.2	Décentralisation par services <sup>26</sup>	
1.3.5.12	Décisions juridictionnelles	
1.3.5.13	Actes administratifs individuels.....	9
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>	
1.4	<b>Procédure</b> .....	<b>677</b>
1.4.1	Caractères généraux <sup>29</sup>	
1.4.2	Procédure sommaire	
1.4.3	Délai d'introduction de l'affaire .....	384, 388, <b>762</b>
1.4.3.1	Délai de droit commun .....	27
1.4.3.2	Délais exceptionnels .....	121
1.4.3.3	Réouverture du délai	
1.4.4	Épuisement des voies de recours	
1.4.4.1	Obligation de soulever les questions de nature constitutionnelle devant les tribunaux ordinaires	
1.4.5	Acte introductif .....	<b>677</b>
1.4.5.1	Décision d'agir <sup>30</sup>	
1.4.5.2	Signature	
1.4.5.3	Forme	
1.4.5.4	Annexes	
1.4.5.5	Notification	
1.4.6	Moyens	
1.4.6.1	Délais .....	121, <b>744</b>

<sup>21</sup> Examen des vices de procédure et de forme des lois, des règlements, notamment quant à la composition des assemblées, la régularité des votes, la compétence des autorités auteurs du règlement, etc. (les problèmes de répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales font l'objet du mot-clé 1.3.4.3).

<sup>22</sup> Au sens du droit international privé.

<sup>23</sup> Y compris les lois constitutionnelles.

<sup>24</sup> Par exemple, des lois organiques.

<sup>25</sup> Pouvoirs locaux, communes, municipalités, provinces, départements, etc.

<sup>26</sup> Ou décentralisation fonctionnelle (organismes publics à compétence déléguée).

<sup>27</sup> «*Political questions*».

<sup>28</sup> Inconstitutionnalité par omission.

<sup>29</sup> Y compris des questions de langue relatives à la procédure, aux délibérés, aux décisions, etc.

<sup>30</sup> Pour les désistements, voir également 1.4.10.4.

	1.4.6.2	Forme	
	1.4.6.3	Moyens d'office	
1.4.7		Pièces émanant des parties <sup>31</sup>	
	1.4.7.1	Délais .....	121, 388
	1.4.7.2	Décision de déposer la pièce	
	1.4.7.3	Signature.....	388
	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 .....	121, <b>677</b>
	1.4.8.4	Procédure préliminaire	
	1.4.8.5	Avis	
	1.4.8.6	Rapports	
	1.4.8.7	Preuves	
		1.4.8.7.1 Mesures d'instruction.....	384
	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> .....	154, 480, <b>613</b>
	1.4.9.2	Intérêt.....	53, <b>599</b>
	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 .....	<b>599</b>
	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 .....	198
1.4.11		Audience	
	1.4.11.1	Composition de la formation de jugement	
	1.4.11.2	Déroulement	
	1.4.11.3	Publicité / huis clos	
	1.4.11.4	Rapport	
	1.4.11.5	Avis	
	1.4.11.6	Exposés oraux des parties	
1.4.12		Procédures particulières	
1.4.13		Réouverture des débats	
1.4.14		Frais de procédure <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	
1.5		<b>Décisions</b>	
	1.5.1	Délibéré	
		1.5.1.1 Composition de la formation de jugement	
		1.5.1.2 Présidence	
		1.5.1.3 Mode de délibéré	
		1.5.1.3.1 Quorum des présences	

<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.

	1.5.1.3.2	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>	308
	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	11, 31
1.5.5		Opinions individuelles des membres	
	1.5.5.1	Opinions convergentes	
	1.5.5.2	Opinions dissidentes	
1.5.6		Prononcé et publicité	
	1.5.6.1	Prononcé	
	1.5.6.2	Délai	
	1.5.6.3	Publication	
	1.5.6.3.1	Publication au journal officiel	
	1.5.6.3.2	Publication dans un recueil officiel	
	1.5.6.3.3	Publications privées	
	1.5.6.4	Presse	
1.6		<b>Effets des décisions</b>	
1.6.1		Portée	
1.6.2		Fixation des effets par la juridiction	319, 354, 428, <b>603, 634, 721</b>
1.6.3		Effet absolu	
	1.6.3.1	Règle du précédent	
1.6.4		Effet relatif	
1.6.5		Effets dans le temps	<b>638</b>
	1.6.5.1	Entrée en vigueur de la décision	428
	1.6.5.2	Effet rétroactif ( <i>ex tunc</i> )	
	1.6.5.3	Limitation à l'effet rétroactif	456
	1.6.5.4	Effet <i>ex nunc</i>	
	1.6.5.5	Report de l'effet dans le temps	28, 61, 428, <b>603</b>
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	12
1.6.8		Influence sur la vie des citoyens	
1.6.9		Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles	
	1.6.9.1	Incidence sur des procès en cours	
	1.6.9.2	Incidence sur des procès terminés	
2		<b>Sources</b>	
2.1		<b>Catégories</b> <sup>36</sup>	
	2.1.1	Règles écrites	
	2.1.1.1	Règles nationales	<b>574, 673</b>
	2.1.1.1.1	Constitution	47, 145, 370, 371, 372, <b>574, 592, 678</b>
	2.1.1.1.2	Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle <sup>37</sup>	489, <b>644</b>
	2.1.1.2	Règles nationales d'autres pays	<b>618</b>
	2.1.1.3	Droit de l'Union européenne	90, 222, <b>599, 729, 731</b>
	2.1.1.4	Instruments internationaux	319, <b>769</b>
	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	

<sup>35</sup> Pour l'interprétation sous réserve, voir 2.3.2.

<sup>36</sup> Réserve uniquement aux questions d'applicabilité et non d'application.

<sup>37</sup> Ce mot-clé permet d'inclure les normes et principes d'un « bloc de constitutionnalité » élargi par rapport à la seule Constitution (Déclarations de droits, Chartes fondamentales, etc.).

2.1.1.4.3	Conventions de Genève de 1949 .....	<b>769</b>
2.1.1.4.4	Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950 <sup>38</sup> .....105, 284, ..... 285, 372, 421, 459, 464, 484, ..... <b>591, 601, 618, 678, 769</b>	
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 .....314, ..... <b>384, 618</b>	
2.1.1.4.9	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966	
2.1.1.4.10	Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969..... <b>769</b>	
2.1.1.4.11	Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969 .....81	
2.1.1.4.12	Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979 ..... <b>609</b>	
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.....389	
2.1.1.4.15	Convention relative aux droits de l'enfant de 1989.....135	
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 .....136, <b>568</b>	
2.1.1.4.18	Charte européenne des droits fondamentaux de 2000 .....284, 285, .....484, <b>599</b>	
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.....89	
2.1.2.2	Principes généraux du droit .....400, <b>608</b>	
2.1.2.3	Droit naturel	
2.1.3	Jurisprudence	
2.1.3.1	Jurisprudence interne ..... <b>574</b>	
2.1.3.2	Jurisprudence internationale	
2.1.3.2.1	Cour européenne des Droits de l'Homme ..... 296, 464, <b>626, 641, 734, 734</b>	
2.1.3.2.2	Cour de justice de l'Union européenne ..... <b>599, 729, 731</b>	
2.1.3.2.3	Autres instances internationales.....136, 140	
2.1.3.3	Jurisprudence étrangère .....192	
2.2	<b>Hiérarchie.....769</b>	
2.2.1	Hiérarchie entre sources nationales et non nationales	
2.2.1.1	Traités et Constitutions .....136, 140	
2.2.1.2	Traités et actes législatifs	
2.2.1.3	Traités et autres actes de droit interne ..... <b>568</b>	
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 de l'Union européenne et droit national.....24, 74	
2.2.1.6.1	Droit primaire de l'Union européenne et constitutions.....138	
2.2.1.6.2	Droit primaire de l'Union européenne et actes de droit interne non constitutionnels	
2.2.1.6.3	Droit dérivé de l'Union européenne et constitutions	
2.2.1.6.4	Droit dérivé de l'Union européenne et actes de droit interne non constitutionnels	
2.2.1.6.5	Effet direct, primauté et application uniforme du droit de l'Union européenne ..... <b>762</b>	
2.2.2	Hiérarchie entre sources nationales	
2.2.2.1	Hiérarchie au sein de la Constitution .....16, <b>673</b>	
2.2.2.1.1	Hiérarchie au sein des droits et libertés	
2.2.2.2	Constitution et autres sources de droit interne .....82, 145	
2.2.3	Hiérarchie entre sources du droit de l'Union européenne	

38

Y inclus ses protocoles.

2.3	<b>Techniques de contrôle</b> .....	105
2.3.1	Technique de l'erreur manifeste d'appréciation	
2.3.2	Technique de la conformité ou interprétation sous réserve <sup>39</sup> .....	140
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 .....	136, 489
2.3.7	Interprétation littérale .....	489, <b>574</b>
2.3.8	Interprétation systématique	
2.3.9	Interprétation téléologique.....	489, <b>738</b>
2.3.10	Interprétation contextuelle	
2.3.11	Interprétation <i>pro homine</i> /interprétation la plus favorable à l'individu .....	140
<b>3</b>	<b><u>Principes généraux</u></b>	
3.1	<b>Souveraineté</b> .....	35, 205, 395, <b>673</b>
3.2	<b>République/Monarchie</b>	
3.3	<b>Démocratie</b> .....	30, 36, 82, 138, 346, <b>735</b>
3.3.1	Démocratie représentative .....	414
3.3.2	Démocratie directe .....	395, 401, 417, <b>673</b>
3.3.3	Démocratie pluraliste <sup>40</sup> .....	87
3.4	<b>Séparation des pouvoirs</b> .....	16, 56, 68, 144, 148, 152, 170, 194, 303, 307, 330, 333, 335, 338, 371, 378, 384, 416, 459, 478, <b>570, 581, 644</b>
3.5	<b>État social</b> <sup>41</sup> .....	49, <b>594, 624</b>
3.6	<b>Structure de l'État</b> <sup>42</sup>	
3.6.1	État unitaire .....	205
3.6.2	État reconnaissant des autonomies régionales	
3.6.3	État fédéral.....	59
3.7	<b>Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques</b> <sup>43</sup> .....	348, 451, <b>656, 735</b>
3.8	<b>Principes territoriaux</b>	
3.8.1	Indivisibilité du territoire.....	203, 205
3.9	<b>État de droit</b> .....	7, 11, 12, 43, 87, 89, 92, 156, 170, 184, 257, 258, 260, 289, 290, 331, 333, 335, 337, 346, 367, 400, 416, 445, 448, 456, 462, 478, 481, 484, <b>596, 624, 630, 696</b>
3.10	<b>Sécurité juridique</b> <sup>44</sup> .....	16, 95, 105, 117, 125, 126, 148, 156, 170, 184, 187, 263, 296, 333, 335, 346, 361, 367, 400, 432, 442, 445, 448, 462, 477, <b>594, 642, 675, 696, 704</b>
3.11	<b>Droits acquis</b> .....	156, 170, 313, 401, 442, 445, 448, 481
3.12	<b>Clarté et précision de la norme</b> .....	112, 184, 424, 445, 462, <b>594, 630, 675, 696, 714, 731</b>
3.13	<b>Légalité</b> <sup>45</sup> .....	5, 7, 9, 184, 260, 445, 448, 462, 477, <b>630, 696, 732, 740, 743</b>
3.14	<b><i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i></b> <sup>46</sup> .....	7, 136, 294, 329, 455, <b>696</b>

<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.

<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.

3.15	<b>Publicité des textes législatifs et réglementaires</b>	
3.15.1	Nul n'est censé ignorer la loi	
3.15.2	Aspects linguistiques	
3.16	<b>Proportionnalité</b> .....	50, 53, 68, 84, 86, 87, 104, 108, 113, 150, 200, 276, 287, 296, 316, 356, 358, 361, 400, 401, 403, 411, 428, 432, 442, 445, 448, 455, 484, <b>584, 609, 611, 618, 650, 654, 669, 684, 689, 698, 714, 729, 740, 743</b>
3.17	<b>Mise en balance des intérêts</b> .....	77, 84, 110, 135, 196, 323, 330, 401, 424, 431, 432, 442, 445, 448, <b>598, 612, 666, 671, 698, 743</b>
3.18	<b>Intérêt général</b> <sup>47</sup> .....	6, 105, 108, 331, 338, 361, 432, 442, 445, 448, <b>612, 624, 656, 667, 740</b>
3.19	<b>Marge d'appréciation</b> .....	398, 424
3.20	<b>Raisonnabilité</b> .....	5, 77, 260, 432, <b>568, 570, 632</b>
3.21	<b>Égalité</b> <sup>48</sup> .....	68, 79, 302, 363, <b>591, 612, 646</b>
3.22	<b>Interdiction de l'arbitraire</b> .....	263, 274, 278, 331, 477, <b>577, 584, 698, 710, 714</b>
3.23	<b>Équité</b> .....	448
3.24	<b>Loyauté à l'État</b> <sup>49</sup>	
3.25	<b>Économie de marché</b> <sup>50</sup> .....	144
3.26	<b>Principes fondamentaux du Marché intérieur</b> <sup>51</sup> .....	24, 225, 226, <b>729</b>
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).....	370
4.3.2	Langue(s) nationale(s) .....	370
4.3.3	Langue(s) régionale(s)	
4.3.4	Langue(s) minoritaire(s).....	340
4.4	<b>Chef de l'État</b>	
4.4.1	Vice-président / Régent	
4.4.2	Suppléance temporaire .....	388

<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 coopération loyale et subsidiarité voir respectivement 4.17.2.1 et 4.17.2.2.

<sup>52</sup> Y compris l'organe responsable de la révision ou de l'amendement de la Constitution.

4.4.3	Pouvoirs .....	389, <b>657</b>
4.4.3.1	Relations avec les organes législatifs <sup>53</sup> .....	
4.4.3.2	Relations avec les organes exécutifs <sup>54</sup> .....	<b>661</b>
4.4.3.3	Relations avec les organes juridictionnels <sup>55</sup> .....	<b>657</b>
4.4.3.4	Promulgation des lois .....	145
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 .....	<b>657</b>
4.4.4.1	Qualifications requises	
4.4.4.2	Incompatibilités	
4.4.4.3	Élection directe / indirecte .....	267, 390, 494
4.4.4.4	Succession héréditaire	
4.4.5	Mandat	
4.4.5.1	Entrée en fonctions	
4.4.5.2	Durée du mandat .....	494
4.4.5.3	Incapacité	
4.4.5.4	Fin du mandat .....	<b>657</b>
4.4.5.5	Restriction du nombre de mandats	
4.4.6	Statut .....	268, 388
4.4.6.1	Responsabilité	
4.4.6.1.1	Responsabilité juridique	
4.4.6.1.1.1	Immunité .....	392
4.4.6.1.1.2	Responsabilité civile	
4.4.6.1.1.3	Responsabilité pénale	
4.4.6.1.2	Responsabilité politique	
4.5	<b>Organes législatifs</b> <sup>56</sup> .....	384
4.5.1	Structure <sup>57</sup> .....	
4.5.2	Compétences <sup>58</sup> .....	7, 144, 150, 459, <b>582, 618, 624, 654</b>
4.5.2.1	Compétences liées aux traités internationaux .....	74, 462, <b>660</b>
4.5.2.2	Pouvoir d'investigation <sup>59</sup> .....	56
4.5.2.3	Délégation à un autre organe législatif <sup>60</sup> .....	172
4.5.2.4	Incompétence négative <sup>61</sup>	
4.5.3	Composition .....	<b>728</b>
4.5.3.1	Élections .....	<b>614, 728</b>
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 .....	<b>728</b>
4.5.3.4.1	Caractéristiques <sup>62</sup>	
4.5.3.4.2	Durée	
4.5.3.4.3	Fin .....	405
4.5.4	Organisation	
4.5.4.1	Règlement interne .....	378
4.5.4.2	Président .....	<b>662</b>
4.5.4.3	Sessions <sup>63</sup> .....	133
4.5.4.4	Commissions <sup>64</sup>	
4.5.4.5	Groupes parlementaires .....	<b>662</b>

<sup>53</sup> Par exemple, message présidentiel, demande de rediscussion de la loi, droit de veto législatif, dissolution.

<sup>54</sup> Par exemple, désignation des membres du gouvernement, présidence du Conseil des ministres, contreseing.

<sup>55</sup> Par exemple, grâce.

<sup>56</sup> Pour des autorités régionales et locales, voir chapitre 4.8.

<sup>57</sup> Bicaméralisme, monocomérisme, spécialisation d'une assemblée, etc.

<sup>58</sup> Y compris les compétences spécialisées de chaque organe législatif et les compétences réservées au législateur.

<sup>59</sup> Notamment commissions d'enquête.

<sup>60</sup> Pour la délégation des pouvoirs à un organe exécutif, voir mot-clé 4.6.3.2.

<sup>61</sup> Obligation du législateur d'aller au bout de ses compétences.

<sup>62</sup> Mandat représentatif/impératif.

<sup>63</sup> 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.

4.5.5	Financement <sup>65</sup>	
4.5.6	Procédure d'élaboration des lois <sup>66</sup>	16, 61, 101, 456
4.5.6.1	Initiative des lois	
4.5.6.2	Quorum	390
4.5.6.3	Majorité requise	16
4.5.6.4	Droit d'amendement	16, 303
4.5.6.5	Relations entre les chambres	
4.5.7	Relations avec les organes exécutifs	303, 307
4.5.7.1	Questions au gouvernement	581
4.5.7.2	Question de confiance	
4.5.7.3	Motion de censure	
4.5.8	Relations avec organes juridictionnels	330, 371
4.5.9	Responsabilité	392
4.5.10	Partis politiques	30, 268, 388, 585, 613
4.5.10.1	Création	
4.5.10.2	Financement	
4.5.10.3	Rôle	
4.5.10.4	Interdiction	
4.5.11	Statut des membres des organes législatifs <sup>67</sup>	405, 465
4.6	<b>Organes exécutifs<sup>68</sup></b>	282
4.6.1	Hiérarchie	172
4.6.2	Compétences	172, 260, 375, 376, 568, 581
4.6.3	Exécution des lois	
4.6.3.1	Compétence normative autonome <sup>69</sup>	119, 172
4.6.3.2	Compétence normative déléguée	16, 376, 630
4.6.4	Composition	661
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	335
4.6.7	Déconcentration <sup>70</sup>	
4.6.8	Décentralisation par service <sup>71</sup>	
4.6.8.1	Universités	131, 271, 610, 622, 623
4.6.9	Fonction publique <sup>72</sup>	16, 318, 386, 615, 706
4.6.9.1	Conditions d'accès à la fonction publique	119, 720
4.6.9.2	Motifs d'exclusion	
4.6.9.2.1	Lustration <sup>73</sup>	664
4.6.9.3	Rémunération	308, 313, 317, 432, 445
4.6.9.4	Responsabilité personnelle	119
4.6.9.5	Statut syndical	
4.6.10	Responsabilité	
4.6.10.1	Responsabilité juridique	
4.6.10.1.1	Immunité	392
4.6.10.1.2	Responsabilité civile	309, 567
4.6.10.1.3	Responsabilité pénale	
4.6.10.2	Responsabilité politique	

<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.

Pour les pouvoirs locaux, voir 4.8.

<sup>68</sup> Dérivée directement de la Constitution.

<sup>69</sup> Voir aussi 4.8.

<sup>70</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>71</sup> Fonctionnaires, agents administratifs, etc.

<sup>72</sup> Pratiques tendant à retirer de la fonction publique des fonctionnaires compromis par un régime totalitaire.

<sup>73</sup>

4.7	<b>Organes judiciaires</b> <sup>74</sup> .....	385, 456, <b>687</b>
4.7.1	Compétences .....	95, 124
4.7.1.1	Compétence exclusive .....	378, 382, 384
4.7.1.2	Compétence universelle .....	<b>568</b>
4.7.1.3	Conflits de juridiction <sup>75</sup> .....	378, 510
4.7.2	Procédure.....	127, 276
4.7.3	Décisions.....	206, 459
4.7.4	Organisation	
4.7.4.1	Membres .....	335
4.7.4.1.1	Qualifications .....	471
4.7.4.1.2	Nomination .....	382, <b>657</b>
4.7.4.1.3	Élection.....	471
4.7.4.1.4	Durée du mandat	
4.7.4.1.5	Fin des fonctions	
4.7.4.1.6	Statut .....	152, 382, 404
4.7.4.1.6.1	Incompatibilités	
4.7.4.1.6.2	Discipline.....	384
4.7.4.1.6.3	Inamovibilité .....	416
4.7.4.2	Auxiliaires de la justice.....	<b>630</b>
4.7.4.3	Ministère public <sup>76</sup> .....	123, 124, 302, <b>613</b>
4.7.4.3.1	Compétences .....	123, 126
4.7.4.3.2	Nomination .....	<b>657</b>
4.7.4.3.3	Élection.....	471
4.7.4.3.4	Durée du mandat	
4.7.4.3.5	Fin des fonctions	
4.7.4.3.6	Statut .....	194
4.7.4.4	Langues	
4.7.4.5	Greffe	
4.7.4.6	Budget.....	475
4.7.5	Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent <sup>77</sup>	
4.7.6	Relations avec les juridictions internationales.....	263, <b>599</b>
4.7.7	Juridiction suprême	
4.7.8	Juridictions judiciaires .....	152
4.7.8.1	Juridictions civiles	
4.7.8.2	Juridictions pénales .....	126, 384
4.7.9	Juridictions administratives	
4.7.10	Juridictions financières <sup>78</sup>	
4.7.11	Juridictions militaires .....	81
4.7.12	Juridictions d'exception .....	261, <b>574</b>
4.7.13	Autres juridictions.....	<b>687</b>
4.7.14	Arbitrage.....	258, <b>669</b>
4.7.15	Assistance et représentation des parties .....	527
4.7.15.1	Barreau .....	304, 318, <b>599</b>
4.7.15.1.1	Organisation	
4.7.15.1.2	Compétences des organes.....	123
4.7.15.1.3	Rôle des avocats .....	315, 517
4.7.15.1.4	Statut des avocats .....	<b>766</b>
4.7.15.1.5	Discipline	
4.7.15.2	Assistance extérieure au barreau .....	527
4.7.15.2.1	Conseillers juridiques	
4.7.15.2.2	Organismes d'assistance juridique .....	302, 306
4.7.16	Responsabilité	
4.7.16.1	Responsabilité de l'État .....	296
4.7.16.2	Responsabilité des magistrats .....	416

<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 judiciaire.

4.8	<b>Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale</b>	
4.8.1	Entités fédérées <sup>79</sup>	312
4.8.2	Régions et provinces	
4.8.3	Municipalités <sup>80</sup>	79, 388, 389, 477, 478, <b>578, 620</b>
4.8.4	Principes de base	
4.8.4.1	Autonomie	184, 205
4.8.4.2	Subsidiarité	58
4.8.5	Fixation des limites territoriales	312
4.8.6	Aspects institutionnels	
4.8.6.1	Assemblées délibérantes	388, 411
4.8.6.1.1	Statut des membres	<b>620</b>
4.8.6.2	Exécutif	
4.8.6.3	Juridictions	
4.8.7	Aspects budgétaires et financiers	59, <b>732</b>
4.8.7.1	Financement	
4.8.7.2	Mécanismes de distribution des ressources financières de l'État	
4.8.7.3	Budget	
4.8.7.4	Mécanismes de solidarité	
4.8.8	Répartition des compétences	
4.8.8.1	Principes et méthodes	
4.8.8.2	Mise en œuvre	
4.8.8.2.1	Répartition <i>ratione materiae</i>	299, 451
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	
4.8.8.4	Coopération	
4.8.8.5	Relations internationales	
4.8.8.5.1	Conclusion des traités	
4.8.8.5.2	Participation aux organisations internationales ou à leurs organes	
4.9	<b>Élections et instruments de démocratie directe</b> <sup>81</sup>	<b>657, 661</b>
4.9.1	Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote <sup>82</sup>	389, <b>673</b>
4.9.2	Référendums et autres instruments de démocratie directe <sup>83</sup>	312, 395, 417, 477
4.9.2.1	Admissibilité <sup>84</sup>	203, 340, <b>628, 673, 725</b>
4.9.2.2	Effets	89, <b>725</b>
4.9.3	Mode de scrutin <sup>85</sup>	365
4.9.3.1	Modalités du vote <sup>86</sup>	365, 368
4.9.4	Circonscriptions électorales	
4.9.5	Éligibilité <sup>87</sup>	120, <b>628</b>
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>	<b>674</b>
4.9.7.3	Bulletin de vote <sup>89</sup>	
4.9.8	Propagande et campagne électorale <sup>90</sup>	64, 303, <b>613, 614</b>
4.9.8.1	Financement de la campagne	
4.9.8.2	Dépenses électorales	
4.9.8.3	Accès aux médias <sup>91</sup>	

79

Voir aussi 3.6.

80

Y compris d'autres unités d'autonomie locale.

81

Voir aussi mots-clés 5.3.41 et 5.2.1.4.

82

Organes de contrôle et de supervision.

83

Y compris consultations populaires.

84

Pour des questions de compétences, voir mot-clé 1.3.4.6.

85

Proportionnel, majoritaire, préférentiel, uninominal, etc.

86

Par exemple, panachage, vote nominatif, tête de liste, vote blanc.

87

Pour les questions relevant de droits fondamentaux, voir 5.3.41.2.

88

Pour la création des partis, voir 4.5.10.1.

89

Par exemple, noms des partis, ordre de présentation, sigle, emblème ou question dans un référendum.

90

Tracts, lettres, presse, radio-télévision, affiches, investitures, etc.

91

Pour l'accès des médias à l'information, voir 5.3.23, 5.3.24, combiné avec 5.3.41.

4.9.9	Opérations de vote	
4.9.9.1	Bureaux de vote	
4.9.9.2	Isoloirs	
4.9.9.3	Déroulement du scrutin <sup>92</sup>	
4.9.9.4	Contrôle de l'identité des électeurs.....	414
4.9.9.5	Enregistrement des personnes ayant voté <sup>93</sup>	
4.9.9.6	Expression du suffrage <sup>94</sup> .....	188
4.9.10	Seuil minimum de participation	
4.9.11	Décompte	
4.9.11.1	Dépouillement.....	365
4.9.11.2	Procès-verbaux	
4.9.12	Proclamation des résultats	
4.9.13	Contrôle juridictionnel	
4.9.14	Recours non-juridictionnels	
4.9.15	Opérations post-électorales	
4.10	<b>Finances publiques</b> <sup>95</sup> .....	355, 432, <b>698</b>
4.10.1	Principes	
4.10.2	Budget.....	79, 144, 384, 442, 445
4.10.3	Comptes	
4.10.4	Monnaie	
4.10.5	Banque centrale.....	119
4.10.6	Institutions de contrôle <sup>96</sup> .....	119
4.10.7	Fiscalité.....	65, <b>732</b>
4.10.7.1	Principes.....	328
4.10.8	Biens publics <sup>97</sup> .....	311
4.10.8.1	Privatisation	
4.11	<b>Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement</b> .....	387, <b>698</b>
4.11.1	Armée	
4.11.2	Forces de police.....	77, 274, 318, 325, 387, <b>565, 568, 570, 615, 626, 710, 740</b>
4.11.3	Services de renseignement	
4.12	<b>Médiateur</b> <sup>98</sup>	
4.12.1	Nomination	
4.12.2	Garanties d'indépendance	
4.12.2.1	Durée du mandat	
4.12.2.2	Incompatibilités	
4.12.2.3	Immunités	
4.12.2.4	Indépendance financière	
4.12.3	Compétences	
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>	

<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.

<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.

4.14	<b>Activités et missions assignées à l'État par la Constitution</b> <sup>101</sup> .....	12, 310, <b>570</b>
4.15	<b>Exercice de fonctions publiques par des organisations privées</b> .....	12, 150, 311
4.16	<b>Relations internationales</b> .....	35, <b>568</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 .....	30
	4.17.1.2 Conseil européen	
	4.17.1.3 Conseil des ministres	
	4.17.1.4 Commission européenne	
	4.17.1.5 Cour de justice de l'Union européenne <sup>102</sup>	
	4.17.1.6 Banque centrale européenne	
	4.17.1.7 Cour des comptes	
	4.17.2 Répartition des compétences entre l'UE et les États membres .....	24, 36, <b>678</b>
	4.17.2.1 Coopération loyale entre les institutions et les États membres	
	4.17.2.2 Subsidiarité	
	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> .....	142, 175, <b>657, 769</b>
5	<b><u>Droits fondamentaux</u></b> <sup>104</sup>	
5.1	<b>Problématique générale</b> .....	274
	5.1.1 Bénéficiaires ou titulaires des droits .....	380
	5.1.1.1 Nationaux .....	314, 414
	5.1.1.1.1 Nationaux domiciliés à l'étranger	
	5.1.1.2 Citoyens de l'Union européenne et assimilés .....	74, 502, 503, 508, <b>758, 759</b>
	5.1.1.3 Étrangers .....	107, 455, 525, <b>709, 761, 772</b>
	5.1.1.3.1 Réfugiés et demandeurs d'asile .....	223, 420, 505, <b>650, 751</b>
	5.1.1.4 Personnes physiques	
	5.1.1.4.1 Mineurs <sup>105</sup> .....	218, 228, 470, 510, <b>608</b>
	5.1.1.4.2 Incapables .....	319, <b>573, 680, 749</b>
	5.1.1.4.3 Détenus .....	53, <b>611</b>
	5.1.1.4.4 Militaires .....	<b>615, 638</b>
	5.1.1.5 Personnes morales	
	5.1.1.5.1 Personnes morales de droit privé .....	187
	5.1.1.5.2 Personnes morales de droit public	
	5.1.2 Effets horizontaux .....	6
	5.1.3 Obligation positive de l'État .....	12, 211, 215, 271, 275, 342, 360, 420, <b>570, 596, 605, 659, 667</b>
	5.1.4 Limites et restrictions <sup>106</sup> .....	5, 148, 411, 414, 423, <b>638, 769</b>
	5.1.4.1 Droits non-limitables	
	5.1.4.2 Clause de limitation générale/spéciale .....	50, 337, <b>769</b>
	5.1.4.3 Contrôle <i>a posteriori</i> de la limitation	
	5.1.5 Situations d'exception <sup>107</sup> .....	142

<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.

<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.

5.2	<b>Égalité</b> <sup>108</sup>	21, 47, 266, 280, 292, 298, 344, 477, 478, <b>598, 599, 603, 732</b>
5.2.1	Champ d'application	302, <b>591</b>
5.2.1.1	Charges publiques <sup>109</sup>	27, 28, 432, 442, 445, 448, <b>582, 587, 624</b>
5.2.1.2	Emploi	192, 432, 442, 499, <b>565, 612</b>
5.2.1.2.1	Droit privé	
5.2.1.2.2	Droit public	152, 318, 445, 448, 471, <b>612, 654, 720</b>
5.2.1.3	Sécurité sociale	120, 128, 342, 355, 401, 424, 432, 442, 445, 448, <b>621, 654, 672</b>
5.2.1.4	Élections <sup>110</sup>	30, 365, 368, <b>674, 677</b>
5.2.2	Critères de différenciation	363, 378, 469, <b>646, 654, 720, 721</b>
5.2.2.1	Sexe	424, <b>565, 609, 677, 729, 738, 756</b>
5.2.2.2	Race	261, <b>565</b>
5.2.2.3	Origine ethnique	388, <b>764</b>
5.2.2.4	Citoyenneté ou nationalité <sup>111</sup>	107, 108, 356, <b>637, 766</b>
5.2.2.5	Origine sociale	380
5.2.2.6	Religion	110, <b>671, 735, 743</b>
5.2.2.7	Age	386, 410, 470, 499, 514, <b>729</b>
5.2.2.8	Handicap physique ou mental	319, 410, 527, <b>573, 579, 680</b>
5.2.2.9	Opinions ou appartenance politiques	
5.2.2.10	Langue	
5.2.2.11	Orientation sexuelle	78, 208, 284, <b>720, 762</b>
5.2.2.12	État civil <sup>112</sup>	409, <b>644, 672, 764</b>
5.2.2.13	Différenciation <i>ratione temporis</i>	<b>637, 712</b>
5.2.3	Discrimination positive	424, <b>565</b>
5.3	<b>Droits civils et politiques</b>	
5.3.1	Droit à la dignité	11, 21, 62, 71, 115, 152, 190, 200, 275, 431, <b>596, 641, 650, 666</b>
5.3.2	Droit à la vie	62, 211, 215, 264, 309, 527, <b>573, 659, 666, 754, 769, 775</b>
5.3.3	Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants	53, 92, 200, 228, 487, <b>568, 596, 626, 641, 769, 774</b>
5.3.4	Droit à l'intégrité physique et psychique	6, 31, 190, 215, 264, <b>754</b>
5.3.4.1	Traitements et expériences scientifiques et médicaux	<b>573, 667</b>
5.3.5	Liberté individuelle <sup>113</sup>	101, 175, 351, <b>632, 734</b>
5.3.5.1	Privation de liberté	82, 218, 386, 420, <b>611, 754, 761, 769</b>
5.3.5.1.1	Arrestation <sup>114</sup>	464, 487, 515, <b>634, 650</b>
5.3.5.1.2	Mesures non pénales	223, <b>608, 650</b>
5.3.5.1.3	Détention provisoire	200, 487, <b>650, 744</b>
5.3.5.1.4	Mise en liberté conditionnelle	<b>603</b>
5.3.5.2	Interdiction du travail forcé ou obligatoire	<b>596</b>
5.3.6	Liberté de mouvement <sup>115</sup>	393, <b>650</b>
5.3.7	Droit à l'émigration	
5.3.8	Droit à la citoyenneté ou à la nationalité	19, 66, <b>637</b>
5.3.9	Droit de séjour <sup>116</sup>	226, 455, 502, 503, <b>646, 751, 758, 759, 761, 772</b>
5.3.10	Liberté du domicile et de l'établissement	
5.3.11	Droit d'asile	505, <b>650, 709, 723, 751</b>
5.3.12	Droit à la sécurité	6, 309, 350
5.3.13	Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable	90, 101, 127, 208, 276, 277, 371, 372, 382, 420, 421, 455, 517, <b>634, 682, 710, 751</b>
5.3.13.1	Champ d'application	371
5.3.13.1.1	Procédure constitutionnelle	124, 148, 154, <b>620</b>

<sup>108</sup> Y compris toutes questions de non-discrimination.

<sup>109</sup> Impôts et autres devoirs vis-à-vis de l'État.

<sup>110</sup> «Une personne un vote».

<sup>111</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>112</sup> Par exemple, discrimination entre personnes célibataires et personnes mariées.

<sup>113</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>114</sup> Garde à vue, mesures policières.

<sup>115</sup> Comprend les questions liées à l'octroi d'un passeport ou d'autres documents de voyage.

<sup>116</sup> Peut comprendre des questions de déportation et d'extradition.

5.3.13.1.2	Procédure civile .....	95, 121, 206, 386, <b>574, 642</b>
5.3.13.1.3	Procédure pénale .....	7, 57, 67, 81, 126, 129, 150, ..... 159, 218, 327, 367, 470, <b>574, 700</b>
5.3.13.1.4	Procédure administrative contentieuse .....	142, 159, 298, 313, <b>687, 767</b>
5.3.13.1.5	Procédure administrative non contentieuse .....	327, 328, <b>682, 687</b>
5.3.13.2	Recours effectif .....	86, 178, 211, 264, 331, 354, <b>576, 577, 599, 618, 635, 659</b>
5.3.13.3	Accès aux tribunaux <sup>117</sup> .....	14, 53, 107, 124, 125, 178, 182, 218, 258, 281, 296, 331, ..... 333, 378, 398, 470, 480, <b>599, 618, 630, 669, 694, 731, 754</b>
5.3.13.3.1	«Juge naturel»/Tribunal établi par la loi <sup>118</sup> .....	327, <b>754</b>
5.3.13.3.2	<i>Habeas corpus</i> .....	223, <b>616</b>
5.3.13.4	Double degré de juridiction <sup>119</sup> .....	86, 218, <b>731</b>
5.3.13.5	Effet suspensif du recours .....	125, <b>731</b>
5.3.13.6	Droit d'être entendu .....	14, 49, 175, 176, 208, 289, <b>717</b>
5.3.13.7	Droit de participer à la procédure <sup>120</sup> .....	129, 175, 176, 290, 321
5.3.13.8	Droit à la consultation du dossier .....	86, 321, <b>767</b>
5.3.13.9	Publicité des débats .....	321, 466, 468
5.3.13.10	Participation de jurés .....	470
5.3.13.11	Publicité des jugements	
5.3.13.12	Droit à la notification de la décision .....	176, 331
5.3.13.13	Délai raisonnable .....	<b>723, 736</b>
5.3.13.14	Indépendance .....	152, 163, 404, 475, 486
5.3.13.15	Impartialité <sup>121</sup> .....	81, 378, 486
5.3.13.16	Interdiction de la <i>reformatio in pejus</i>	
5.3.13.17	Légalité des preuves .....	7, 125, 126, 159, 163, 178, 290, 325, 384, 468, ..... 489, <b>632, 712, 717</b>
5.3.13.18	Motivation .....	163, 178, 198, 223, 331, <b>709, 723, 744, 746</b>
5.3.13.19	Égalité des armes .....	53, 302, 385, 466, 468, 512, <b>599, 717</b>
5.3.13.20	Principe du contradictoire .....	68, 103, 290, 466, 468, <b>717</b>
5.3.13.21	Langues	
5.3.13.22	Présomption d'innocence .....	159, 294, 329
5.3.13.23	Droit de garder le silence	
5.3.13.23.1	Droit de ne pas s'incriminer soi-même .....	161, 277, 325, 372, <b>682</b>
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 .....	321
5.3.13.26	Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire .....	163
5.3.13.27	Droit à l'assistance d'un avocat .....	97, 315, 372, 420, 464, <b>599</b>
5.3.13.27.1	Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire .....	307, <b>599</b>
5.3.13.28	Droit d'interroger les témoins .....	161, 321, 327, <b>744</b>
5.3.14	<i>Ne bis in idem</i> .....	54, 70, 222, 314, 473, 515, 519, <b>734, 737, 738</b>
5.3.15	Droits des victimes d'infractions pénales .....	81, <b>609, 721</b>
5.3.16	Principe de l'application de la loi la plus favorable .....	110, 459, <b>712</b>
5.3.17	Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique .....	501, <b>618</b>
5.3.18	Liberté de conscience <sup>122</sup> .....	110, 135, 437, 440, 451, 522, <b>671, 735, 743</b>
5.3.19	Liberté d'opinion .....	315, <b>684</b>
5.3.20	Liberté des cultes .....	110, 348, 437, 440, <b>671</b>
5.3.21	Liberté d'expression <sup>123</sup> .....	18, 45, 82, 84, 98, 108, 113, 115, 133, 187, 303, ..... 315, 361, 366, 411, 491, 492, <b>640, 684, 720, 746</b>
5.3.22	Liberté de la presse écrite .....	115, 489, <b>576, 640, 684, 746</b>
5.3.23	Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse .....	39, ..... 45, 113, 276, 303, 411, 491, 492, <b>720</b>

<sup>117</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>118</sup> Au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

<sup>119</sup> Ce mot-clé vise le droit à un recours juridictionnel.

<sup>120</sup> Comprend le droit de participer à l'audience.

<sup>121</sup> Y compris la récusation du juge.

<sup>122</sup> Ce mot-clé comprend notamment la liberté religieuse, essentiellement en ses aspects individuels. Ses expressions collectives sont appréhendées sous le mot-clé «Liberté des cultes».

<sup>123</sup> Ce mot-clé comprend aussi le droit de communiquer librement une information.

5.3.24	Droit à l'information .....	50, 80, 133, 221, 491, 512, <b>684</b>
5.3.25	Droit à la transparence administrative	
5.3.25.1	Droit d'accès aux documents administratifs.....	512
5.3.26	Service national <sup>124</sup>	
5.3.27	Liberté d'association .....	87, 98, 130, 151, 187, 397, <b>635</b>
5.3.28	Liberté de réunion .....	108, 151, 270, 315, 423, <b>605</b>
5.3.29	Droit de participer à la vie publique.....	50
5.3.29.1	Droit aux activités politiques .....	395, <b>638</b>
5.3.30	Droit de résistance	
5.3.31	Droit à l'honneur et à la réputation .....	18, 289, 366, 491, <b>640, 684</b>
5.3.32	Droit à la vie privée .....	53, 77, 103, 112, 118, 208, 215, 276, 284, 285, 358, 407, ..... 483, 493, 520, 522, <b>591, 598, 666, 689, 725, 738, 740, 772</b>
5.3.32.1	Protection des données à caractère personnel .....	33, 56, 80, 101, 118, 208, 221, ..... 285, 323, 351, 413, 483, 484, <b>689, 710, 714, 740</b>
5.3.33	Droit à la vie familiale <sup>125</sup> .....	19, 202, 208, 215, 226, 272, 375, ..... 407, 453, 497, 520, <b>573, 644, 738, 772, 774</b>
5.3.33.1	Filiation.....	380, 409, 520, <b>598</b>
5.3.33.2	Succession	
5.3.34	Droit au mariage.....	284, <b>725</b>
5.3.35	Inviolabilité du domicile .....	77, 103, 323
5.3.36	Inviolabilité des communications.....	112, <b>689</b>
5.3.36.1	Correspondance	
5.3.36.2	Communications téléphoniques.....	<b>689</b>
5.3.36.3	Communications électroniques .....	323, 358, 483, 492, 493, <b>689, 710</b>
5.3.37	Droit de pétition .....	<b>680</b>
5.3.38	Non rétroactivité de la loi.....	105, 346, 400, <b>624, 704, 712</b>
5.3.38.1	Loi pénale .....	7, 70
5.3.38.2	Loi civile	
5.3.38.3	Droit social .....	120, 401, 432, 448
5.3.38.4	Loi fiscale .....	432, 481
5.3.39	Droit de propriété <sup>126</sup> .....	44, 74, 104, 121, 184, 192, 202, 211, 257, 261, 266, 282, ..... 287, 337, 356, 497, <b>590, 591, 592, 624, 630, 636, 638, 687, 694, 749</b>
5.3.39.1	Expropriation .....	178, 434, <b>687</b>
5.3.39.2	Nationalisation	
5.3.39.3	Autres limitations.....	121, 195, 211, 258, 282, 428, 434, <b>590, 592, 601,</b> ..... <b>621, 623, 653, 702, 712</b>
5.3.39.4	Privatisation	
5.3.40	Liberté de l'emploi des langues.....	340
5.3.41	Droits électoraux .....	30, 36, 64, 389
5.3.41.1	Droit de vote.....	188, 414, <b>728, 735</b>
5.3.41.2	Droit d'être candidat.....	120, <b>622, 638, 674, 728</b>
5.3.41.3	Liberté de vote .....	<b>735</b>
5.3.41.4	Scrutin secret	
5.3.41.5	Suffrage direct / indirect	
5.3.41.6	Fréquence et régularité des élections	
5.3.42	Droits en matière fiscale.....	27, 28, 65, 70, 73, 280, 316, ..... 328, 432, 442, 445, 448
5.3.43	Droit au libre épanouissement de la personnalité	
5.3.44	Droits de l'enfant .....	14, 196, 202, 208, 218, 272, 292, 380, ..... 431, 453, 497, <b>573, 598, 616, 667, 671, 751</b>
5.3.45	Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités .....	340, 388, <b>610</b>
5.4	<b>Droits économiques, sociaux et culturels</b> .....	437, <b>621</b>
5.4.1	Liberté de l'enseignement .....	271, 292, 451, <b>623</b>
5.4.2	Droit à l'enseignement .....	43, 47, 292, 451, 502, 503, 508, <b>623, 648, 671, 675, 725</b>
5.4.3	Droit au travail .....	43, 47, 398, 514, <b>594, 758</b>
5.4.4	Liberté de choix de la profession <sup>127</sup> .....	11, 23, 43, 47, <b>582, 704</b>

<sup>124</sup> Milice, objection de conscience, etc.

<sup>125</sup> Les aspects de l'usage du nom sont traités soit ici, soit sous «Droit à la vie privée».

<sup>126</sup> Y compris les questions de réparation.

<sup>127</sup> Ce mot-clé vise aussi la «liberté du travail».

5.4.5	Liberté d'exercice d'une activité lucrative.....	49, 192, 404
5.4.6	Liberté du commerce et de l'industrie <sup>128</sup> .....	33, 80, 104, 180, 195, 316, 344, 346, 437, <b>582</b>
5.4.7	Protection des consommateurs.....	101, 180, 344
5.4.8	Liberté contractuelle.....	117, 180, <b>638</b>
5.4.9	Droit d'accès aux fonctions publiques .....	11, 471, <b>612, 720</b>
5.4.10	Droit de grève.....	41, <b>615</b>
5.4.11	Liberté syndicale <sup>129</sup> .....	41, 306, 397
5.4.12	Droit à la propriété intellectuelle.....	101, 507, <b>638</b>
5.4.13	Droit au logement.....	495
5.4.14	Droit à la sécurité sociale .....	12, 44, 49, 71, 120, 225, 275, 401, 424, 432, 442, 445, 448, <b>594, 621, 672, 749</b>
5.4.15	Droit aux allocations de chômage .....	44, 403
5.4.16	Droit à la retraite.....	44, 120, 156, 266, 401, 432, 442, 445, 448, 514, <b>654, 672, 706</b>
5.4.17	Droit à des conditions de travail justes et convenables .....	152, 432
5.4.18	Droit à un niveau de vie suffisant .....	49, 128, 275, 431, 432, <b>706</b>
5.4.19	Droit à la santé .....	11, 58, 62, 309, <b>667</b>
5.4.20	Droit à la culture .....	<b>648</b>
5.4.21	Liberté scientifique .....	271
5.4.22	Liberté artistique	
<b>5.5</b>	<b>Droits collectifs</b>	
5.5.1	Droit à l'environnement .....	50, 58, 60, 354, 360, <b>599, 601</b>
5.5.2	Droit au développement.....	60
5.5.3	Droit à la paix	
5.5.4	Droit à l'autodétermination .....	205, 211
5.5.5	Droits des peuples autochtones, droits ancestraux .....	211

<sup>128</sup>

Ce terme inclut également la liberté d'entreprendre.

<sup>129</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		
Absence de délai de prescription.....	136	Age, retraite.....	424
Abus de pouvoir manifeste.....	24	Age, retraite, relèvement.....	424
Accès à la justice, droit.....	327	Agent étranger.....	187
Accès au dossier, tardif.....	<b>767</b>	Agent infiltré.....	<b>740</b>
Accès aux tribunaux, exclusion par convention d'arbitrage.....	258	Aide juridictionnelle.....	<b>694</b>
Accès aux tribunaux, sens.....	258	Aide juridictionnelle, gratuite, droit.....	307
Accès aux tribunaux, système réglementaire.....	<b>694</b>	Aide juridictionnelle, procédure.....	21
Accident de la circulation, victime, indemnisation, fonds.....	<b>749</b>	Aide sociale.....	12
Accord d'association.....	<b>678</b>	Aide sociale, droit, condition.....	71
Accord international, accord d'association.....	<b>766</b>	Aides de base en faveur des demandeurs d'emploi.....	<b>578</b>
Accord international, exigences constitutionnelles.....	74	Allègement fiscal.....	<b>587</b>
Acte administratif.....	398	Allocation de congé parental.....	<b>738</b>
Acte administratif, contrôle juridictionnel.....	9, 260	Allocation parentale.....	342, <b>738</b>
Acte administratif, effets.....	9	Allocation, sociale, État.....	<b>738</b>
Acte administratif, validité.....	9	Amende, sanction administrative, montant fixe.....	428
Acte criminel ou délictueux, définition.....	329	Amendement, législatif, contrôle juridictionnel.....	56
Acte de torture, commis à l'étranger, enquête.....	<b>568</b>	Amendes.....	469
Acte normatif.....	16	Amnistie.....	519
Acte régional.....	172	Annulation de la décision, effet.....	<b>767</b>
Acte, administratif, contrôle juridictionnel.....	327	Antécédents judiciaires, absence.....	<b>772</b>
Acte, avantage, illégal, privation.....	308	Apatride.....	<b>709</b>
Acte, souverain.....	35	Appel, caducité.....	354
Action collective.....	41	Appel, décision incidente, rectification.....	206
Action collective, participation de tiers.....	41	Appel, décision incidente, refus, rectification.....	206
Action de groupe.....	101	Appel, délai.....	302
Action en responsabilité civile.....	21	Appel, point de droit.....	470
Action positive.....	<b>610</b>	Appel, point de droit, intérêt de la loi.....	331
Action, civile, procureur, dossiers, enquête, utilisation.....	33	Appel, point de fait.....	470
Activité, continue.....	405	Application de la loi, effective, obligation constitutionnelle.....	274
Activité, politique.....	108	Application, jugement contre un État étranger.....	35
Administration de la justice, bon fonctionnement.....	276	Apurement, dettes.....	68
Administration publique.....	16	Arbitrage.....	258
Adoption, condition légale.....	410	Arbitrage, accès aux tribunaux, exclusion.....	258
Adoption, couple homosexuel.....	166	Arbitrage, tribunal, décision, exécution.....	258
Adoption, enfant, conditions.....	410	Arme à feu, possession et transport, permis.....	77
Adoption, partenaires homosexuels, discrimination.....	166	Arrêté.....	328
Adresse.....	281	Asile, demandeur, refoulement.....	<b>751</b>
Affaire pénale, classement.....	289	Asile, demandeur, retour, vie, danger.....	<b>723</b>
Affaires intérieures, organisation.....	387	Asile, pays d'origine sûr.....	505
		Asile, procédure.....	420
		Asile, protection subsidiaire, critères.....	<b>723</b>
		Asile, refus.....	<b>723</b>
		Asile, refus, droit de recours.....	<b>731</b>

Assiette d'une taxe reposant sur le nombre d'unités.....	28	Banque, prêt.....	180
Assistance mutuelle, internationale, confiance privilégiée .....	400	Barème d'imposition dégressif .....	27
Association, non-lucratif, enregistrement.....	130	Barreau, membre, immunité.....	304
Association, siège social à l'étranger.....	<b>635</b>	Barreau, service public, exercice .....	304
Assurance .....	266	Base de données .....	285
Assurance, assurance-vie, prime.....	<b>756</b>	Bénéficiaire d'une pension de vieillesse .....	495
Assurance, obligatoire, propriétaires de véhicules .....	<b>749</b>	Bien foncier, restitution.....	261
Atteinte, vie privée .....	112	Bien immobilier, propriété, conjointe .....	<b>653</b>
Attente légitime .....	346	Bien immobilier, valeur, évaluation .....	<b>732</b>
Attente légitime, loi, clarté.....	43	Bien, collectif, exploitation.....	497
Attente, légitime, pension.....	401	Bien, propriété .....	356
Audience relative à la détention .....	175	Bien, saisie.....	356
Audience, droit .....	260	Bien, valeur, réduite .....	<b>592</b>
Autodétermination.....	84	Bien-être de l'enfant .....	272
Autodétermination, municipale.....	<b>578</b>	Biens culturels.....	<b>772</b>
Autonomie .....	<b>578</b>	Bonne foi, assurance donnée par l'autorité.....	401
Autonomie financière .....	<b>698</b>	Bonne foi, protection .....	400
Autonomie locale, droit .....	184	Budget de la République.....	384
Autonomie locale, mise en œuvre .....	417	Budget, adoption, contrôle .....	144
Autonomie procédurale nationale, équivalence du droit de l'Union, principe .....	501	Budget, déficit, réduction.....	445
Autonomie, sécession, unilatérale .....	205	Budget, droit de décider .....	36
Autorité fiscale, compétence.....	328	Budget, équilibre .....	442
Autorité parentale, conjointe .....	407	<i>Bundestag</i> allemand, droits.....	36
Autorité parentale, exercice .....	407, 409	But légitime .....	<b>624</b>
Autorité parentale, limitation .....	407, 409	Campagne électorale, accès aux médias .....	64
Autorité, d'exécution .....	376	Candidats, présentation .....	267
Aveux, validité.....	277	Capacité à agir en justice.....	480
Avocat.....	<b>677</b>	Caractéristiques techniques des opérations monétaires sur titres (OMT) .....	24
Avocat, accès à l'exercice de la profession, conditions.....	<b>766</b>	Cavalier, législatif .....	303
Avocat, accès, droit.....	372	Censure.....	<b>720</b>
Avocat, assistance effective.....	97	Censure, interdiction .....	<b>746</b>
Avocat, cabinet .....	486	Certificat de mariage, rectification, refus.....	<b>764</b>
Avocat, client, communication, confidentialité, égalité de traitement .....	517	Chambres du parlement, employés .....	378
Avocat, client, confidentialité des communications, protection .....	517	Charge de la preuve, incidence sur la présomption.....	159
Avocat, honoraires conditionnels, interdiction légale .....	5	Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne .....	<b>599</b>
Avocat, honoraires, TVA.....	<b>599</b>	Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, application.....	284
Avocat, incompatibilité .....	318	Chef de l'État, élection, candidats, nombre minimum.....	390
Avocat, inefficace.....	315	Chef de l'État, élection, quorum .....	390
Avocat, interne, confidentialité des communications, protection .....	517	Chef de l'État, immunité de fonction, durée, illimitée .....	392
Avocat, privilège professionnel .....	304	Chef de l'État, parti politique, président, compatibilité .....	388
Avocat, représentation du client.....	315	Circonstances, aggravantes.....	<b>616</b>
Avocat, secret professionnel.....	304	Circulation routière, règles, violation .....	469
Avortement.....	<b>666</b>	Citoyenneté de l'Union .....	<b>758</b>
Avortement, accès .....	<b>666</b>	Citoyenneté, originale .....	<b>772</b>
Avortement, condition .....	<b>666</b>	«Clause d'éternité» .....	<b>578</b>
Avortement, conseil .....	<b>666</b>	Coalition électorale.....	64
Avortement, consentement, certificat.....	<b>666</b>	Coalition, pouvoir de proposition Premier ministre.....	<b>661</b>
Avortement, fœtus, viabilité .....	62	Code pénal.....	<b>616</b>
Avortement, mineur, consentement .....	<b>666</b>	Code pénal, interprétation.....	70
Bail emphytéotique .....	<b>702</b>	Collectivité locale .....	<b>578</b>
Bande organisée, escroquerie .....	<b>634</b>	Collectivité locale, droits du citoyen .....	477
Banque, employés, sanctions .....	119	Collectivité locale, mise en œuvre .....	477
		Collège, composition.....	470

Commerce, informel, réglementation .....	11	Contributions, campagne électorale.....	98
Commerce, risque, non-compensation .....	<b>567</b>	Contrôle constitutionnel strict .....	30
Commission de Venise, avis .....	338	Contrôle juridictionnel.....	82, 178
Communauté, ethnique, identité .....	388	Contrôle juridictionnel dans les procédures de référé.....	264
Communauté, liens, préjudice .....	497	Contrôle juridictionnel, acte administratif .....	142
Commune, création, critères.....	477	Contrôle juridictionnel, délai .....	9
Commune, multiethnique .....	388	Contrôle parlementaire.....	<b>581</b>
Communication, écoute téléphonique, moyen de preuve .....	67	Contrôle financier.....	<b>578</b>
Compatibilité avec le droit primaire de l'Union européenne.....	24	Convention fédérale, membres, droit de débatte .....	267
Compensation, élections.....	368	Convention fédérale, membres, droit de présenter des motions.....	267
Compensation, vainqueur .....	365	Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.....	136
Compétence en matière d'enquête .....	<b>568</b>	Convocation .....	281
Compétence extraterritoriale, droit pénal, limites... 314		Corps des gardes-frontières, État, syndicat .....	397
Compétence, <i>ratione personae</i> .....	95	Corruption, échange de bons procédés .....	98
Compétence, législative.....	<b>582</b>	Corruption, enquête .....	<b>570</b>
Compétence, législative, limites.....	172	Corruption, éradication.....	<b>570</b>
Compétence, législative, répartition .....	<b>578</b>	Corruption, lutte, police, entité, indépendance.....	<b>570</b>
Compétence, universelle, principes limitatifs .....	<b>568</b>	Corruption, opinion, publique .....	<b>570</b>
Compétences, restriction, législateur.....	<b>618</b>	Corruption, politique .....	98
Concurrence, déloyale .....	311	Corruption, prévention.....	<b>570</b>
Concurrence, infraction, gravité .....	311	Couple, homosexuel .....	284
Confiance légitime, protection.....	400, 401	Couple, même sexe, adoption, droit .....	<b>725</b>
Confiance légitime, protection, principe .....	170	Couple, même sexe, droits .....	<b>725</b>
Confidentialité de la correspondance.....	483	Couple, même sexe, gestation pour autrui .....	375
Conflit d'intérêts .....	318	Couple, même sexe, mariage, droit .....	<b>725</b>
Conflit de lois .....	<b>608</b>	Couple, même sexe, protection .....	<b>725</b>
Conflit de pouvoirs .....	299	Cour constitutionnelle, compétence, règles juridiques, interprétation.....	92
Conflit, administration .....	<b>618</b>	Cour constitutionnelle, décision, caractère contraignant .....	478
Conflit, armé, non international .....	497	Cour constitutionnelle, décision, méconnaissance .....	478
Congé parental .....	<b>738</b>	Cour constitutionnelle, décision, modalités d'application .....	478
Consommation, crédit, fichier .....	101	Cour constitutionnelle, juge, indépendance .....	416
Constitution du <i>Yushin</i> (Renouveau) .....	82	Cour constitutionnelle, recours contre une ordonnance de référé.....	11
Constitution financière .....	442	Cour constitutionnelle, recours, <i>locus standi</i> .....	154
Constitution, amendement .....	68	Cour constitutionnelle, société, publique, <i>locus standi</i> .....	154
Constitution, amendement, entrée en vigueur .....	89	Cour de justice de l'Union européenne, question d'interprétation.....	<b>599</b>
Constitution, amendement, validité.....	56	Cour de justice de l'Union européenne, question de validité .....	<b>599</b>
Constitution, clause, immuable .....	56	Cour de justice de l'Union européenne, question préjudicielle.....	<b>599</b>
Constitution, identité .....	36	Cour de justice des Communautés européennes .....	198
Constitution, interprétation .....	312	Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, exécution .....	92
Constitution, modification, restriction matérielle.....	<b>673</b>	Cour interaméricaine des Droits de l'Homme, décisions .....	140
Constitution, promulgation .....	89	Cour suprême, droit, application uniforme .....	331
Constitution, proposition de modification .....	138	Cour, mémoire d'institution, divulgation .....	512
Constitution, suprématie .....	<b>673</b>	Cour, pouvoirs de contrôle .....	12
Constitution, unité, principe.....	312	Créance, tribunal, imposition.....	68
Constitutionnalité, contrôle.....	<b>646</b>	Créancier, attribution de privilèges.....	68
Construction, illégale, légalisation.....	<b>624</b>		
Contenu, diversité .....	39		
Contexte local .....	469		
Contrat de travail.....	403		
Contrat de travail fictif .....	403		
Contrat, administratif.....	170		
Contrat, changement introduit par la loi .....	117		
Contrat, d'État .....	170		
Contrat, droit public.....	170		
Contrat, entrave, tiers .....	<b>567</b>		
Contrat, nullité.....	12		
Contrat, prêt en devises étrangères.....	<b>642</b>		
Contrat, prêt, devise étrangère .....	117		
Contrat, résiliation, indemnité, conséquences .....	<b>594</b>		

Créancier, droits.....	68	Développement durable.....	60
Crime de guerre.....	519	Devise.....	317
Crime, organisé.....	7	Devoirs, parlementaire.....	405
Criminalisation.....	<b>696</b>	Différend, travail.....	41
Crise.....	280	Diffusion, information, opinion.....	113
Crise économique et financière.....	445	Dignité humaine, atteinte, réparation pécuniaire.....	21
Crise, économique et financière.....	432, 481	Dignité humaine, atteinte, traite des êtres humains.....	<b>596</b>
Crise, nationale.....	82	Diligence raisonnable.....	218
Critères, études.....	<b>675</b>	Directive retour, peine plus sévère, interdiction.....	<b>761</b>
Critique.....	491	Directive, délai de transposition, expiration.....	<b>762</b>
Culpabilité, niveau, manifestement inapproprié.....	7	Discours de haine.....	<b>605</b>
Culpabilité, norme.....	7	Discrimination.....	522
Culpabilité, principe.....	329	Discrimination positive, plan d'équité en matière d'emploi, objectif numérique.....	<b>565</b>
Cumul d'infractions, condamnation à une peine plus sévère.....	367	Discrimination, enfants, situation de famille.....	380
Débat, public, restriction.....	115	Discrimination, étrangers, apatrides, personne morale.....	107
Décision préjudicielle, renvoi.....	263	Discrimination, indemnisation, équitable.....	261
Décision, administrative.....	57	Discrimination, justification.....	<b>729</b>
Décision, arbitraire, interdiction.....	<b>577</b>	Discrimination, lieu de résidence.....	363
Décision, judiciaire, latitude, diversité de résultats.....	261	Discrimination, orientation sexuelle.....	284
Déclaration d'indépendance.....	205	Discrimination, restitution.....	261
Décret présidentiel relatif à l'état d'urgence.....	82	Disparition forcée, éléments.....	<b>754</b>
Défense, pièces utiles.....	<b>767</b>	Disparition forcée, enquête, obligation.....	<b>754</b>
Défenseur.....	302, 315	Disparition forcée, lieu où se trouve la victime, refus de révéler.....	<b>754</b>
Déficit, public, réduction.....	442	Divorce, droit applicable.....	78
Délai.....	303	Doctrine, nécessité.....	330
Délais, recours.....	121	Document, accès, droit, champ d'application, exception.....	512
Délinquant sexuel, enregistrement, obligatoire.....	14	Documents relatifs à la procédure, accès.....	<b>579</b>
Délinquant, mineur, infraction sexuelle.....	14	Domicile.....	281
Demande, urgente.....	11	Domage irréparable.....	11
Démocratie libérale.....	82	Domage, moral, indemnisation.....	211
Démocratie, défense.....	<b>613</b>	Domages, État, compensation, conditions.....	501
Dépenses, publiques.....	432	Domages-intérêts, responsabilité.....	<b>567</b>
Déplacement, aide, mesure.....	497	Donnée personnelle, protection.....	484
Déplacement, forcé.....	497	Donnée personnelle, rétention, caractère général et indifférencié.....	484
Déplacement, protection, obligation.....	497	Données génétiques.....	58
Déplacement, protection, obligation positive.....	497	Données personnelles, information du sujet.....	413
Déplacements entre le domicile et le lieu de travail, parking de l'employeur.....	<b>601</b>	Données, caractère personnel, collecte, traitement.....	285
Destruction, nation.....	136	Données, conservation.....	<b>689</b>
Détention provisoire, conditions.....	487	Données, conservation, point d'accès internet.....	<b>714, 717</b>
Détention provisoire, indemnisation.....	487	Données, personnelles, protection.....	<b>689</b>
Détention, administrative.....	<b>650</b>	Données, personnelles, rétention, caractère général et indifférencié.....	<b>689</b>
Détention, durée.....	<b>650</b>	Dossiers, accès, plaignant.....	33
Détention, illégale, compensation.....	487	Double incrimination, nature de l'infraction.....	473
Détention, modalités.....	487	Double majorité.....	368
Détention, prolongation.....	175	Drapeau, affiche, utilisation dans une campagne électorale.....	<b>614</b>
Détention, provisoire, traitement.....	190	Droit à être représenté en justice.....	527
Détention, réparation.....	487	Droit à l'égalité de la protection juridique.....	21
Détenu provisoire, conditions.....	200	Droit à la libre disposition des données.....	33
Détenu, droits.....	53	Droit à la vie, enquête, effective.....	<b>775</b>
Détenu, fouille, corporelle, systématique.....	53	Droit à pension, répartition, divorce.....	266
Détenu, libération conditionnelle, prolongation du délai.....	<b>734</b>	Droit à un traitement médical, détenu.....	264
Détenu, purgeant sa peine dans son pays d'origine.....	<b>734</b>		
Détenu, traitement, mauvaises conditions.....	200, 487		
Dettes souveraine.....	432		
Dettes, exécution forcée.....	79		
Dettes, recouvrement.....	79		

Droit à une protection juridictionnelle effective .....	198	Droit, constitutionnel, coutumier .....	<b>648</b>
Droit acquis, protection .....	313, 424	Droit, électeurs, initiative législative .....	395
Droit au respect de l'honneur .....	18	Droit, prévisibilité .....	361
Droit au respect de la vie privée et familiale, protection .....	221	Droits de l'enfant .....	<b>671</b>
Droit constitutionnel, violation .....	323	Droits de l'homme, noyau .....	519
Droit d'accès à un tribunal compétent .....	263	Droits de la personnalité .....	18, 21
Droit d'asile, motivation, adéquation .....	<b>709</b>	Droits de la personnalité, personnage public .....	115
Droit d'être entendu .....	313	Droits de l'homme, respect, État .....	92
Droit de choisir librement un emploi et un lieu de travail .....	398	Droits de succession .....	<b>587</b>
Droit de garder le silence .....	<b>682</b>	Droits des parents .....	19
Droit de l'enfant d'être élevé et éduqué par ses parents .....	19	Droits électoraux, éligibilité, casier judiciaire .....	120
Droit de l'homme, application, portée .....	140	Droits fondamentaux, conflits .....	292
Droit de la consommation .....	180	Droits fondamentaux, limitation, proportionnalité .....	319
Droit de libre circulation et de libre séjour, citoyenneté de l'Union, conjoint, étranger .....	<b>759</b>	Droits linguistiques .....	370
Droit de propriété, protection sociale, sécurité sociale, restrictions .....	44	Droits, fondamentaux, restriction .....	74
Droit de propriété, protection, Constitution combinée avec CEDH .....	<b>601</b>	Eau, approvisionnement .....	70
Droit de propriété, restriction .....	434, <b>592</b>	Eau, assainissement, taxe .....	70
Droit de propriété, restrictions du droit de propriété, héritage .....	<b>590</b>	Eau, consommation .....	50
Droit de propriété, restrictions, saisie, Code des douanes .....	282	Économie réelle .....	104
Droit de quitter son propre pays .....	393	Éducation sexuelle, cours, dispense .....	<b>671</b>
Droit de recours .....	218	Éducation, abus sexuels .....	228
Droit de recours, délai .....	<b>762</b>	Éducation, délégation à un organisme privé, État, responsabilité .....	228
Droit de se faire justice soi-même, état de droit, contradiction .....	257	Éducation, délégation, contrôle, obligation positive .....	228
Droit du travail, interprétation .....	<b>574</b>	Éducation, État, obligation .....	<b>648</b>
Droit et liberté, restriction légale, obligation .....	5	Éducation, étudiants, égalité des chances .....	<b>610</b>
Droit européen .....	24	Éducation, liberté, intervention de l'État .....	<b>623</b>
Droit fédéral, primauté .....	58	Éducation, principe de laïcité ou neutralité de l'enseignement public .....	451
Droit fiscal .....	65, <b>587</b>	Éducation, publique .....	<b>610</b>
Droit fiscal, droits de succession, impôt sur les donations .....	65	Éducation, religion .....	451
Droit humanitaire international, droit de l'homme, application, portée .....	<b>769</b>	Effet des arrêts, inconstitutionnalité, injonction au législateur .....	<b>603</b>
Droit international .....	136	Effet des arrêts, inconstitutionnalité, maintien des effets de la disposition inconstitutionnelle .....	<b>603</b>
Droit international coutumier, application .....	<b>568</b>	Effet rétroactif .....	136
Droit international public et relations extérieures .....	35	Effet suspensif, législation .....	337
Droit international, droit interne, relation .....	140	Égale protection des droits .....	<b>612</b>
Droit local .....	58	Égalité .....	284, 318
Droit municipal .....	<b>578</b>	Égalité des armes .....	302
Droit pénal .....	67, 370	Égalité entre hommes et femmes .....	409
Droit pénal, circonstances atténuantes .....	<b>603</b>	Égalité fiscale .....	342
Droit pénal, infraction sexuelle .....	14	Égalité, homme-femme, assurances .....	<b>738</b>
Droit pénal, infraction, définition .....	294	Égalité, principe, dérogation, validité dans le temps .....	<b>756</b>
Droit pénal, infraction, définition, élément moral .....	294	Église, biens .....	<b>687</b>
Droit pénal, organisation, terroriste, participation .....	294	Église, biens, comité .....	<b>687</b>
Droit pénal, peine, individualisation .....	294	Église, biens, restitution .....	<b>687</b>
Droit pénal, preuve, recevabilité .....	372	Église, État, séparation .....	<b>687</b>
Droit pénal, procédure, correctionnalisation .....	<b>603</b>	Électeur, liberté de choix .....	<b>638</b>
Droit pénal, procédure, cour d'assises .....	<b>603</b>	Élection directe .....	368
Droit pénal, récidive .....	<b>603</b>	Élection, barrière électorale .....	188
Droit social, norme minimale .....	49	Élection, campagne électorale, débat télévisé .....	<b>613</b>
		Élection, campagne, accès aux médias .....	303
		Élection, campagne, restrictions .....	<b>614</b>
		Élection, candidat, sexe .....	<b>677</b>
		Élection, candidature .....	<b>622</b>
		Élection, comité électoral .....	<b>674</b>
		Élection, comité, dénomination, liberté de choix .....	<b>674</b>

Élection, conflit de compétence .....	<b>622</b>	Enfant, lien familial .....	520
Élection, conseil communautaire, candidature, militaire .....	<b>638</b>	Enfant, né hors mariage, reconnaissance .....	<b>598</b>
Élection, contrôle .....	<b>728</b>	Enfant, sévices .....	<b>616</b>
Élection, droit de vote .....	188	Enfant, traite, protection .....	<b>596</b>
Élection, égalité des chances .....	268	Enfant, tuteur, désignation .....	176
Élection, juge, compétence, limites .....	<b>622</b>	Engagements, adhésion, Union européenne .....	138
Élection, limite de mandat .....	<b>622</b>	Enquête judiciaire, préalable .....	<b>740</b>
Élection, loi électorale, infraction .....	<b>614</b>	Enquête préliminaire, notification .....	385
Élection, loi, électorale .....	188	Enquête, droit pénal .....	489
Élection, maire, démission .....	389	Enquête, effective .....	<b>626</b>
Élection, nouvelle, prévention .....	<b>661</b>	Enquête, effective, obligation .....	211
Élection, Parlement européen .....	<b>674</b>	Enquête, obligation, <i>ex officio</i> .....	<b>577</b>
Élection, participation .....	<b>657</b>	Enregistrement de la naissance à l'état civil, <i>mater simper certa est</i> [l'identité de la mère est toujours certaine] .....	<b>644</b>
Élection, propagande, irrégularité .....	<b>613</b>	Enregistrement vidéo .....	112
Élection, résultat, confirmation .....	<b>728</b>	Enseignement supérieur, accès, condition .....	508
Élection, suffrage universel .....	188	Enseignement supérieur, attentes légitimes, accès .....	<b>675</b>
Élection, témoins de Jéhovah, participation .....	<b>735</b>	Enseignement, à domicile .....	292
Élection, vote, obligation de voter .....	<b>735</b>	Enseignement, accès, citoyenneté, condition, étudiant, non-résident .....	508
Élément de preuve, nouveau .....	125, 126	Enseignement, accès, travailleur migrant, enfant .....	502, 503
Élèves .....	<b>610</b>	Enseignement, contrôle .....	<b>623</b>
Éloignement, procédure .....	<b>761</b>	Enseignement, droit de réglementation de l'État ....	<b>623</b>
Élu, indépendance .....	<b>638</b>	Enseignement, école, choix .....	292
Emblème, droits des minorités, violation .....	388	Enseignement, égalité des enfants .....	292
Emblème, héritage, majorité .....	388	Enseignement, institution, autonomie, limite .....	<b>623</b>
Emblème, tradition .....	388	Enseignement, intérêt de l'enfant .....	<b>648</b>
Emploi .....	<b>612</b>	Enseignement, liberté d'organiser, limite .....	292, <b>623</b> , <b>648</b>
Emploi, contrat, cessation .....	<b>594</b>	Enseignement, libre choix des parents .....	292
Emploi, contrat, cessation, retraite .....	514	Enseignement, obligatoire .....	292
Emploi, discrimination, quota .....	<b>565</b>	Enseignement, privé .....	292
Emploi, fin de contrat, discrimination .....	<b>729</b>	Enseignement, qualité .....	292
Emploi, licenciement, préavis, calcul, âge, discrimination .....	499	Enseignement, respect des droits fondamentaux .....	292
Emploi, réductions de salaires, temporaires .....	445	Enseignement, résultats scolaires .....	<b>675</b>
Emploi, résiliation, âge, discrimination .....	514	Enseignement, scolarité, obligatoire .....	292
Emploi, travailleur, protection .....	<b>594</b>	Enseignement, supérieur, accès .....	<b>610</b>
Employé, police .....	<b>565</b>	Enseignement, supérieur, statut, égal .....	47
Employés .....	403	Entreprise de sécurité, négligence .....	6
Emprisonnement, responsabilité civile .....	386	Entreprise, insolvable .....	403
Enfance .....	<b>720</b>	Entreprise, liberté .....	346
Enfant .....	520	Entreprise, publique, privilège .....	311
Enfant à naître, protection, négligence .....	<b>573</b>	Entreprise, société, conseil d'administration, membre .....	195
Enfant né hors mariage .....	409	Environnement, protection .....	50, 60, 346, 360
Enfant, audition individuelle .....	453	Environnement, qualité de l'air, transport .....	<b>601</b>
Enfant, audition personnelle .....	176	Environnement, réchauffement climatique, transport .....	<b>601</b>
Enfant, bien-être .....	<b>671</b>	Environnement, risque, information .....	360
Enfant, droit d'élever .....	453	Équité .....	<b>612</b>
Enfant, droit de garde, déplacement illicite, décision ordonnant le retour .....	510	Équité procédurale, principe .....	260
Enfant, droits .....	<b>671</b>	Escroquerie, peines, égalité .....	<b>721</b>
Enfant, droits du père .....	453	Espace de vie, cellule de prison .....	<b>641</b>
Enfant, enlèvement .....	196	Espace public .....	522
Enfant, garde parentale .....	453	État bilingue, jury bilingue à même de comprendre les débats sans traduction .....	370
Enfant, garde, décision .....	196		
Enfant, handicapé, soins, coûts .....	<b>573</b>		
Enfant, intégration .....	<b>671</b>		
Enfant, intérêt .....	<b>671</b>		
Enfant, intérêt supérieur .....	14, 135, 176, 292, 453, 520, <b>573</b> , <b>772</b>		
Enfant, intérêt supérieur, caractère primordial .....	<b>598</b>		

État civil, nom de famille, transcription.....	<b>764</b>	Force, excessive, policiers.....	350
État, devoir de protéger les droits et libertés fondamentaux.....	<b>570</b>	Forces armées, contrôle, compétence.....	<b>775</b>
État, organe, détermination.....	12	Forces armées, recours à l'étranger.....	<b>775</b>
État, partie à une relation de droit privé.....	12	Fouille et saisie d'ordinateur personnel, police.....	323
État, responsabilité, internationale.....	208, 211, 215, 218	Fouille, raisonnabilité.....	77
Étranger, droit d'acquérir un bien.....	356	Fournisseurs de contenus sur internet.....	366
Étranger, expulsion, danger de mauvais traitement.....	<b>774</b>	Foyer d'accueil pour mineurs, placement, réhabilitation.....	<b>577</b>
Étranger, expulsion, droit à la vie familiale.....	<b>774</b>	Fraude fiscale.....	54
Étranger, expulsion, entretien, préalable.....	<b>751</b>	Fraude, fiscale, profit, confiscation.....	57
Étranger, refoulement, risque.....	<b>751</b>	Garantie, matérielle.....	404
Études poursuivies avec succès.....	<b>675</b>	Garanties, autres.....	470
Évaluation de l'impact environnemental.....	60	Garde à vue, droit à un avocat.....	464
Examen des besoins économiques.....	<b>587</b>	Génocide, responsabilité.....	136
Exceptions, inconstitutionnalité.....	266	Géolocalisation.....	103
Excès de pouvoir.....	36	Gestation pour autrui.....	520
Exécutif, pouvoir d'initiative législative.....	303	Gestation pour autrui, à l'étranger, enfant, enregistrement.....	375
Exercice de droits, détermination législative, manière.....	407	Gestation pour autrui, couple, même sexe, enregistrement, parents.....	375
Exonération fiscale.....	328	Gestation pour autrui, enfant, parent non biologique, enregistrement.....	375
Exploitation, criminalisation.....	<b>596</b>	Gouvernance intergouvernementale, système.....	36
Exportation, armement, contrôle.....	<b>581</b>	Gouvernement, formation, consultation.....	<b>661</b>
Expression, opinion.....	108	Gouvernement, impôts, imposition.....	73
Expression, politique, liberté.....	411	Gouvernement, majorité au parlement.....	<b>661</b>
Expulsion, collective, interdiction.....	525	Gouvernement, membre, immunité de fonction.....	392
Expulsion, État de destination, assurances.....	<b>774</b>	Gouvernement, pouvoirs.....	<b>570</b>
Expulsion, étranger, procédure pénale.....	455	Grâce, pouvoir d'accorder, président par intérim.....	<b>657</b>
Expulsion, illégale.....	11	Grève, participation.....	<b>615</b>
Expulsion, pays tiers sûr.....	<b>731</b>	Grève, services publics, restriction.....	<b>615</b>
Expulsion, procédure administrative, sommaire.....	525	Grossesse, travailleur, protection.....	225
Expulsion, remède, effectif.....	<b>731</b>	Groupes protégés.....	136
Extradition.....	<b>584, 637</b>	Groupes sociaux et politiques.....	136
Extradition, nationale.....	90	Haut responsable, protection et sécurité.....	338
Extradition, ressortissant, interdiction.....	314	Haut responsable, résidence officielle, utilisation.....	338
Extradition, traité.....	421	Héritage culturel, préservation, conseil municipal, composition.....	<b>656</b>
Faillite, procédure.....	148	Héritage, enfant né hors mariage, égalité de traitement avec enfant légitime, droit d'hériter, dispositions légales.....	380
Famille, paix des familles, sécurité juridique.....	<b>598</b>	Heures et horaire de travail, flexible.....	440
Famille, proche parent, liens.....	272	Histoire du national socialisme, enseignements.....	268
Famille, protection.....	272	HIV (SIDA), traitement.....	527
Femme, droits, promotion.....	<b>609</b>	Honneur et dignité, protection.....	289
Femme, protection, spéciale.....	<b>609</b>	Hôpital universitaire.....	271
Femme, violence contre, juridiction spéciale.....	<b>609</b>	Horaires de travail, juge.....	152
Filiation.....	520	Hospitalisation d'un détenu, mesures de sécurité.....	21
Filiation, enfant, intérêt.....	520	Identité, vérification.....	84
Filiation, intérêt de l'enfant.....	520	Immigration, illégale.....	<b>650</b>
Finance publique, taxe de vente.....	73	Immigration, interdiction de territoire, renvoi.....	321
Financement par l'État.....	<b>675</b>	Immigré, éloignement, rétention administrative.....	223
Fonction normative de la Cour.....	<b>616</b>	Immunité parlementaire.....	465
Fonction publique.....	<b>612</b>	Immunité, acte, souverain.....	35
Fonction publique, éthique.....	318	Imposition, objet.....	<b>582</b>
Fonction publique, examen, concours.....	<b>612</b>	Impôt sur le revenu, caractère unitaire.....	<b>698</b>
Fonction publique, impartialité.....	<b>612</b>	Impôt, capacité contributive.....	70
Fonction publique, limite d'âge.....	386	Impôt, capacité de contribution.....	65
Fonctionnaire.....	16, 280	Impôt, capacité économique.....	27
Fonctionnaire, incompatibilité.....	<b>620</b>	Impôt, communal.....	<b>732</b>
Fonctionnaire, rémunération.....	317		
Fonctions judiciaires, requérants, formation, conditions.....	471		
Fonds de garantie.....	403		

Impôt, création .....	316	Intégrité, physique, droit.....	211
Impôt, effet rétroactif .....	481	Interception de véhicule .....	<b>632</b>
Impôt, entité fédérée .....	59, 61	Interdiction.....	203
Impôt, foncier .....	<b>732</b>	Interdiction, analogie.....	<b>696</b>
Impôt, infraction, sanction .....	316	Interdiction, pièces de procédure, copie .....	86
Impôt, mesures d'exonération.....	59, 61	Intérêt d'une bonne administration de la justice.....	11
Impôt, national .....	<b>732</b>	Intérêt général .....	<b>612, 615</b>
Impôt, paiement .....	73	Intérêt général, légitime.....	<b>684</b>
Impôt, réglementation, compétence.....	328	Intérêt général, motif impérieux.....	105
Impôt, taux .....	65	Intérêt légitime, municipalité, autorité.....	480
Incapacité, protection juridique .....	319	Intérêt public, atteinte grave.....	68
Incompatibilité entre des fonctions publiques .....	318	Intérêt public, finances publiques.....	68
Inconstitutionnalité, déclaration.....	68, 73	Internet .....	358
Indemnisation.....	<b>684</b>	Internet, anonymat, droit .....	483
Indemnisation, détention.....	487	Internet, contenu pornographique, enfant, protection .....	483
Indemnisation, droit.....	434, <b>702</b>	Internet, droit à l'information.....	221
Indemnisation, préjudice moral .....	487	Internet, droit à l'oubli.....	221
Indemnisation, propriété .....	258	Internet, fournisseur d'accès .....	483
Indemnités de maladie et de chômage .....	432	Internet, information, fausse, diffusion, interdiction.....	411
Indépendance des instances judiciaires .....	475	Internet, marque, affichage, origine, ambiguë.....	507
Indépendance, magistrat, tribunal.....	404	Internet, moteur de recherche, «lien commercial», marque, affichage .....	507
Infirmières .....	192	Internet, moteur de recherche, données, suppression.....	221
Informateur, anonymat.....	489	Interpellation, application de la loi.....	350
Information, accès, refus.....	80	Interprétation conforme au droit primaire .....	24
Information, classée, accès .....	80	Interprétation, implicite .....	<b>616</b>
Information, collecte et traitement.....	361	Interruption de grossesse, séance d'information, préalable, obligation .....	<b>573</b>
Information, obligation.....	104	Intimité personnelle, droit.....	56
Informations numériques .....	351	Journal officiel .....	145
Infraction à la législation sur les stupéfiants, différence dans l'incrimination.....	<b>611</b>	Journaliste, accès à l'information .....	<b>576</b>
Infraction administrative .....	159	Journaliste, d'investigation .....	<b>684</b>
Infraction fiscale, acte de mise en examen, modification .....	<b>738</b>	Journaliste, droit légitime .....	<b>684</b>
Infraction fiscale, biens immobiliers .....	<b>738</b>	Journaliste, information, source .....	489
Infraction fiscale, mise en examen, nouveau procès .....	<b>734</b>	Journaliste, refus de témoigner, droit.....	489
Infraction fiscale, relaxe, conséquences pour la procédure relative aux surtaxes.....	<b>737</b>	Journaliste, sources, divulgation .....	489
Infraction fiscale, sanction pénale .....	<b>734</b>	Juge, impartialité, conditions.....	486
Infraction fiscale, surtaxes .....	<b>734, 737, 738</b>	Juge, mandat, révocation.....	382
Infraction pénale, gravité.....	163	Juge, nomination, par le président par intérim .....	<b>657</b>
Infraction sexuelle sur mineur, caractère particulier .....	14	Juge, récusation.....	486
Infraction, gravité, peine.....	<b>611</b>	Juge, rémunération, garanties .....	456
Infraction, internationale, commise à l'étranger .....	<b>568</b>	Juge, rémunération, modification .....	335, 456, 475
Infraction, odieuse, répression, exécution, condition spéciale .....	<b>611</b>	Juge, rémunération, réduction .....	456
Infraction, pénale, mineur .....	<b>608</b>	Juge, salaire, indépendance .....	330
Infraction, qualification .....	54	Juge, salaire, indépendance du pouvoir judiciaire .....	152, 456
Infraction, sexuelle .....	<b>616</b>	Jugement de valeur négatif.....	268
Ingérence étatique, nécessité .....	407	Jugement, définitif, notion .....	515
Initiative législative .....	307	Jugement, motivation, obligation.....	331
Initiative législative, populaire, annulation.....	401	Juridiction, civile, compétence, juge, autorité.....	<b>630</b>
Inscription scolaire .....	<b>667</b>	Juridiction, territoriale, champ d'application .....	<b>769, 775</b>
Inscription simultanée en tant que cabinet d'avocat et en tant que cabinet de conseils en droit des brevets .....	23	Jurisprudence, modification, période de transition pour le législateur .....	28
Instruction judiciaire des faits .....	264	Jury, procès.....	470
Intégration, responsabilité ( <i>Integrationsverantwortung</i> ).....	24	Jury, procès, droit à un jury irlandophone .....	370
Intégrité, personnelle, droit .....	497	Justice intergénérationnelle .....	448
		Justice sociale, principe .....	401

Justice, bonne administration, principe .....	512	Loi, spéciale .....	<b>608</b>
Justification objective .....	522	Lois rétroactives .....	448
Justification raisonnable .....	522	Lustration, loi .....	<b>664</b>
Lacune législative .....	298	Maire, démission, appréciation, organe compétent .....	389
Langue nationale, protection, objectif légitime .....	<b>764</b>	Maire, élection .....	389
Langue, statut particulier de la langue irlandaise en vertu de la Constitution .....	370	Maïs génétiquement modifié .....	354
Légalité .....	328	«Majorité qualifiée», adoption .....	16
Législateur, culpabilité .....	7	Mandat d'arrêt européen .....	90
Législateur, délégation .....	335	Mandat d'arrêt européen, «jugement définitif» .....	515
Législateur, ingérence dans la justice .....	333	Mandat d'arrêt européen, «mêmes faits» .....	515
Législateur, pouvoir discrétionnaire .....	<b>624</b>	Mandat d'arrêt européen, motif de non-exécution, principe <i>ne bis in idem</i> .....	515
Législation, promulgation, moment .....	145	Mandat, judiciaire .....	351
Législation, responsabilité .....	360	Manifestation .....	315
Législation, rétroactive .....	<b>642</b>	Marché public .....	12, 170
Légitime défense .....	274	Marché public, annulation, effet .....	12
Légitimité démocratique .....	346	Marché public, appel d'offre, obligation .....	12
<i>Lex specialis</i> , norme générale, modification .....	<b>608</b>	Mariage, couple de même sexe .....	<b>725</b>
Libération conditionnelle .....	<b>734</b>	Mariage, droits et obligations mutuels .....	78
Liberté d'entreprendre .....	344	Mariage, fidélité .....	78
Liberté d'entreprendre, restriction .....	316	Mariage, homosexuel .....	284
Liberté d'expression, étendue de la protection .....	315	Mariage, partenariat, obligations identiques .....	<b>762</b>
Liberté d'expression, exception .....	411	Maternité, de substitution, mère génétique/ biologique, mère porteuse .....	<b>644</b>
Liberté d'expression, opinion impopulaire .....	491	Médecin, devoir de soin, obligation professionnelle .....	<b>573</b>
Liberté d'expression, violence, apologie .....	<b>746</b>	Média, diffusion, liberté .....	133
Liberté de circulation .....	<b>764</b>	Média, liberté de la presse .....	<b>746</b>
Liberté de l'information .....	80	Média, parti politique, temps d'antenne .....	64
Liberté de la recherche .....	271	Média, publicité politique .....	64
Liberté de publier des informations dans la presse .....	<b>684</b>	Médias .....	<b>684</b>
Liberté de religion positive .....	<b>671</b>	Médias, législation, période électorale .....	303
Liberté des médias .....	491	Médiateur, personnes incapables qui portent plainte .....	<b>680</b>
Liberté religieuse .....	<b>671</b>	Membres du gouvernement, neutralité, principe .....	<b>585</b>
Liberté, privation .....	<b>650</b>	Mère, active, protection .....	<b>594</b>
Libre arbitre, principe .....	180	Mère, célibataire, protection .....	<b>594</b>
Libre circulation des marchandises .....	70, 73	Mesure d'enquête opérationnelle, durée, prolongation .....	112
Libre circulation des travailleurs .....	225	Mesure, administrative, validité .....	9
Licence, retrait .....	316	Mesure, provisoire .....	11
Liens familiaux .....	<b>772</b>	Mesures d'austérité .....	330
Liens sociaux .....	<b>772</b>	Mesures d'austérité, crise économique .....	475
Liens sociaux et familiaux avec un enfant .....	19	Mesures de réduction .....	280
Ligne directrice interprétative d'une loi .....	151	Militaire, accès aux tribunaux .....	81
Limitation d'un droit, justification .....	<b>743</b>	Militaire, droit de grève .....	<b>615</b>
Limitation d'un droit, ordre public .....	<b>743</b>	Militaire, mandat électif local, incompatibilité .....	<b>638</b>
Livre, numérique, exploitation .....	101	Mines et métallurgie .....	148
<i>Locus standi</i> , constitutionnel .....	130, 154	Mineur .....	161
<i>Locus standi</i> , victime .....	527	Mineur, crime sexuel, victime .....	228
Logements, de fonction, loi .....	495	Mineur, détention, conditions .....	<b>608</b>
Loi .....	448	Mineur, droit pénal .....	218
Loi abrogée, recours, statut .....	124	Mineur, protection .....	<b>608</b>
Loi d'application générale .....	<b>608</b>	Minimum vital digne, garantie .....	275
Loi de validation .....	105	Ministère public .....	489
Loi fondamentale, principes, essentiels .....	<b>584</b>	Ministère public, indépendance .....	194
Loi, <i>ultra vires</i> .....	24	Ministère public, participation à la procédure .....	<b>613</b>
Loi, abrogation .....	<b>608</b>	Ministre, abus de pouvoir .....	<b>630</b>
Loi, amendement .....	303		
Loi, disposition, application, suspension .....	337		
Loi, manque de clarté .....	335		
Loi, pénale, effet rétroactif .....	459		
Loi, précision, nécessité .....	184		

Ministre, pouvoir de légiférer.....	<b>630</b>	Obligations de l'avocat.....	<b>579</b>
Minorité, identité.....	388	Occupation soviétique, résistance.....	136
Minorité, langue, collectivités locales, utilisation officielle.....	340	Occupation, belligérant.....	363
Minorité, organes de l'administration et de l'appareil judiciaire, collège bilingue.....	340	Œuvre d'art, cession.....	<b>638</b>
«Modèle de la double porte» ( <i>Doppeltürmodell</i> ).....	33	Œuvre d'art, exportation, autorisation.....	<b>636</b>
Modification de territoires.....	203	Œuvre d'art, reproduction.....	<b>638</b>
Modification structurellement importante de la répartition des pouvoirs entre l'UE et les États membres.....	24	Offre de reprise.....	104
Modification, constitutionnelle.....	138	Omission législative.....	477
Modifications constitutionnelles, contrôle.....	<b>657</b>	Ordonnance de référé.....	<b>576</b>
Modifications, substantielles, portée.....	138	Ordonnance provisoire, modalités de délivrance.....	31
Monopole, État.....	310	Ordre de quitter le territoire, non-exécution, peine de prison.....	<b>761</b>
Moralité, démocratie, protection.....	308	Ordre professionnel, membre, conditions, modifications.....	<b>704</b>
Motif, justifié.....	405	Ordre public, trouble.....	270
Mouvement <i>Occupy</i> .....	423	Organe de police, activités, confiance du public.....	<b>710</b>
Municipalité, bien, confiscation.....	79	Organe de police, fonction.....	<b>710</b>
Municipalité, bien, protection.....	79, <b>620</b>	Organisation criminelle.....	294
Municipalité, conseil, groupes religieux, représentation, discrimination.....	<b>656</b>	Organisation criminelle, lutte.....	294
Municipalité, conseiller, incompatibilité.....	<b>620</b>	Organisations non gouvernementales.....	187
Municipalité, droit de propriété.....	79	Orientation géopolitique.....	138
Municipalité, intérêt général.....	<b>656</b>	Paiement de l'impôt.....	70
Nation, représentant.....	405	Paiements, attribution.....	403
Nation, volonté réelle.....	<b>673</b>	Parent, étranger.....	<b>758</b>
Nationalité, déchéance.....	66	Parent, proche, droits fondamentaux.....	272
Nationalité, perte.....	19	Parentalité.....	19
Nationalité, privation.....	19	Parlement, commission d'enquête, compétence, étendue.....	56
Naturalisation, révocation.....	66	Parlement, décision.....	74
Nature constitutionnelle de la Loi fondamentale.....	24	Parlement, délégation de pouvoir.....	376
<i>Ne bis in idem</i> , conditions.....	70	Parlement, enquête, garantie.....	56
<i>Ne bis in idem</i> , infraction fiscale.....	<b>734</b>	Parlement, groupe politique, plus grand, droit de proposer le candidat au poste de président du parlement.....	<b>662</b>
Négociation collective.....	41	Parlement, membre.....	465
Négociation de peine, information, conditions.....	278	Parlement, membre, immunité de fonction.....	392
Négociation de peine, non soulevée, divulgation nécessaire ( <i>Negativmitteilungspflicht</i> , obligation d'information négative).....	278	Parlement, membre, pension.....	<b>654</b>
Négociation de peine, validité.....	277	Parlement, membre, poursuites pénales.....	465
Niveau escompté de précaution lors du dépôt d'un recours constitutionnel.....	27	Parlement, membre, session, obligation de participer.....	390
Nom de famille, transcription, refus, inconvenients sérieux.....	<b>764</b>	Parlement, président, élection, candidat, droit de proposition.....	<b>662</b>
Norme de contrôle.....	263	Parlement, quorum.....	390
Norme, juridique, interprétation, application.....	70	Parlement, séance constitutive, levée.....	<b>662</b>
Nouveaux éléments de preuve, réouverture du procès.....	384	Parlement, session, diffusion.....	133
<i>Nullum crimen sine lege</i> .....	<b>616</b>	Parlementaire, défraiement.....	371
Numéro personnel d'identification.....	413	Parti politique, déclaration financière annuelle, obligation de publier.....	87
Objectifs spécifiques liés au travail ( <i>koalitionsspezifische Zwecke</i> ).....	41	Parti politique, égalité des chances.....	30
Objection de conscience.....	110	Parti politique, états financiers, sanctions administratives pour défaut de publication.....	87
Obligation de préciser le droit fondamental affecté et de citer l'article prévoyant un tel droit ( <i>Zitiergebot</i> ).....	19	Parti politique, liberté.....	182
Obligation de rendre compte, principe.....	12	Parti politique, liberté de création.....	87
Obligation, constitutionnelle.....	12	Parti politique, président, chef de l'État, compatibilité.....	388
Obligation, État.....	68	Partie significative d'un groupe.....	136
Obligation, internationale, État.....	92	Partis politiques, égalité des chances.....	268
Obligation, positive, État.....	211, 215	Partis politiques, participation égale, droit.....	<b>585</b>
		Passation de marchés publics, procédure de recours.....	86
		Passeport, retrait.....	393

Passeports, ex-Union soviétique .....	414	Personnel enseignant, participation .....	271
Paternité juridique .....	19	Peuple, pouvoir, source .....	395
Paternité, contestation, par les autorités publiques.....	19	Pharmacie, création .....	344
Paternité, droit de contester, père .....	<b>598</b>	Pharmacie, limite géographique.....	344
Paternité, établie par reconnaissance.....	19	Photographie, publication, police, travail.....	<b>640</b>
Peine d'emprisonnement, exécution, libération conditionnelle, conditions .....	<b>603</b>	Police, agent infiltré.....	<b>740</b>
Peine de mort, possibilité.....	56	Police, contrôle administratif .....	327, <b>570</b>
Peine, application.....	70	Police, droit de grève .....	<b>615</b>
Peine, cumul, principe <i>ne bis in idem</i> , application entre États membres, dérogation .....	222	Police, entité de lutte contre la corruption, indépendance.....	<b>570</b>
Peine, disproportionnée .....	455, <b>621</b>	Police, fonctionnaire.....	318
Peine, exécution .....	<b>611</b>	Police, fonctionnaire, emploi, discrimination .....	<b>565</b>
Peine, individualisation .....	70	Police, fonctionnaire, infraction .....	81
Peine, individualisation, principe .....	<b>611</b>	Police, loi sur la police.....	<b>740</b>
Peine, privative de liberté.....	<b>611</b>	Police, opération d'infiltration, abus de procédure .....	325
Peine, réduction, application, conditions.....	<b>611</b>	Police, réglementation.....	<b>570</b>
Peines, automatiques, interdiction .....	<b>700</b>	Police, responsabilité, politique.....	<b>570</b>
Peines, égalité .....	<b>721</b>	Politique économique.....	36
Pension alimentaire .....	431	Politique étrangère .....	<b>581</b>
Pension de retraite, complémentaire .....	<b>762</b>	Politique monétaire .....	317
Pension sociale, saisie.....	431	Politique monétaire européenne .....	24
Pension, ajustement .....	156	Politique publique, inexécution, responsabilité de l'État .....	309
Pension, calcul.....	448	Pornographie, infantine.....	323
Pension, compléments.....	432	Possession, de fait.....	<b>702</b>
Pension, confiance, protection.....	401	Possession, illégale.....	257
Pension, cotisation, augmentation .....	442	Poste, service public .....	310
Pension, cotisation, transfert au budget de l'État .....	442	Poursuite militaire, constitutionnalité .....	81
Pension, détermination, égalité.....	401	Poursuite pénale .....	90
Pension, paiement, cessation .....	120	Poursuites, preuve, absence.....	<b>614</b>
Pension, privilège.....	<b>672</b>	Poursuites, tiers, droit .....	274
Pension, réduction .....	156, 401	Pouvoir exécutif.....	260
Pension, régime, harmonisation .....	156	Pouvoir exécutif, acte.....	260
Pension, rente .....	<b>672</b>	Pouvoir judiciaire, indépendance .....	335
Pension, réversion .....	432	Pouvoir judiciaire, indépendance financière.....	335
Pension, secteur public, retraité.....	401	Pouvoir législatif, pouvoir discrétionnaire.....	477
Pension, statut social, discrimination .....	<b>672</b>	Pouvoir souverain, limitation .....	<b>673</b>
Pension, système, réforme .....	401	Pouvoirs, équilibre, modification .....	338
Pension, versée par l'État .....	401	Pratique, judiciaire, contradictoire .....	124
Pension, veuve .....	<b>672</b>	Précaution, principe .....	354
Père .....	<b>738</b>	Préjudice, moral, indemnisation .....	215
Période, transitoire.....	404	Prélèvements, médecine légale, preuve .....	372
Permis de conduire .....	150	Premier ministre, candidat, nomination, chef d'État .....	<b>661</b>
Permis de séjour, délivrance, circonstance exceptionnelle .....	<b>772</b>	Premier ministre, candidat, proposition.....	<b>661</b>
Perquisition, application de la loi.....	351	Présence, réunions .....	405
Persécution, pays d'origine .....	505	Président fédéral, rôle .....	268
Persécution, raciale, victime .....	178	Président fédéral, rôle d'intégration de la fonction.....	268
Personnalité publique .....	18	Président, aide sociale .....	<b>672</b>
Personne condamnée, droit de travailler .....	398	Président, candidat, nomination, droit.....	<b>657</b>
Personne décédée.....	289	Président, conjoint, pension.....	<b>672</b>
Personne déplacée .....	363	Président, élection extraordinaire, [durée du] mandat .....	494
Personne handicapée, assistance sociale.....	71	Président, intérim, pouvoirs.....	<b>657</b>
Personne handicapée, véhicule, assurance, obligation.....	<b>749</b>	Président, mandat .....	<b>657</b>
Personne malvoyante .....	<b>579</b>	Président, veuve, pension .....	<b>672</b>
Personne morale.....	130	Présomption, légale .....	329
Personne morale, liberté professionnelle.....	23	Présomption, légale, «réfragable» («simple») .....	159
Personne, âgée, assistance sociale .....	71	Prestation de l'État.....	308

- Prestations d'avocat, TVA..... **599**
- Prestations, calcul..... 275
- Preuve, admissibilité, valeur probante, effet préjudiciable..... 325
- Preuve, appréciation ..... 178
- Preuve, droit de la défense ..... 67
- Preuve, irrecevabilité ..... 489
- Preuve, nouvelle, examen ..... 178
- Preuve, obligation de soumettre ..... 67
- Preuve, obtention illégale, admission ..... 323
- Preuve, recevabilité ..... 7, 178, 290
- Preuve, règle d'exclusion..... 7
- Prévention de la criminalité, rémunéré, intérêt général ..... 6
- Prévention de la criminalité, société privée de sécurité, intérêt général ..... 6
- Prévenu..... 489
- Prière, assemblée législative ..... 348
- Principe de distance ou d'indépendance par rapport à l'État (*Staatsferne*)..... 39
- Principe de diversité..... 39
- Principe de l'interdiction de toute restriction excessive ..... 84
- Principe en vertu duquel le parlement ne peut limiter les droits fondamentaux qu'en vertu d'une loi (*Gesetzesvorbehalt*) ..... 19
- Prison, dégradation, responsabilité extracontractuelle..... 53
- Prison, peine, exécution..... **734**
- Prison, traitement pénitentiaire ..... 200
- Privation de propriété, nécessité publique ..... **636**
- Procédure administrative ..... 57
- Procédure administrative, équité ..... 260
- Procédure de destitution ..... 405
- Procédure équitable ou régulière ..... 68, 95, 327, 327, 421
- Procédure équitable ou régulière, élément procédural ..... 67, 313
- Procédure extrajudiciaire (préalable au procès) .... 290
- Procédure législative..... 16, 456, **592**
- Procédure pénale..... 57, 161, 163, 302
- Procédure pénale, accès à un avocat..... 420
- Procédure pénale, fédérale..... 470
- Procédure pénale, garanties..... 163
- Procédure pénale, mineur..... 14
- Procédure pénale, mineurs..... 470
- Procédure pénale, preuve, recevabilité ..... 7, **712**
- Procédure pénale, refus, recours..... 124
- Procédure pénale, victime ..... 385
- Procédure sommaire, constitutionnalité ..... 163
- Procédure, contradictoire..... 313
- Procédure, contradictoire, nature..... 290
- Procédure, droit de la défense..... 67
- Procédure, équitable ..... **642**
- Procédure, législative..... 405
- Procédure, réouverture ..... 178
- Procédures suivies par une commission parlementaire chargée d'enquêter sur les allégations relatives à des défraiements..... 371
- Procès équitable, accès aux mémoires des parties, limites ..... 512
- Procès équitable, procédure pour documents sensibles ..... 466, 468
- Procès par contumace ..... 129
- Procès, délai raisonnable, recours, efficace ..... **736**
- Procès, enregistrement sonore ou photographique ..... 276
- Procès, pénal, procédure équitable, droit constitutionnel ..... 372
- Processus décisionnel, exécutif, noyau dur ..... **581**
- Procureur, compétences ..... 327
- Procureur, nomination, par le président par intérim ..... **657**
- Procureurs, compétences ..... 123
- Profession d'agent privé de sécurité, accréditation..... **700**
- Profession, pratique ..... 413
- Programme *alcolock* ..... 150
- Proportionnalité ..... 280, 522
- Proportionnalité, mesures ..... 403
- Propriété immobilière ..... **653**
- Propriété privée, protection égale ..... 287
- Propriété, bien foncier, rétablissement..... 261
- Propriété, droit..... 356
- Propriété, droit, champ d'application..... **591**
- Propriété, droit, démembrement ..... 434
- Propriété, droit, protection égale ..... **653**
- Propriété, droit, restriction ..... **630**
- Propriété, droit, restriction, parkings ..... **601**
- Propriété, indemnisation, calcul ..... 261
- Propriété, privation ..... 258
- Propriété, privée, droit..... 258, **592**
- Propriété, protection..... **592**
- Propriété, revendication ..... **653**
- Propriété, saisie, compensation, adéquate ..... 261
- Propriété, saisie, limites ..... 257
- Propriété, valeur marchande, base pour calcul de compensation..... 261
- Protection des droits par la justice ..... 68
- Protection des fonctions du Parlement ..... 30
- Protection judiciaire..... **687**
- Protection juridictionnelle, procédure ..... 127
- Protection sociale..... 342
- Protection, juridictionnelle ..... 327, 358
- Protection, secret des affaires..... 33
- Qualité pour agir..... 480
- Quota ..... **610**
- Radio et télédiffusion publique, autorité de l'État, distance..... 39
- Radiodiffusion, restriction..... 45
- Radiodiffusion, télévision, licence ..... 113
- «Rassemblement éclair»..... 41
- Rassemblement, manifestation, droit, restriction, fin..... 108
- Rationalité, principe..... 5, 260
- Recevabilité, condition préalable ..... 57
- Récidive ..... 70
- Réclusion criminelle à perpétuité ..... 218, 367

Recours constitutionnel, par conseiller municipal, contre municipalité .....	<b>620</b>	Religion, éducation, établissement scolaire financé à l'aide de fonds publics .....	451
Recours constitutionnel, par l'État, recevabilité .....	154	Religion, emploi.....	440
Recours constitutionnel, portée, <i>ratione temporis</i> .....	<b>744</b>	Religion, établissement .....	348
Recours constitutionnel, procédure .....	<b>646</b>	Religion, État.....	135
Recours constitutionnel, recevabilité .....	92	Religion, État, neutralité .....	<b>735</b>
Recours constitutionnel, recevabilité, limites du contrôle .....	<b>646</b>	Religion, foulard, symbole.....	522
Recours effectif, alternatif .....	11	Religion, foulard, symbole, discrimination.....	<b>743</b>
Recours en constitutionnalité contre des décisions procédurales provisoires.....	31	Religion, heures et horaire de travail, flexible .....	437
Recours en inconstitutionnalité .....	154	Religion, laïcité, principe .....	<b>656</b>
Recours juridique, effectif .....	<b>577</b>	Religion, port du niqab .....	522
Recours, constitutionnel, recevabilité .....	154	Religion, sentiment religieux, protection .....	135
Recours, droit.....	<b>687</b>	Religion, sentiment religieux, respect .....	<b>671</b>
Recours, limitation, actes administratifs.....	<b>618</b>	Religion, séparation de l'Église et de l'État .....	451
Recours, ordonnance de référé .....	11	Religion, vêtement, restriction.....	135
Recours, sanction administrative .....	428	Rémunération.....	192
Recouvrement d'une dette, bien, saisie .....	121	Rémunération des magistrats .....	404
Référendum local.....	203	Rémunération, juge.....	152
Référendum, conditions .....	<b>673</b>	Rémunération, réduction.....	404
Référendum, Constitution, amendement .....	<b>628</b>	Réparation, approprié .....	12
Référendum, constitutionnel, application des résultats .....	89	Réparation, droit.....	497
Référendum, contrôle de la constitutionnalité .....	89	Réparation, femmes, famille, situation, critère .....	497
Référendum, droit de demander .....	395	Réparation, programme, administratif.....	497
Référendum, initiative .....	395	Réparation, violation d'un droit constitutionnel.....	12
Référendum, libellé .....	166	Représentant en justice, organisation, non gouvernementale .....	527
Référendum, local.....	417	Réputation, policier .....	<b>640</b>
Référendum, modification de la Constitution .....	89	Réputation, respect, droit.....	491
Référendum, national.....	89	Réseau social, profil, utilisation.....	<b>710</b>
Référendum, national, réforme .....	395	Réseaux sociaux, accès, droit .....	492
Référendum, obligatoire, but, constitutionnel.....	312	Résidence, déni, conséquences, évaluation.....	<b>772</b>
Référendum, organisation.....	<b>673</b>	Résidence, tolérance, durée .....	<b>772</b>
Référendum, question, limite .....	<b>725</b>	Respect de la vie privée, équilibre entre droits et intérêts.....	285
Référendum, unité de la matière.....	166	Respect, contrôle juridictionnel, statuts.....	182
Référendum, validité .....	89	Responsabilité du fait d'autrui, employés.....	159
Réfugié, statut, cessation.....	505	Responsabilité en matière d'intégration ( <i>Integrationsverantwortung</i> ) .....	36
Réfugié, statut, circonstances, nouvelles.....	505	Responsabilité pénale.....	386
Région, autonome, pouvoir.....	172	Responsabilité pénale, détermination .....	361
Région, règles constitutionnelles .....	172	Responsabilité, budgétaire, <i>Bundestag</i> allemand.....	36
Règlement parlementaire, juridiction .....	378	Responsabilité, commentaires publiés sur internet, expression.....	366
Règlement, d'application.....	387	Responsabilité, État .....	<b>567</b>
Règlement, effet rétroactif.....	346	Responsabilité, État, faute qualifiée .....	296
Règles, conflit avec un pouvoir juridique différent .....	58	Responsabilité, État, faute, magistrature, dernier ressort .....	296
Regroupement, familial, connaissances, linguistiques, condition.....	226	Responsabilité, principe .....	<b>567</b>
Regroupement, familial, droit.....	226	Responsabilités, administratives, chevauchement, interdiction .....	<b>578</b>
Réinsertion sociale.....	218	Ressortissant de pays tiers .....	<b>709</b>
Réinstallation, préjudice.....	<b>772</b>	Ressource, naturelle, droit d'utilisation ou d'exploitation .....	50, 376
Relation, droit privé .....	180	Ressource, naturelle, exploitation .....	172
Relation, légitimation, entre le Mécanisme européen de stabilité et le parlement .....	36	Restitution .....	178
Relations du travail .....	<b>574</b>	Restrictions matérielles et procédurales .....	138
Relations sexuelles non conventionnelles .....	<b>720</b>	Retraite du secteur public .....	448
Religion .....	522	Retraite, âge, égalité entre les sexes.....	424
Religion, conscience religieuse, prescriptions vestimentaires .....	<b>671</b>	Retraite, recalculation, attente légitime .....	401
Religion, conviction religieuse.....	<b>671</b>	Retraite, réduction.....	448
		Retraite, secteur public .....	448

Retraite, vieillesse, limite d'âge.....	424	Sécurité, nationale, audience, éléments	
Retraites complémentaires .....	266	soumis, restriction .....	468
Rétroactivité, loi .....	481	Séparation des pouvoirs, pouvoir des	
Rétroactivité, lois et autres instruments		tribunaux de contrôler des décisions	
normatifs .....	400	disciplinaires rendues par le parlement	
Rétroactivité, rendue nécessaire par		à l'encontre de parlementaires.....	371
un but d'intérêt général .....	481	Serment, rupture .....	405
Réunion, enregistrement.....	270	Service militaire obligatoire .....	<b>720</b>
Réunion, interaction communicative, public.....	270	Service militaire, réserve .....	110
Réunion, propos provoquants.....	270	Service public.....	70, 311
Révocation .....	493	Service public, définition .....	310
Révocation, raisons d'âge.....	<b>729</b>	Service public, égalité, principe.....	308
Saisie, document .....	489	Service public, grèves, limitation.....	<b>615</b>
Saisie, respect de la loi .....	<b>632</b>	Service public, national .....	310
Salaire.....	280, 403	Service public, procédure disciplinaire.....	<b>706</b>
Salaire équitable .....	404	Services de renseignement.....	361
Salaire minimum .....	128	Servitude, administrative .....	434
Salaire minimum, vital .....	49	Servitude, militaire.....	434
Sanction .....	104	Seuil électoral de 3 % .....	30
Sanction administrative.....	54, 159, <b>682</b>	Société de tir, permis de possession d'armes	
Sanction administrative, qualification.....	298	à feu et de munitions.....	151
Sanction, administrative.....	187, 428	Société non encore enregistrée, droits .....	23
Sanction, administrative, proportionnalité .....	<b>621</b>	Sociétés publiques de radio et télédiffusion.....	39
Sanction, disciplinaire .....	493	Sociétés publiques de radio et télédiffusion,	
Sanction, individualisation, exécution des		organes de surveillance, composition	
peines, sursis .....	298	institutionnelle .....	39
Sanction, suspension du prononcé de		Soins aux patients, qualité, garantie .....	271
la condamnation.....	298	Soins de santé .....	192
Santé publique .....	<b>667</b>	Soupçon, raisonnable .....	<b>632</b>
Santé, protection.....	58	Sous-financement .....	275
Santé, risque.....	316	Souveraineté .....	172, 187, <b>678</b>
Satellite, câble, radiodiffusion .....	113	Souveraineté, ingérence .....	35
Secret, État, accès par tribunal.....	525	Souveraineté, nation .....	<b>673</b>
Secret, information, divulgation.....	489	Stupéfiant, loi .....	315
Sécurité de la personne .....	309	Stupéfiant, usage .....	315
Sécurité du public, sécurité de la police.....	77	Stupéfiants, trafic, peine, exécution .....	<b>611</b>
Sécurité juridique .....	61, 329	Subsistance.....	128
Sécurité nationale .....	142, 321, 522	Subventions publiques, valeurs	
Sécurité nationale, contrôle .....	118	démocratiques, condition préalable .....	<b>735</b>
Sécurité publique, intérêt .....	309	Succession, droit, part obligatoire, majeur,	
Sécurité publique, protection .....	309	handicapé, enfant.....	202
Sécurité sociale, cotisation .....	448	Supplément de salaire, suspension, pratique	
Sécurité sociale, cotisation salariale .....	355	législative, pluriannuelle .....	337
Sécurité sociale, cotisation, défaut de		Surveillance par l'État, permanente .....	118
paiement, peine .....	<b>621</b>	Surveillance secrète, mesure.....	358, <b>740</b>
Sécurité sociale, cotisation, finalité .....	<b>621</b>	Suspension, temporaire, exécution d'une	
Sécurité sociale, maladie, prestations,		mesure .....	12
remboursement, sommes indûment versées.....	<b>736</b>	Suspension, temporaire, loi.....	337
Sécurité sociale, maladie, prestations,		Syndicat, action, but légitime .....	306
voyage à l'étranger, autorisation.....	<b>736</b>	Syndicat, représentation .....	306
Sécurité sociale, prestation.....	401	Système de sécurité sociale .....	442
Sécurité sociale, subvention, paiement,		Système de sécurité sociale, bases.....	448
interruption possible .....	12	Système de sécurité sociale, cotisations .....	<b>698</b>
Sécurité, État .....	361	Système dual de radio et télédiffusion	
Sécurité, évitable, dispositions, contrecarrer .....	6	publique et privée.....	39
Sécurité, nationale, audience, éléments		Système électoral local .....	368
communiqués, limite .....	466	Système électoral mixte .....	365

Système national de santé.....	442	Union européenne, droit, violation par un État membre, responsabilité du fait de l'activité législative.....	501
Tabac, produit.....	316	Union européenne, législation, Pacte de stabilité et de croissance.....	445
Taxation, système progressif, principe .....	65	Union européenne, libre circulation des personnes, limitation, justification .....	508
Taxe sur les divertissements applicable aux machines à sous .....	28	Université, autonomie .....	131, <b>610</b> , <b>622</b>
Téléphone portable.....	351	Université, autonomie, limite .....	<b>623</b>
Téléphone, écoute, garanties nécessaires .....	67	Université, processus décisionnel, pouvoirs .....	271
Témoin, anonyme .....	327	Université, structure organisationnelle.....	271
Témoin, audition par le biais de moyens audiovisuels .....	31	Urgence, État, déclaration, pouvoir, président par intérim .....	<b>657</b>
Témoin, interrogatoire, droits de la défense .....	<b>744</b>	Utilisation des dossiers transmis fondée sur la mise en balance des intérêts en présence.....	33
Temps de guerre, détention, droit de l'homme, recours .....	<b>769</b>	<i>Vacatio legis</i> , principe .....	346
Temps de guerre, détention, réexamen, organe compétent, impartialité.....	<b>769</b>	Vaccination, obligatoire .....	<b>667</b>
Temps de travail, juge.....	152	Valeurs fondamentales .....	138
Terre, agricole.....	356	Véhicule, saisie, sécurité.....	257
Terre, bien collectif, propriété .....	497	Vérité et justice, mesure.....	497
Territoire, division.....	312	Veuvage .....	<b>672</b>
Terrorisme.....	294, 321	Victime, crime, membre de la famille .....	<b>616</b>
Terrorisme, acte, soutien .....	<b>746</b>	Victime, droit .....	81
Terrorisme, lutte .....	411	Victime, groupe, réparation .....	497
Test ADN .....	307	Victime, membre de la famille .....	<b>754</b>
Théorie de la portée excessive .....	7	Victime, traitement, psychologique, spécifique .....	497
Torture, garde à vue .....	<b>626</b>	Vie familiale, droit.....	407
Traite d'êtres humains, dignité humaine, atteinte .....	<b>596</b>	Vie privée, atteinte .....	407
Traite des êtres humains, criminalisation.....	<b>596</b>	Vie privée, atteinte, proportionnalité.....	484, <b>689</b>
Traité, constitutionnalité, contrôle, post-ratification.....	<b>660</b>	Vie privée, droit .....	358
Traité, effet en droit interne.....	59, 61	Vie privée, droit, personnel .....	483, 493
Traité, intégration en droit interne .....	<b>568</b>	Vie privée, équilibre entre les droits et intérêts .....	<b>598</b>
Traité, international, application .....	140	Vie privée, inhumation.....	<b>591</b>
Traité, international, droits fondamentaux.....	140	Vie privée, protection .....	483
Traité, international, validité .....	140	Vie privée, respect, domicile .....	77
Traitement médical, dommage, indemnisation, limite.....	<b>573</b>	Vigilance des tribunaux .....	281
Traitement préférentiel.....	<b>587</b>	Violence conjugale, prévention, obligation.....	<b>659</b>
Travail, durée, juridique.....	152	Violence, événement public .....	<b>605</b>
Travail, heures supplémentaires, indemnités, juge.....	152	Violence, risque.....	309
Travailleur du secteur public, réductions de salaire .....	432	Violences sexuelles, mineur.....	<b>616</b>
Travailleur migrant, membre de famille, séjour, droit .....	502, 503	Visa, refus .....	393
Travailleur, migrant, droit, enfant, séjour .....	502, 503		
Travailleur, notion .....	225		
Tribunal arbitral, décision, contrôle .....	<b>669</b>		
Tribunal, obligation de protection, inaction .....	<b>659</b>		
Tribunal, vérification de la constitutionnalité des lois.....	70		
Troubles mentaux .....	527		
Tuteur, choix .....	272		
UE, États membres, confiance mutuelle.....	90		
Union européenne .....	<b>678</b>		
Union européenne, citoyenneté d'un État de l'Union.....	<b>758</b>		
Union européenne, citoyenneté, droits conférés, privation, mesure nationale .....	<b>758</b>		
Union européenne, directive, transposition.....	462		



# Order form / Bon de commande

Surname/Nom ..... First name/Prénom .....

Institution .....

Address/Adresse .....

Town/Ville.....

Postcode/Code postal ..... Country/Pays.....

E-mail .....

ISBN 978-92-871	Title Titre	Price Prix	Qty Qté	Total
+ 10% Post and packing / Frais de port et d'emballage				
Total amount to be paid/Montant total à régler				

The prices of Council of Europe Publishing products are exclusive of duties and taxes. It is the buyer's responsibility to contact the fiscal or customs authorities to pay the duties and taxes. Origin: diplomatic SH/NDP: 000009). Owing to its status as an international organisation, the Council of Europe does not have an intra-community VAT identification number. Les prix des produits des Editions du Conseil de l'Europe s'entendent hors droits et taxes. Il appartiendra à l'acheteur de contacter les services fiscaux et douaniers pour acquitter lesdits droits et taxes (origine: diplomatique SH/NDP: 000009). En raison de son statut d'organisation internationale, le Conseil de l'Europe ne dispose pas de numéro d'identification de TVA intra-communautaire.

## Payment / Paiement

• **Either by cheque made out 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:**

• **Soit par carte de crédit:**

Visa  Mastercard  Eurocard  Amex

Card No./  
Carte n°

Card security code/  
Cryptogramme visuel

Expiry date/Date d'expiration

Signature: \_\_\_\_\_

Council of Europe/Conseil de l'Europe  
F-67075 Strasbourg Cedex  
Tel.: +33 (0)3 88 41 25 81 – Fax: +33 (0)3 88 41 39 10  
publishing@coe.int – <http://book.coe.int>



# Sales agents for publications of the Council of Europe Agents de vente des publications du Conseil de l'Europe

## BELGIUM/BELGIQUE

La Librairie Européenne -  
The European Bookshop  
Rue de l'Orme, 1  
BE-1040 BRUXELLES  
Tel.: +32 (0)2 231 04 35  
Fax: +32 (0)2 735 08 60  
E-mail: info@libeurop.eu  
<http://www.libeurop.be>

Jean De Lannoy/DL Services  
Avenue du Roi 202 Koningslaan  
BE-1190 BRUXELLES  
Tel.: +32 (0)2 538 43 08  
Fax: +32 (0)2 538 08 41  
E-mail: jean.de.lannoy@dl-servi.com  
<http://www.jean-de-lannoy.be>

## BOSNIA AND HERZEGOVINA/ BOSNIE-HERZÉGOVINE

Robert's Plus d.o.o.  
Marka Marulića 2/V  
BA-71000 SARAJEVO  
Tel.: + 387 33 640 818  
Fax: + 387 33 640 818  
E-mail: robertsplus@bih.net.ba

## CANADA

Renouf Publishing Co. Ltd.  
22-1010 Polytek Street  
CDN-OTTAWA, ONT K1J 9J1  
Tel.: +1 613 745 2665  
Fax: +1 613 745 7660  
Toll-Free Tel.: (866) 767-6766  
E-mail: order.dept@renoufbooks.com  
<http://www.renoufbooks.com>

## CROATIA/CROATIE

Robert's Plus d.o.o.  
Marasovičeva 67  
HR-21000 SPLIT  
Tel.: + 385 21 315 800, 801, 802, 803  
Fax: + 385 21 315 804  
E-mail: robertsplus@robertsplus.hr

## CZECH REPUBLIC/ RÉPUBLIQUE TCHÈQUE

Suweco CZ, s.r.o.  
Klecakova 347  
CZ-180 21 PRAHA 9  
Tel.: +420 2 424 59 204  
Fax: +420 2 848 21 646  
E-mail: import@suweco.cz  
<http://www.suweco.cz>

## DENMARK/DANEMARK

GAD  
Vimmelskaftet 32  
DK-1161 KØBENHAVN K  
Tel.: +45 77 66 60 00  
Fax: +45 77 66 60 01  
E-mail: reception@gad.dk  
<http://www.gad.dk>

## FINLAND/FINLANDE

Akateeminen Kirjakauppa  
PO Box 128  
Keskuskatu 1  
FI-00100 HELSINKI  
Tel.: +358 (0)9 121 4430  
Fax: +358 (0)9 121 4242  
E-mail: akatilaus@akateeminen.com  
<http://www.akateeminen.com>

## FRANCE

Please contact directly /  
Merci de contacter directement  
Council of Europe Publishing  
Editions du Conseil de l'Europe  
FR-67075 STRASBOURG cedex  
Tel.: +33 (0)3 88 41 25 81  
Fax: +33 (0)3 88 41 39 10  
E-mail: publishing@coe.int  
<http://book.coe.int>

Librairie Kléber  
1 rue des Francs-Bourgeois  
FR-67000 STRASBOURG  
Tel.: +33 (0)3 88 15 78 88  
Fax: +33 (0)3 88 15 78 80  
E-mail: librairie-kleber@coe.int  
<http://www.librairie-kléber.com>

## GREECE/GRÈCE

Librairie Kauffmann s.a.  
Stadiou 28  
GR-105 64 ATHINAI  
Tel.: +30 210 32 55 321  
Fax: +30 210 32 30 320  
E-mail: ord@otenet.gr  
<http://www.kauffmann.gr>

## HUNGARY/HONGRIE

Euro Info Service  
Pannónia u. 58.  
PF. 1039  
HU-1136 BUDAPEST  
Tel.: +36 1 329 2170  
Fax: +36 1 349 2053  
E-mail: euroinfo@euroinfo.hu  
<http://www.euroinfo.hu>

## ITALY/ITALIE

Licosa SpA  
Via Duca di Calabria, 1/1  
IT-50125 FIRENZE  
Tel.: +39 0556 483215  
Fax: +39 0556 41257  
E-mail: licosa@licosa.com  
<http://www.licosa.com>

## NORWAY/NORVÈGE

Akademika  
Postboks 84 Blindern  
NO-0314 OSLO  
Tel.: +47 2 218 8100  
Fax: +47 2 218 8103  
E-mail: support@akademika.no  
<http://www.akademika.no>

## POLAND/POLOGNE

Ars Polona JSC  
25 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  
<http://www.arspolona.com.pl>

## PORTUGAL

Marka Lda  
Rua dos Correios 61-3  
PT-1100-162 LISBOA  
Tel: 351 21 3224040  
Fax: 351 21 3224044  
Web: www.marka.pt  
E mail: apoio.clientes@marka.pt

## RUSSIAN FEDERATION/ FÉDÉRATION DE RUSSIE

Ves Mir  
17b, Butlerova ul. - Office 338  
RU-117342 MOSCOW  
Tel.: +7 495 739 0971  
Fax: +7 495 739 0971  
E-mail: orders@vesmirbooks.ru  
<http://www.vesmirbooks.ru>

## SWITZERLAND/SUISSE

Planetis Sàrl  
16 chemin des Pins  
CH-1273 ARZIER  
Tel.: +41 22 366 51 77  
Fax: +41 22 366 51 78  
E-mail: info@planetis.ch

## TAIWAN

Tycoon Information Inc.  
5th Floor, No. 500, Chang-Chun Road  
Taipei, Taiwan  
Tel.: 886-2-8712 8886  
Fax: 886-2-8712 4747, 8712 4777  
E-mail: info@tycoon-info.com.tw  
orders@tycoon-info.com.tw

## UNITED KINGDOM/ROYAUME-UNI

The Stationery Office Ltd  
PO Box 29  
GB-NORWICH NR3 1GN  
Tel.: +44 (0)870 600 5522  
Fax: +44 (0)870 600 5533  
E-mail: book.enquiries@tso.co.uk  
<http://www.tsoshop.co.uk>

## UNITED STATES and CANADA/ ÉTATS-UNIS et CANADA

Manhattan Publishing Co  
670 White Plains Road  
USA-10583 SCARSDALE, NY  
Tel: + 1 914 472 4650  
Fax: +1 914 472 4316  
E-mail: coe@manhattanpublishing.com  
<http://www.manhattanpublishing.com>

Council of Europe Publishing/Editions du Conseil de l'Europe

FR-67075 STRASBOURG Cedex

Tel.: +33 (0)3 88 41 25 81 – Fax: +33 (0)3 88 41 39 10 – E-mail: publishing@coe.int – Website: <http://book.coe.int>