

# 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).*

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

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

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

*La présentation des arrêts est la suivante:*

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

**T. Markert**

*Directeur, 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, Z. Tanyar

R. Colavitti, G. Martin-Micallef

A. Gorey, M.-L. Wigishoff

## Agents de liaison:

Afrique du Sud .....	E. Cameron / S. Luthuli	Japon.....	S. Kitagawa
.....	/ L. Willis	Kazakhstan.....	B. Nurmukhanov
Albanie .....	N. Ruco	République kirghize.....	K. Masalbekov
Algérie.....	H. Bengrine	Kosovo .....	V. Dula
Allemagne .....	S. Baer / M. Böckel	«L'ex-République yougoslave de Macédoine» .....	.....
Andorre .....	M. Tomàs-Baldrich	.....	T. Janjic Todorova
Argentine.....	M. de Urioste	Lettonie.....	L. Jurcena
Arménie.....	G. Vahanian	Liechtenstein .....	M. Beck
Autriche.....	S. Frank / R. Huppmann	Lituanie.....	I. Daneliene / R. Svirnelienė
.....	/ I. Siess-Scherz	Luxembourg .....	G. Santer
Azerbaïdjan.....	R. Guliyev	Malte.....	S. Camilleri
Bélarus.....	S. Chigrinov / T. Voronovich	Maroc .....	M. El Hbabi
.....	/ V. Seledovsky	Mexique.....	C. Bolívar Galindo / A. Guevara Castro
Belgique.....	A. Rasson Roland / J. Theunis	.....	/ D. Lara Zapata
Bosnie-Herzégovine.....	E. Dumanjic / N. Vukovic	Moldova.....	R. Secieru
Brésil .....	F. Mendes Marzano	Monaco.....	B. Nardi / C. Sosso
Bulgarie.....	G. Vihrogonova	Monténégro .....	N. Dobardzic
Canada .....	C. Demers / S. Giguère	Norvège.....	E. Holmedal
Chili .....	C. Garcia Mechsner	Pays-Bas.....	P. de Mos / M. van Roosmalen
Chypre .....	N. Papanicolaou / M. Kyriacou	Pérou.....	S. Távora Espinoza
Costa Rica .....	A. Gairaud Brenes / I. Hess Herrera	Pologne .....	K. Strzypek
.....	/ O. Rodriguez Loaiza	Portugal .....	M. Baptista Lopes
République de Corée .....	S. Kim / K. Lim	République tchèque .....	L. Majerčík / I. Pospisil
Croatie .....	M. Stresec	.....	/ T. Skarkova
Danemark .....	C. Hellesø Nielsen	Roumanie .....	M. S. Costinescu
Espagne.....	M. Munoz Rufo	Royaume-Uni .....	J. Sorabji
Estonie.....	K. Jaanimagi / K. Leichter	Russie .....	A. Antanov
États-Unis d'Amérique .....	J. Minear	Serbie .....	V. Jakovljevic
Finlande .....	T. Kaarresalo / H. Klemettinen	Slovaquie.....	I. Mihalik / T. Plsko
.....	/ T. Vuorialho	.....	/ M. Siegfriedova
France.....	C. Petillon / V. Gourrier	Slovénie.....	V. Bozic / T. Preseren
Géorgie .....	I. Khakhutaishvili	Suède.....	D. Högne Rydheim / K. Norman
Grèce .....	T. Ziamou / O. Papadopoulou	Suisse.....	P. Tschümperlin / I. Zürcher
Hongrie .....	P. Paczolay / L. Detre	Turquie .....	M. Aydin
Irlande .....	S. Murphy	Ukraine .....	O. Kravchenko
Israël .....	K. Azulay		
Italie .....	M. Maiella		

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

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

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

## **SOMMAIRE**

Allemagne .....	181	«L'ex-République yougoslave de Macédoine» .....	276
Andorre .....	201	Lituanie .....	280
Argentine.....	203	Luxembourg.....	283
Arménie.....	205	Moldova .....	285
Bélarus.....	206	Monténégro.....	289
Belgique .....	210	Norvège .....	291
Bosnie-Herzégovine.....	216	Portugal.....	293
Brésil .....	217	République tchèque.....	310
Canada .....	220	Royaume-Uni.....	317
République de Corée .....	224	Russie.....	319
Costa Rica .....	231	Serbie.....	323
Croatie .....	233	Slovaquie .....	325
France.....	242	Slovénie .....	328
Grèce .....	249	Suède.....	330
Hongrie .....	258	Suisse .....	331
Irlande .....	261	Cour de justice de l'Union européenne.....	333
Italie .....	267	Cour européenne des Droits de l'Homme.....	343
Kosovo .....	275	Thésaurus systématique.....	355
		Index alphabétique.....	373

Les résumés des décisions importantes de la période de référence 1<sup>er</sup> mai 2017 – 31 août 2017 seront publiés dans la prochaine édition, *Bulletin* 2017/3, pour les pays suivants:

Afrique du Sud, Autriche, Turquie, Ukraine.

# Allemagne

## Cour constitutionnelle fédérale

### Décisions importantes

*Identification:* GER-2017-2-008

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 13.04.2017 / **e)** 2 BvL 6/13 / **f)** Taxe sur le combustible nucléaire / **g)** à publier dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern* 2017, 182; *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1037; *Deutsches Verwaltungsblatt* 2017, 891; *Neue Juristische Wochenschrift* 2017, 2249; *Betriebsberater* 2017, 1827; *Höchststrichterliche Finanzrechtsprechung* 2017, 760; *Zeitschrift für neues Energierecht* 2017, 260; *Deutsches Steuerrecht kurzgefasst* 2017, 262; *Juristenzeitung* 2017, 941; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.6.3 Principes généraux – Structure de l'État – **État fédéral.**

4.5.5 Institutions – Organes législatifs – **Financement.**

4.8.7 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – **Aspects budgétaires et financiers.**

4.10.7 Institutions – Finances publiques – **Fiscalité.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit fiscal, modification / Imposition, pouvoir.

*Sommaire (points de droit):*

1. Les impôts et les types d'impôts énumérés aux articles 105 et 106 de la Loi fondamentale répondent à des définitions bien précises.

2. Dans le cadre de la typologie exposée aux articles 105 et 106 de la Loi fondamentale, les types d'impôts doivent être interprétés au sens large et le législateur est libre de créer de nouveaux impôts.

3. L'attribution de compétences législatives à la Fédération et aux *Länder* par l'article 105 de la Loi fondamentale lu conjointement avec l'article 106 de la Loi fondamentale est définitive. Aucun droit

général d'inventer des impôts débordant le champ d'application de la typologie exposée à l'article 106 de la Loi fondamentale ne peut être déduit de celle-ci.

4. La taxation de la consommation au sein d'une entreprise d'un simple moyen de production n'est généralement pas compatible avec le concept, déterminé selon le législateur, d'impôt sur la consommation censée donner accès à l'usage privé de revenus.

5. La taxe sur le combustible nucléaire n'est pas un impôt sur la consommation, au sens de l'article 106.1 n° 2 de la Loi fondamentale.

*Résumé:*

I. En vertu de la loi du 8 décembre 2010 relative à la taxe sur le combustible nucléaire (ci-après, la «loi»), le combustible nucléaire utilisé pour la production commerciale d'électricité était soumis à taxation. La loi imposait la taxation des procédés dans lesquels la réaction en chaîne nucléaire autonome avait été déclenchée avant le 1<sup>er</sup> janvier 2017. Selon le législateur, ladite taxe constituait «une taxe à la consommation au sens du Code fiscal». Les exploitants de centrales nucléaires étaient les débiteurs fiscaux. Les recettes fiscales provenant de la taxe sur le combustible nucléaire pour le budget fédéral avaient atteint un total de 6,285 milliards EUR entre 2011 et 2016.

En 2011, l'auteur du recours initial avait introduit de nouveaux éléments combustibles dans une centrale nucléaire qu'il exploitait, déclenché une réaction en chaîne autonome et acquitté, sur la base de sa déclaration fiscale, un montant d'environ 96 millions EUR. Par la suite, il avait intenté une action en justice pour contester cette même déclaration. La Cour des Finances de Hambourg avait suspendu la procédure et demandé à la Cour constitutionnelle fédérale de trancher la question de savoir si la loi était compatible avec la Loi fondamentale.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé la loi incompatible avec l'article 105.2 de la Loi fondamentale lu conjointement avec l'article 106.1 n° 2 de la Loi fondamentale et l'a donc déclarée nulle et non avenue. Le législateur fédéral n'avait pas la compétence législative requise pour l'adopter.

Sa décision se fonde sur les motifs suivants:

Les dispositions constitutionnelles de la Loi fondamentale régissant les finances publiques (*Finanzverfassung*) sont la clé de voûte de la structure fédérale. Elles forment un cadre et un

système procédural cohérents et sont conçues dans le but de définir clairement des règles formelles et de s'y conformer. Le strict respect des domaines de compétence assignés respectivement à la Fédération et aux *Länder* par la Loi fondamentale en matière de finances publiques revêt une importance primordiale pour la stabilité du système fédéral. Outre leur fonction d'ordonnancement, les dispositions constitutionnelles régissant les finances publiques constituent une protection sous forme de limitation, dans la mesure où elles empêchent le législateur ordinaire de dépasser les limites qui lui étaient assignées.

L'article 105 de la Loi fondamentale constitue la base des compétences législatives de la Fédération et des *Länder* en matière fiscale. Son article 106 affecte les recettes de certains impôts soit à la Fédération, soit aux *Länder*, soit aux deux conjointement. Les nouveaux impôts doivent être appréciés au regard de leur compatibilité avec les caractéristiques des types d'impôts définis aux articles 105 et 106 de la Loi fondamentale.

Ni la Fédération ni les *Länder* n'ont le droit de créer librement des impôts; seuls peuvent être introduits ceux qui génèrent des recettes allouées à la Fédération, aux *Länder* ou aux deux conformément aux dispositions de l'article 106 de la Loi fondamentale. S'il en allait autrement, l'affectation des recettes du nouveau type d'impôts pécherait par son imprécision. Le législateur ordinaire ne peut pas «provoquer de force» une modification de la Loi fondamentale en introduisant un nouveau type d'impôts afin de déclencher une procédure de révision constitutionnelle visant à modifier l'article 106 de la Loi fondamentale.

Toute incertitude quant à l'affectation des recettes peut entraîner des distorsions au sein du système fiscal et aller ainsi à l'encontre des objectifs de celui-ci, à savoir la préservation des relations harmonieuses et l'évitement de différends inutiles entre la Fédération et les *Länder*. La cohérence et le caractère systématique des dispositions constitutionnelles régissant les finances publiques préservent la confiance des contribuables qui savent ainsi que seuls des impôts prévus par la Loi fondamentale peuvent leur être imposés. La protection des personnes physiques contre une variété infinie d'impôts compte parmi les principaux objectifs des dispositions régissant les compétences législatives en matière de droit fiscal. Un droit d'inventer des taxes ne serait pas conforme à ces normes.

En ce qui concerne la question de savoir si la taxe sur les combustibles nucléaires peut être considérée comme une taxe à la consommation, l'évaluation

globale requise a conduit à la conclusion que le critère essentiel de toute imposition de la consommation – à savoir, la taxation de l'utilisation privée de revenus – fait défaut. L'imposition d'un simple moyen de production est contraire à ce type d'impôts. Les travaux préparatoires du projet de loi n'étaient pas, non plus, l'argument selon lequel le législateur entendait lier l'imposition à l'utilisation privée de revenus.

La loi violant l'article 105.2 de la Loi fondamentale lu conjointement avec l'article 106.1 n° 2 de la Loi fondamentale, elle a dû être déclarée nulle. Une exception à l'effet rétroactif de la décision n'est pas justifiée en l'espèce.

III. Les juges Huber et Müller ont rédigé une opinion séparée. Ils partagent la conclusion énoncée dans la décision approuvée à la majorité, mais non le raisonnement juridique sur lequel cette dernière s'appuie.

Leur opinion se fonde sur les considérations suivantes:

L'article 105 de la Loi fondamentale contient une disposition sur l'attribution de compétences législatives dans le domaine du droit fiscal: l'article 105.2 de la Loi fondamentale, qui soumet les «autres impôts» à la législation concurrente de la Fédération. On ne saurait déduire du libellé de cette disposition que seuls les impôts énumérés à l'article 106 de la Loi fondamentale sont visés. La structure législative, le but et l'historique des dispositions constitutionnelles régissant les finances publiques suggèrent également la reconnaissance de la compétence concurrente de la Fédération, conformément à l'article 105.2 de la Loi fondamentale.

Alors que l'article 105 de la Loi fondamentale attribue des compétences législatives dans le domaine du droit fiscal, l'article 106 de la Loi fondamentale attribue les recettes fiscales à la Fédération, aux *Länder* ou aux deux à la fois. Aucune raison ne semble inciter à conclure à des limitations aux compétences législatives fondées sur l'affectation des recettes fiscales prévues à l'article 106 de la Loi fondamentale.

Il serait incompréhensible que la compétence du législateur en matière fiscale n'inclue pas la répartition du produit des impôts. Lors de l'introduction d'un nouvel impôt ne figurant pas à l'article 106 de la Loi fondamentale, le législateur ordinaire peut aussi décider de l'affectation des recettes. En outre, l'exigence de l'approbation par le *Bundesrat* de la législation fiscale peut contribuer à empêcher la Fédération d'accéder unilatéralement aux recettes fiscales ainsi qu'à instaurer une «concurrence des inventions fiscales».

La condition imposant le consentement du *Bundesrat* en vertu de l'article 105.3 de la Loi fondamentale doit être étendue, au-delà de son libellé, aux cas dans lesquels la Fédération crée pour la première fois des recettes fiscales en vertu de sa compétence législative concurrente et exclut ainsi les *Länder*.

Selon ces normes, la Fédération jouissait d'une compétence législative concurrente pour la taxe sur le combustible nucléaire. Toutefois, la loi est formellement inconstitutionnelle et nulle, puisqu'elle a été promulguée sans le consentement du *Bundesrat*.

#### Renvois:

Cour constitutionnelle fédérale:

- 2 BvL 2/14, 17.01.2017, à publier dans le Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*);
- 1 BvR 905/00, 20.04.2004, *BVerfGE* 110, 274 <297 et seq.>.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2017-2-009

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du deuxième sénat / **d)** 08.05.2017 / **e)** 2 BvR 157/17 / **f)** / **g)** / **h)** *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1196; *Asylmagazin* 2017, 292; *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 2017, 441; *Informationsbrief Ausländerrecht* 2017, 299; *Verwaltungsrundschau* 2017, 357; CODICES (allemand).

#### 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**.  
 5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité**.  
 5.3.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants**.

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile**.

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

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

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

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

Droit d'asile, raisonnement, pertinence / Asile, demande, examen, détermination de l'État membre responsable / Asile, demande, rejet / Procédure d'asile, obligation d'enquête / Procédure d'asile, protection juridique effective, injonction préliminaire / Régime d'asile européen commun / Déportation, État d'accueil, assurances / Expulsion, conditions d'accueil, pays tiers / Recours effectif, effet suspensif / Union européenne, États membres, confiance mutuelle / Protection internationale, bénéficiaire / Groupes les plus vulnérables, protection / Réfugiés, intégration / Réfugiés, droits, logement adéquat / Réfugiés, droits, traitement national / Réfugiés, droits, prestations sociales / Réfugiés, droits, niveau de vie.

#### Sommaire (points de droit):

1. En présence d'indices suggérant que les conditions dans lesquelles les bénéficiaires d'une protection internationale sont reçus dans un pays tiers pourraient constituer un traitement inhumain et dégradant, au sens de l'article 3 CEDH, remettant ainsi en cause le principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne, les tribunaux ordinaires doivent examiner les faits pertinents d'une manière suffisamment fiable et satisfaisante.

2. À supposer que ces faits pertinents, relatifs aux conditions d'accueil dans un pays tiers, ne soient pas disponibles ou n'aient pas pu être obtenus dans le cadre d'un recours préliminaire contre un avis d'expulsion, le principe de protection juridique effective impose d'accorder une injonction préliminaire.

#### Résumé:

I. Le requérant est un ressortissant syrien entré sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne en juillet 2015. Sa demande d'asile introduite ultérieurement a été rejetée par l'Office fédéral des migrations et des réfugiés (ci-après, «l'Office») en

raison du fait qu'il avait déjà obtenu une protection internationale en Grèce. Au cours de la procédure d'asile en Allemagne, le requérant a fait valoir qu'il n'avait reçu aucune forme de soutien des autorités grecques et avait été contraint, par conséquent, de vivre dans la rue. Sa demande d'injonction préliminaire devant les tribunaux administratifs allemands – dirigée contre le rejet de sa demande d'asile et contre l'avis d'expulsion ordonnant son rapatriement imminent en Grèce – a été rejetée. Le tribunal administratif a estimé que, sur la base des informations disponibles au cours de la procédure accélérée, il n'y avait aucune raison de penser que les bénéficiaires d'une protection en Grèce sont systématiquement soumis à un traitement moins favorable que les citoyens grecs. En outre, le tribunal administratif a supposé que la situation des réfugiés reconnus en Grèce s'est considérablement améliorée au cours des derniers mois.

Dans son recours constitutionnel, le requérant dénonçait principalement une violation de son droit à un recours juridictionnel effectif (première phrase de l'article 19.4 de la Loi fondamentale).

II. La première chambre du deuxième sénat de la Cour constitutionnelle fédérale a jugé que la plainte constitutionnelle était manifestement fondée et a accordé le redressement demandé.

La décision se fonde sur les motifs suivants:

La garantie procédurale prévue à la première phrase de l'article 19.4 de la Loi fondamentale confère un droit de recours juridictionnel effectif. Dans les affaires impliquant un examen censé déterminer si les conditions d'accueil des bénéficiaires d'une protection internationale dans un pays tiers constituent un traitement inhumain et dégradant, l'obligation procédurale de mener une enquête raisonnablement sérieuse sur les faits de l'espèce revêt une dimension constitutionnelle. Au moins dans l'hypothèse où il existe des indices d'un risque de traitement inhumain et dégradant, l'examen effectué par les tribunaux ordinaires doit être fondé sur des faits suffisamment fiables et d'une portée satisfaisante. Avant qu'une expulsion vers un pays tiers ne soit autorisée, les autorités compétentes et les tribunaux peuvent être tenus d'enquêter sur la situation sur le terrain et, le cas échéant, d'obtenir des assurances pertinentes de la part des autorités compétentes à l'étranger.

Si les informations ou assurances pertinentes ne peuvent pas être obtenues au cours d'une procédure accélérée, une décision suspensive doit être prononcée dans les procédures d'asile et d'expulsion afin de garantir une protection juridictionnelle effective.

Les décisions attaquées ne satisfont pas à ces exigences. Les conclusions de la juridiction administrative se fondent essentiellement sur l'hypothèse selon laquelle les conditions d'accueil du requérant, en tant que bénéficiaire reconnu de la protection, seront différentes de celles de l'accueil des réfugiés en Grèce. De l'avis de la juridiction administrative, les exigences applicables en vertu du droit communautaire ont été satisfaites, dans la mesure où les bénéficiaires reconnus de la protection internationale hébergés en Grèce ont droit au traitement national en vertu de la Convention relative au statut des réfugiés.

Toutefois, selon la Cour constitutionnelle fédérale, le tribunal administratif n'a pas considéré le fait que les prestations sociales disponibles en Grèce sont, dans la pratique, soumises à des conditions de résidence légale pendant une période pouvant aller jusqu'à 20 ans, avec pour résultat de refuser leur bénéfice à la quasi-totalité des bénéficiaires d'une protection internationale. En outre, il aurait été nécessaire de tenir compte de l'évaluation selon laquelle, conformément à l'opinion de la Cour européenne des Droits de l'Homme, tant les bénéficiaires reconnus de la protection que les demandeurs d'asile doivent être considérés comme des groupes extrêmement vulnérables dépendant du soutien des autorités publiques pour faciliter l'intégration dans l'État d'accueil, au moins pendant une période transitoire.

Par conséquent, dans le cas du requérant, le tribunal administratif aurait dû déterminer si et dans quelle mesure l'accès au logement, à la nourriture et à des conditions sanitaires était garanti au demandeur, au moins pour une période minimale après son arrivée. Dans la procédure en question, les autorités grecques n'ont fourni aucune garantie quant à l'hébergement du requérant pendant une telle période et il ne semble pas non plus que l'Office ou le Gouvernement fédéral ait réclamé une telle assurance. Au contraire, l'Office a fondé sa décision de refus d'asile sur la seule hypothèse que la Grèce respecterait les dispositions applicables du droit communautaire.

La Cour constitutionnelle fédérale a renvoyé l'affaire devant le tribunal administratif pour une nouvelle décision, charge pour celui-ci de vérifier dans quelle mesure les bénéficiaires d'une protection internationale peuvent effectivement percevoir les prestations sociales générales en Grèce telles qu'elles ont été récemment introduites le 1<sup>er</sup> janvier 2017.

**Renvois:**

## Cour constitutionnelle fédérale:

- 2 BvR 2015/09, 25.01.2011, Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*) 128, 224 <224 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2011:rs20110125.2bvr201509;
- 2 BvQ 56/09, 08.09.2009, Première chambre du deuxième sénat de la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, ECLI:DE:BVerfG:2009:qk20090908.2bvq005609;
- 2 BvR 1506/03, 05.11.2003, *BVerfGE* 109, 38 <61 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2003:rs20031105.2bvr150603;
- 2 BvR 1938/93, 2 BvR 2315/93, 14.05.1996, *BVerfGE* 94, 49 <85 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:1996:rs19960514.2bvr193893;
- 1 BvR 1019/82, 23.02.1983, *BVerfGE* 63, 215 <223 et seq.>.

## Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, n° 30696/09, 21.01.2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0121JUD003069609; *Recueil des arrêts et décisions* 2011;
- *Tarakhel c. Suisse*, n° 29217/12, 04.11.2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1104JUD002921712; *Recueil des arrêts et décisions* 2014 (extraits).

## Cour de justice de l'Union européenne:

- C-411/10 et C-493/10, 21.12.2011, *N.S. c. Secrétaire d'État pour le ministère de l'Intérieur, M.E. c. Commissaire aux demandes d'asile, ministre de la Justice, de l'Égalité et de la Réforme du droit*, ECLI:EU:C:2011:865.

**Langues:**

Allemand.

**Identification:** GER-2017-2-010

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 23.05.2017 / **e)** 2 BvR 883/14, 2 BvR 905/14 / **f)** / **g)** à publier dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Zeitschrift für Tarif-, Arbeits- und Sozialrecht des Öffentlichen Dienstes* 2017, 561; *Deutsche Richterzeitung* 2017, 326; *Zeitschrift für Beamtenrecht* 2017, 340; CODICES (allemand).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.6.9.3 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – **Rémunération**.

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité**.

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

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

Fonctionnaire, rémunération.

**Sommaire (points de droit):**

1. L'exigence d'intervalles fixes entre les échelons de rémunération (*Abstandsgebot*) constitue un principe traditionnel autonome du système de la fonction publique professionnelle (*hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums*), lequel est étroitement associé au principe d'alimentation (*Alimentationsprinzip*) et au principe de performance (*Leistungsprinzip*).

2. Indépendamment de la grande marge de manœuvre qui lui est conférée, le législateur – lorsqu'il statue sur les questions de rémunération (*Besoldungsgesetzgeber*) – est tenu de respecter ces intervalles fixes et d'empêcher ainsi le nivellement permanent des intervalles entre les différents échelons de rémunération, sauf à recourir de manière documentée à son pouvoir de réévaluation de l'importance des postes et à restructurer l'ensemble du cadre de rémunération.

**Résumé:**

I. Les fonctionnaires des *Länder* est-allemands percevaient une rémunération inférieure à celle de leurs homologues de la Fédération et des *Länder* ouest-allemands. Le *Land* de Saxe avait aligné la rémunération des fonctionnaires jusqu'à l'échelon A 9 sur les rémunérations respectives de leurs homologues ouest-allemands à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008. Les échelons de rémunération A 10 et supérieurs avaient été maintenus jusqu'au 31 décembre 2009 au niveau inférieur des

rémunérations est-allemandes. Afin d'exclure la possibilité qu'un fonctionnaire à l'échelon A 10 perçoive des rémunérations et avantages inférieurs à ceux d'un fonctionnaire à l'échelon A 9, il avait été décidé de rembourser l'écart entre la rémunération de l'échelon A 9 (à l'Ouest) et de l'échelon A 10 (à l'Est) et d'accorder un supplément de 10 EUR en prime. Les fonctionnaires à l'échelon A 10 percevant le même montant ou un montant légèrement supérieur qu'un fonctionnaire comparable à l'échelon A 9 n'avaient pas droit au supplément de 10 EUR. En plus de l'alignement ultérieur sur le niveau de rémunération pratiqué à l'Ouest, il avait également été décidé de reporter l'augmentation de salaire de 2,9 % en 2008 de quatre mois.

Les deux requérants étaient des policiers (l'un en activité et l'autre à la retraite) à l'échelon A 10 du *Land* de Saxe. Tous deux avaient perçu une rémunération en usage dans l'ancienne Allemagne de l'Est, c'est-à-dire d'un montant inférieur. En outre, ils avaient été affectés par le report de l'augmentation de salaire en 2008. Leur action en justice contre le report de l'ajustement et de la hausse n'avait pas abouti.

Les requérants dénonçaient une violation de leurs droits découlant des articles 3.1 et 33.5 de la Loi fondamentale.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que l'ajustement tardif de la rémunération et des avantages pour les échelons de rémunération A 10 et supérieurs, ainsi que l'augmentation différée des salaires en 2008, sont incompatibles avec les articles 33.5 et 3.1 de la Loi fondamentale.

La décision se fonde sur les considérations suivantes:

Parmi les principes les plus importants du système de la fonction publique figurent le principe d'alimentation, le principe de performance, le principe de carrière (*Laufbahnprinzip*) et l'exigence – étroitement liée à ces principes – d'intervalles fixes entre les échelons de rémunération.

Le principe d'alimentation impose à l'État (*Dienstherr*) l'obligation de soutenir correctement les fonctionnaires et leurs familles et d'assurer de manière appropriée leur subsistance (alimentation) en fonction de l'évolution de la situation économique et financière, ainsi que du niveau de vie général. L'ampleur de ce soutien dépend de leur rang, des responsabilités liées à leur charge et de l'importance d'une fonction publique professionnelle aux yeux du grand public. La situation des comptes publics ou l'objectif de consolidation du budget ne sauraient

justifier à elles seules des limitations à une application du principe d'alimentation modulée selon l'emploi occupé.

Le principe de performance renvoie essentiellement à une approche fondée sur le mérite concernant non seulement l'accès à la fonction publique professionnelle, mais aussi les promotions. Les fonctionnaires sont donc soumis à des évaluations de leurs aptitudes, de leurs qualifications et de leurs résultats professionnels.

Selon le principe de carrière, l'accès à la fonction publique et la réussite professionnelle doivent respecter des critères minimums standards. L'organisation de l'administration publique reflète le fait que les fonctions donnant droit à une rémunération plus élevée sont également celles qui assument des tâches plus importantes pour l'État. C'est pourquoi, compte tenu du principe de performance et du principe de carrière, la structure hiérarchique des fonctions doit s'accompagner d'un échelonnement de la rémunération.

Les dispositions relatives à la rémunération et aux avantages sont soumises à la garantie générale du droit à l'égalité. En conséquence, les fonctionnaires assurant des fonctions égales ou équivalentes doivent, en général, percevoir une rémunération de même niveau. L'application de ce principe souffre certains aménagements, mais les différenciations ne sont autorisées qu'à condition d'être suffisamment justifiées au regard de l'article 3.1 de la Loi fondamentale. En raison de la grande marge de manœuvre du législateur, le contrôle de la Cour constitutionnelle fédérale se limite aux différenciations manifestement contestables au regard de la Loi fondamentale.

Aucun élément factuel évident ne suffirait à justifier le report de l'augmentation de salaire de 2,9 % et le désavantage qui en résulte pour les fonctionnaires des échelons A 10 et supérieurs par rapport à ceux des échelons A 9 et inférieurs. Ledit report viole les droits des requérants énoncés à l'article 33.5 de la Loi fondamentale, lu conjointement avec l'article 3.1 de la Loi fondamentale.

L'alignement inégal du niveau de rémunération des fonctionnaires des échelons A 10 et supérieurs sur celui des fonctionnaires des échelons A 9 et inférieurs dans l'Ouest du pays est également incompatible avec la Loi fondamentale.

L'alignement sur le niveau de rémunération dans l'Ouest du pays peut s'entendre comme un changement de système, car il consacre une rupture définitive avec le régime différencié inhérent à la prise en compte des conséquences de l'unification

allemande. Toutefois, cet alignement en deux phases des échelons de rémunération traduit une décision sur la manière dont le changement de système a été mis en œuvre et constitue simplement une mesure exorbitante fondée uniquement sur des raisons tenant à l'état des finances publiques.

La mesure contestée nivelle l'intervalle entre les échelons de rémunération A 9 et A 10 (à l'Est) et viole donc l'exigence d'intervalles fixes entre échelons.

Aucune raison factuelle apparente ne justifie cette violation.

#### Renvois:

Cour constitutionnelle fédérale:

- 2 BvL 19/09, 17.11.2015, Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*) 140, 240;
- 2 BvL 17/09, 05.05.2015, *BVerfGE* 139, 64, *Bulletin* 2015/2 [GER-2015-2-008];
- 2 BvL 4/10, 14.02.2012, *BVerfGE* 130, 263;
- 2 BvL 11/07, 28.05.2008, *BVerfGE* 121, 205 <226>;
- 2 BvL 11/04, 20.03.2007, *BVerfGE* 117, 372;
- 2 BvL 16/02, 06.05.2004, *BVerfGE* 110, 353;
- 2 BvL 3/00, 12.02.2003, *BVerfGE* 107, 218.

#### Langues:

Allemand.



#### Identification: GER-2017-2-011

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 13.06.2017 / **e)** 2 BvE 1/15 / **f)** *Oktoberfest* / **g)** à publier dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 2017, 455; *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1364; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

1.3.4.2 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État.**

4.5.2.2 Institutions – Organes législatifs – Compétences – **Pouvoir d'investigation.**

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

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

Informations confidentielles, protection / Informateur / Informateur, anonymat / Informateur, identité, divulgation / Service de renseignement / Renseignement, collecte / Parlement, fonction de contrôle / Parlement, groupe, droits / Police, opération d'infiltration / Sécurité, externe et interne / Sécurité, nationale.

#### Sommaire (points de droit):

1. Il découle de la deuxième phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale et de la deuxième phrase de l'article 20.2 de la Loi fondamentale que le *Bundestag* allemand, les groupes parlementaires, ainsi que les membres du *Bundestag*, ont le droit de poser des questions et de recevoir des informations du Gouvernement fédéral; ce droit correspond généralement à l'obligation du Gouvernement fédéral de fournir des réponses. Il s'applique également aux questions relatives aux activités des services de renseignement.

2. Étant donné l'importance de l'utilisation de sources secrètes pour les services de renseignement aux fins de la collecte d'informations, le Gouvernement fédéral peut généralement refuser de fournir des informations sur les personnes concernées – en raison de menaces pesant sur la sécurité nationale ou les droits fondamentaux des intéressés agissant dans l'ombre – même si le Parlement a un intérêt important à recevoir des informations dans ce domaine; le Gouvernement fédéral peut refuser de fournir les informations demandées dès lors que cette divulgation risquerait d'exposer les informateurs en question ou de permettre leur identification probable.

3. En particulier, la protection des sources et des informateurs ne sert pas seulement les intérêts des personnes concernées. Elle revêt en fait aussi une grande importance pour les modes opérationnels et le fonctionnement des services de renseignement. S'il en allait autrement, la confiance dans la capacité des services de renseignement à protéger la confidentialité serait ébranlée.

4. En ce qui concerne les questions relatives à l'emploi de certaines personnes en tant qu'informateurs, on peut concevoir des cas exceptionnels strictement limités dans lesquels l'intérêt des parlementaires pour l'information prévaudra. Cela s'applique notamment si, en raison des circonstances particulières de l'espèce, une menace pour les intérêts constitutionnellement protégés est écartée ou s'il est déraisonnable de supposer que le fonctionnement des services de renseignement pourrait être compromis.

### Résumé:

Dans l'ordonnance rendue le 13 juin 2017, le deuxième sénat de la Cour constitutionnelle fédérale avait conclu à la violation partielle par le Gouvernement fédéral des droits des groupes parlementaires *BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN* et *DIE LINKE*, ainsi que du droit du *Bundestag* allemand, en invoquant les intérêts de la sécurité nationale et des droits fondamentaux de personnes agissant clandestinement pour refuser de fournir des réponses exhaustives aux demandes d'informations concernant les renseignements obtenus dans le cadre de l'*Oktoberfest* de 1980.

Le 26 septembre 1980, un engin explosif avait explosé devant l'entrée principale de l'*Oktoberfest* de Munich. Même après la clôture fin 1982 de l'enquête du procureur général fédéral (*Generalbundesanwalt*) sur l'attentat à la bombe, les rôles respectifs de Karl-Heinz Hoffmann (fondateur du prétendu «*Wehrsportgruppe Hoffmann*») et de Heinz Lembke (milicien membre du «*Wehrsportgruppe*» s'étant suicidé plus tard en 1981 alors qu'il était en détention provisoire [*Untersuchungshaft*]) n'avaient toujours pas été élucidés. En décembre 2014, le procureur général fédéral avait rouvert l'enquête relative à l'attentat de l'*Oktoberfest* de 1980 après qu'un témoin inconnu jusque-là s'était manifesté.

Les groupes parlementaires *BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN* et *DIE LINKE* contestaient les réponses incomplètes fournies en réponse à deux petites questions (*Kleine Anfragen*) [soumises conformément à l'article 104 du Règlement intérieur du *Bundestag* allemand] concernant les conclusions des services de renseignement sur l'attentat à la bombe de l'*Oktoberfest* de Munich et l'implication éventuelle d'informateurs travaillant pour les services de renseignement. La petite question du groupe parlementaire *BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN* soumise en 2014 comprenait notamment des interrogations relatives à un éventuel recrutement de Heinz Lembke comme informateur d'une agence de sécurité de la Fédération ou d'un *Land*. La petite question du groupe parlementaire *DIE LINKE* soumise en 2015 comprenait, entre autres, des interrogations relatives

au volume et à l'organisation des dossiers visant l'attentat à la bombe de l'*Oktoberfest*, ainsi que les sources de l'Office fédéral de protection de la Constitution (*Bundesamt für Verfassungsschutz*). Une autre question posée demandait si des membres du «*Wehrsportgruppe Hoffmann*» (et, dans l'affirmative, combien) avaient agi en tant qu'informateurs clandestins pour l'Office fédéral de protection de la Constitution ou pour les organes correspondants respectifs des *Länder*. Le Gouvernement fédéral avait refusé de répondre à certaines des questions, faisant valoir que l'information pertinente était confidentielle et que sa divulgation pourrait menacer les intérêts de la Fédération ou d'un *Land* en matière de sécurité.

La Cour a statué comme suit:

En vertu de la deuxième phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale et de la deuxième phrase de l'article 20.2 de la Loi fondamentale, le *Bundestag* allemand a le droit de poser des questions et de recevoir des informations du Gouvernement fédéral; ce droit s'étend aux membres du *Bundestag*, ainsi qu'aux groupes parlementaires en leur qualité d'associations de membres de celui-ci, et il fait généralement naître une obligation de réponse pour le Gouvernement fédéral.

Le Gouvernement fédéral est, en principe, tenu de répondre aux questions parlementaires concernant les activités des services de renseignement. Toutefois, compte tenu de l'importance du recours à des sources clandestines pour lesdits services aux fins de la collecte d'informations, le Gouvernement peut normalement refuser – en invoquant des menaces pour la sécurité nationale ou les droits fondamentaux de personnes agissant dans l'ombre – de fournir des informations sur les intéressés, même si le Parlement a un intérêt substantiel à recevoir des réponses dans ce domaine. Le Gouvernement fédéral peut notamment refuser de fournir les informations demandées dès lors que leur partage exposerait les informateurs en question. Toutefois, le droit parlementaire à l'information peut prévaloir, dans des cas exceptionnels strictement limités où il serait déraisonnable de s'attendre (en raison des circonstances particulières de l'espèce) à ce que la fourniture de réponses pertinentes puisse entraîner une menace pour des intérêts protégés par la Constitution ou entraver le fonctionnement des services de renseignement.

Lorsqu'il refuse, en tout ou en partie, de fournir les informations demandées, le Gouvernement fédéral est tenu de justifier suffisamment les raisons de sa décision, ce qui permet au *Bundestag* de déterminer s'il accepte ou non les motifs invoqués et de prendre éventuellement d'autres mesures pour donner suite à sa demande.

*Langues:*

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

*Identification:* GER-2017-2-012

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 20.06.2017 / **e)** 1 BvR 1978/13 / **f)** / **g)** à publier dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 2017, 475; *Zeitschrift für Datenschutz* 2017, 476; CODICES (allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.25.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la transparence administrative – **Droit d'accès aux documents administratifs.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Archives, document, accès / Document, accès, détenu par des tiers / Document, droit d'accès, portée, exceptions / Liberté d'information / Information, accès, refusé / Information, accès, limitation / Interprétation conforme à la Constitution / Recours, épuisement / Subsidiarité, principe, procédure constitutionnelle.

*Sommaire (points de droit):*

Conditions d'un recours constitutionnel fondé sur la première proposition de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale, dans lequel la requérante faisait valoir un droit d'accès à l'information contenue dans des documents publics détenus par des tiers privés.

*Résumé:*

I. La requérante est journaliste et historienne. Elle a mené des recherches sur des allégations selon

lesquelles, dans les années 1960, le Gouvernement fédéral allemand, sous la direction de l'ancien chancelier fédéral Konrad Adenauer, avait secrètement versé des fonds à l'État d'Israël pour financer son programme d'armement nucléaire. Au cours de ses recherches, la requérante est parvenue à la conclusion qu'il existe certains documents officiels rédigés par la Chancellerie fédérale pour le Gouvernement fédéral. Ces documents, dont certains étaient classifiés, avaient été transférés aux archives de deux fondations privées. La requérante avait déposé une demande de consultation auprès de ces deux organismes, laquelle avait été rejetée. Par la suite, la requérante avait demandé aux Archives fédérales de lui donner accès à ces documents officiels. Les Archives fédérales avaient également refusé au motif qu'elles ne pouvaient donner accès qu'aux documents en leur possession et que les documents en question n'étaient pas conservés dans leurs locaux. La requérante avait ensuite porté l'affaire devant les tribunaux administratifs, mais ses demandes avaient été rejetées et le droit d'appel lui avait été refusé. Dans son recours constitutionnel contestant les décisions des tribunaux administratifs, l'intéressée dénonçait une violation de la liberté d'information garantie par la première proposition de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale.

II. La Cour a jugé le recours constitutionnel irrecevable. En même temps, elle a reconnu que bon nombre des questions juridiques soulevées par l'affaire en ce qui concerne la loi applicable en matière d'accès à l'information n'ont pas encore été résolues par les tribunaux de droit commun.

Sa décision se fonde sur les motifs suivants:

La Cour a déclaré le recours irrecevable parce que celui-ci ne satisfait pas à l'exigence de subsidiarité (première phrase de l'article 90.2 de la Loi fédérale sur le Tribunal constitutionnel). En vertu du principe de subsidiarité, un recours constitutionnel n'est généralement recevable que si, outre les voies de recours devant les tribunaux de droit commun, toutes les autres options envisageables pour corriger ou prévenir la violation de la Constitution contestée ont été épuisées. Les Archives fédérales n'ayant jamais été en possession des documents demandés, la requérante aurait dû s'adresser à la Chancellerie fédérale, à savoir l'auteur des documents, afin d'épuiser toutes les autres options.

Conformément à la deuxième phrase de l'article 90.2 de la Loi fédérale sur la Cour constitutionnelle fédérale, la Cour peut statuer sur les recours constitutionnels – même si tous les autres recours ou options disponibles dans l'affaire concernée n'ont pas

été épuisés – dans les cas où des questions d'intérêt général sont soulevées. Toutefois, en l'espèce, d'importantes questions juridiques relatives à la Loi fédérale sur la liberté d'information (ci-après, la «loi») n'avaient pas été résolues par les tribunaux de droit commun, ce qui excluait la possibilité d'introduire un recours constitutionnel.

L'une de ces questions visait la portée du droit d'accès à l'information. La liberté d'information (deuxième proposition de la première phrase de l'article 5.1 de la Loi fondamentale) prévoit un droit d'accès à l'information opposable à l'État, au moins dans les cas où une source d'information relevant de la responsabilité de l'État est désignée comme publiquement accessible par des dispositions législatives. En principe, la première phrase de l'article 1.1 de la loi crée un droit d'accès aux informations officielles à partir de sources généralement accessibles, même si des exceptions à la règle sont reconnues. La loi ne précise pas expressément si l'accès doit être accordé aux dossiers qui ne sont pas détenus par une autorité publique, mais par une fondation privée. Même s'il résulte de la loi qu'il n'existe pas de droit d'accès à des dossiers n'ayant jamais été détenus par les autorités publiques, nul ne sait avec certitude si cette règle vaut également pour la récupération de dossiers détenus initialement par une autorité publique, mais ayant été ensuite transférés à des organismes privés. Cette question mériterait d'être clarifiée par les tribunaux de droit commun.

La grande liberté d'appréciation dont dispose l'État pour décider s'il doit exiger la remise de documents détenus par des parties privées lui confère effectivement le pouvoir de déterminer qui doit avoir accès aux sources et qui doit s'en voir refuser l'accès. Ces décisions de l'État sont soumises aux clauses d'égalité prévues à l'article 3 de la Loi fondamentale. Cette condition doit être prise en considération au moment d'interpréter l'article 1.1 de la loi. L'interprétation des règles d'accès à l'information ne doit ni entraîner une inégalité de traitement entre les différentes parties réclamant l'accès, ni une inégalité entre ces parties et la partie privée détentrice de l'information.

Dans l'hypothèse où les tribunaux de droit commun constateraient que l'article 1.1 de la loi accorde à la requérante un droit d'accès aux informations demandées, cet accès serait protégé en vertu de la liberté d'information. Les dispositions de la loi régissant cet accès devraient être interprétées à la lumière de ladite liberté garantie en droit constitutionnel. Ce faisant, l'importance de l'accessibilité générale des sources pour la liberté de l'individu et pour la communication dans un État

démocratique et constitutionnel doit être prise en compte et raisonnablement mise en balance avec les intérêts antagonistes.

#### *Langues:*

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



#### *Identification:* GER-2017-2-013

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Troisième chambre du premier sénat / **d)** 28.06.2017 / **e)** 1 BvR 1387/17 / **f)** / **g)** *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1374 / **h)** CODICES (allemand).

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

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

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

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

Liberté de réunion, restrictions, possibles / Sommet du G20 / Injonction, référé / Mouvement de contestation publique, interdiction / Conséquences, mise en balance.

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

1. Il n'existe pas de jurisprudence constitutionnelle sur la question de savoir si, ou dans quelle mesure, la protection de la liberté de réunion prévue par l'article 8.1 de la Loi fondamentale doit s'appliquer à l'installation d'un camp de protestation dans un espace public.

2. Par précaution, l'administration chargée de statuer sur la demande d'autorisation du camp devra appliquer les règles relatives au droit de réunion. Elle disposera toutefois d'une latitude appropriée dans ses décisions concernant les dimensions du camp et les restrictions au fonctionnement du camp.

### Résumé:

I. Le requérant avait demandé l'autorisation d'une manifestation sous la forme d'un camp de protestation politique installé du 30 juin au 9 juillet 2017 sur un champ de foire dans l'un des parcs de la ville de Hambourg. Pendant la durée du camp, celui-ci devait être un lieu de protestation active, 24 heures sur 24, contre le Sommet du G20 qui devait avoir lieu au même moment à Hambourg. Le camp devait accueillir environ 10 000 personnes venues du monde entier, qui y seraient hébergées dans 3 000 tentes.

La Ville libre et hanséatique de Hambourg (ci-après, la «Ville») a considéré que le camp de protestation ne constituait pas une réunion et, en conséquence, a interdit l'événement au titre de l'interdiction, prévue par la loi, de camper dans les parcs et espaces de loisirs publics. Le requérant a saisi le tribunal administratif d'une demande de décision en référé visant à suspendre l'interdiction. Le tribunal administratif a ordonné à la Ville d'autoriser la tenue du camp dans l'attente d'une (nouvelle) procédure d'examen et de décision, par les services de la Ville, sur la base des règles relatives au droit de réunion. À la suite du recours déposé par la Ville, le tribunal administratif supérieur a rejeté la demande de décision en référé du requérant au motif que le camp ne présentait pas les caractéristiques d'une «réunion» protégée au titre de l'article 8.1 de la Loi fondamentale. En adressant une demande d'ordonnance de référé à la Cour constitutionnelle fédérale, le requérant réclame que la Ville soit tenue d'autoriser l'organisation, l'installation et le fonctionnement du camp de protestation.

II. La troisième section de la première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a rendu une ordonnance de référé imposant à la Ville de se fonder sur le droit de réunion pour statuer sur l'autorisation du camp. Elle a rendu cette décision après avoir mis en balance les conséquences, en droit, de l'autorisation et de la non-autorisation du camp.

La question de savoir si, ou dans quelle mesure, un camp de protestation peut faire l'objet de restrictions ou peut être interdit pour des raisons de sécurité publique n'a pas été prise en compte dans la décision de la Cour.

La décision se fonde sur les motifs qui suivent.

La Cour peut statuer à titre provisoire en prononçant une ordonnance de référé lorsque l'urgence l'exige pour éviter qu'une partie subisse de graves dommages, pour prévenir des violences imminentes ou pour d'autres raisons importantes dans l'intérêt général (article 32.1 de la loi sur la Cour

constitutionnelle fédérale). Ce faisant, elle ne doit pas tenir compte de l'issue probable au principal, sauf si la requête déposée au principal est irrecevable ou manifestement dénuée de fondement. Si l'issue au principal est indéterminée, la Cour doit mettre en balance les conséquences de sa décision.

Le recours constitutionnel n'est ni irrecevable ni manifestement dénué de fondement. Il soulève des questions difficiles sur lesquelles la Cour ne s'est pas encore prononcée et sur lesquelles une décision définitive ne peut être rendue dans le cadre de la procédure provisoire. De ce fait, la question de savoir si, ou dans quelle mesure, le camp de protestation est une réunion protégée au titre de l'article 8.1 de la Loi fondamentale reste provisoirement sans réponse.

La décision doit donc être prise en se fondant sur une mise en balance de ses conséquences; celle-ci est en partie favorable au requérant.

Si la Cour ne rendait pas d'ordonnance de référé et s'il était conclu au principal que tout ou partie du camp de protestation était protégé au titre de la liberté de réunion, et donc au moins en principe susceptible d'une autorisation, le requérant aurait été privé d'exercer son droit fondamental à liberté de réunion en organisant le camp. Son droit à la liberté de réunion aurait ainsi subi des restrictions de grande portée en rapport avec un événement politique majeur.

Si, à l'inverse, la Cour rendait une ordonnance de référé imposant à la Ville d'autoriser l'installation, le fonctionnement et le démontage du camp dans la période du 28 juin au 11 juillet 2017, et s'il était conclu au principal que le camp n'était pas protégé au titre de la liberté de réunion, le public aurait été indûment privé d'un espace de loisirs pour une durée d'environ trois semaines et, de surcroît, les autorités et les ressources publiques auraient été indûment exposées au risque que le parc subisse des dommages.

Compte tenu des inconvénients liés à l'une et l'autre option, il convient de rendre une ordonnance de référé axée sur une solution de compromis pour permettre au requérant d'organiser le camp dans toute la mesure du possible, tout en prévoyant des mesures de prévention contre l'endommagement du parc et en réduisant les risques pour les pouvoirs publics. En conséquence, la Cour doit enjoindre à la Ville, par mesure de précaution, de se fonder sur le droit de réunion pour statuer sur la tenue du camp. Ce faisant, la Ville doit disposer d'une latitude décisionnelle appropriée lui permettant, si possible en coopération avec le requérant, de limiter les dimensions du camp et d'imposer des restrictions afin

de minimiser le risque d'endommagement grave du parc. Si une solution conforme à l'objectif du requérant ne pouvait être trouvée, la Ville pourrait affecter un autre lieu à la tenue du camp; ce lieu devrait répondre le mieux possible à l'objectif du requérant. Là aussi, la Ville pourrait imposer des restrictions pour éviter, dans la mesure du possible, l'endommagement des lieux y compris, si nécessaire, en limitant les dimensions du camp. Ce faisant, la Ville pourra aussi examiner dans quelle mesure les infrastructures prévues sont nécessaires au déroulement d'une réunion politique autonome, ou dans quelle mesure elles dépassent les besoins d'une telle réunion. En particulier, la Ville est en droit d'interdire l'installation de tentes et d'équipements qui seraient sans rapport avec l'échange d'opinions dans le cadre de la réunion mais destinés à héberger des personnes souhaitant participer à d'autres manifestations.

#### Langues:

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



#### Identification: GER-2017-2-014

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 11.07.2017 / **e)** 1 BvR 1571/15 / **f)** Loi sur l'unicité des conventions collectives / **g)** à paraître dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht* 2017, 915; *Betriebsberater* 2017, 1789; *Zeitschrift für Tarif-, Arbeits- und Sozialrecht des öffentlichen Dienstes*, 467; *Deutsches Verwaltungsblatt* 2017, 1093; *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 2017, 415; *Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht* § 4a TVG Nr 1; *Arztrecht* 2017, 285; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

5.4.11 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté syndicale.**

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

Syndicat, négociation collective / Syndicat, représentation.

#### Sommaire (points de droit):

1. La liberté fondamentale protégée au titre de l'article 9.3 de la Loi fondamentale couvre toutes les activités caractéristiques des syndicats, en particulier la conclusion de conventions collectives, la défense et l'application de ces conventions ainsi que les mesures prises dans le cadre de conflits du travail (*Arbeitskampfmaßnahmen*). Toutefois, ce droit fondamental n'est pas un droit absolu en matière conventionnelle, qui permettrait à un syndicat d'exploiter à son avantage une position de force et une capacité de blocage au sein d'une entreprise.
2. L'article 9.3 de la Loi fondamentale protège le droit de fonder des associations sans toutefois garantir la pérennité des associations existantes. Toute mesure étatique visant à exclure des syndicats particuliers du système de négociations collectives, ou de priver des syndicats particuliers des bases de leur existence, est contraire à l'article 9.3 de la Loi fondamentale, comme l'est également toute mesure visant à imposer un profil particulier à des syndicats.
3. Les dispositions juridiques qui, sous la protection de l'article 9.3 de la Loi fondamentale, visent à instaurer un système d'autonomie conventionnelle (*Tarifautonomie*) et à assurer son bon fonctionnement, poursuivent un but légitime. À cet effet, le législateur peut veiller à ce qu'il existe une parité entre les parties adverses des négociations collectives, mais il peut aussi adopter des règles régissant les relations entre les parties situées du même côté de la table des négociations afin d'assurer les conditions structurelles d'un juste équilibre dans les négociations, et pour faire en sorte que les conventions collectives ainsi obtenues donnent lieu à des conditions de travail et des perspectives économiques favorables.
4. Le législateur est compétent pour évaluer la situation et dispose d'une grande latitude d'action pour définir le cadre structurel de l'autonomie conventionnelle. L'apparition de difficultés liées au seul fait que plusieurs parties à la négociation interviennent d'un seul et même côté ne justifie pas de limiter le droit à la liberté d'association.

### Résumé:

I. La loi sur l'unicité des conventions collectives (ci-après, la «loi») régit les conflits qui peuvent apparaître lorsque plusieurs conventions collectives existent au sein d'une seule et même entreprise. La Loi prévoit qu'en cas de conflit, la convention collective du syndicat ayant le plus grand nombre d'adhérents dans l'entreprise prime sur celle du syndicat ayant moins d'adhérents; elle prévoit aussi des procédures judiciaires pour déterminer quel est le syndicat détenant la majorité d'adhérents. En outre, si l'employeur entame des négociations avec un syndicat, il doit en informer les autres syndicats ayant compétence pour mener des négociations dans l'entreprise et tous les syndicats sont en droit d'adresser leurs revendications conventionnelles à l'employeur. Le syndicat dont la convention collective est remplacée par celle du syndicat majoritaire peut adopter la convention collective de ce dernier (*Nachzeichnung*).

Plusieurs syndicats ont introduit des recours constitutionnels dans lesquels ils contestent la loi, estimant qu'elle porte atteinte à leur droit à la liberté d'association (*Koalitionsfreiheit*) protégée par l'article 9.3 de la Loi fondamentale.

II. La Cour constitutionnelle fédérale a jugé que la loi est en grande partie compatible avec la Loi fondamentale. S'agissant de la partie non compatible, le législateur est tenu de remédier à la situation.

La décision se fonde sur les motifs qui suivent.

La disposition de la loi définissant la convention collective qui doit en remplacer une autre en cas de conflit au sein d'une entreprise empiète sur le droit à la liberté d'association. En outre, elle peut avoir des effets indirects: le risque qu'un tribunal décide qu'un syndicat est minoritaire au sein d'une entreprise, et que sa convention collective soit supplantée par celle d'un autre syndicat, peut affaiblir les perspectives de recrutement du syndicat et ses capacités de mobilisation en cas de conflit du travail. La décision d'un syndicat de coopérer dans une plus ou moins grande mesure avec d'autres syndicats et ses choix concernant son profil sont également protégés au titre de ce droit fondamental.

Il serait contraire à l'article 9.3 de la Loi fondamentale que le remplacement d'une convention par une autre entraîne l'annulation de prestations qui portent sur une longue durée et ont été prises en compte par des employés pour organiser leur vie sur une longue période.

Les dispositions contestées semblent appropriées et nécessaires au regard du but légitime poursuivi par la loi, qui est d'inciter les syndicats à la coopération lors de négociations collectives et éviter ainsi les conflits entre conventions collectives.

Dans l'ensemble, la plupart des contraintes liées à la loi sont raisonnables, dès lors que la loi est interprétée de manière restrictive au regard de la Loi fondamentale, que les dispositions procédurales complémentaires sont observées, et que le droit d'adopter les dispositions de la convention collective majoritaire est interprété de manière étendue.

L'incertitude de l'employeur quant à la capacité d'action d'un syndicat, laquelle dépend du nombre de ses adhérents, revêt une importance particulière dans le cadre de la parité entre les syndicats et le patronat, la parité étant protégée par l'article 9.3 de la Loi fondamentale. Les procédures prévues par la Loi entraînent un risque de divulgation du nombre d'adhérents des syndicats. Les tribunaux doivent utiliser tous les moyens offerts par le droit procédural pour empêcher, dans la mesure du possible, une telle divulgation.

Les restrictions liées au remplacement d'une convention collective par une autre ne sont pas proportionnées au but poursuivi par le législateur dans le cas des groupes professionnels comptant peu de membres au sein de l'entreprise; aucune mesure n'est prévue pour assurer une prise en compte suffisante des intérêts de ces personnes. Par conséquent, les intérêts et les conditions de travail des professions concernées risquent d'être négligés parce que les intéressés ne sont pas suffisamment représentés au sein du syndicat majoritaire.

III. Les juges Baer et Paulus ne partagent pas la décision de la Cour en ce qui concerne l'appréciation des moyens par lesquels le législateur prévoit de renforcer la liberté conventionnelle, la décision de ne pas suspendre l'application de la loi et la décision de déléguer à des tribunaux ordinaires le règlement de questions relatives aux droits fondamentaux.

L'opinion séparée repose sur les considérations qui suivent.

La loi ne protège pas de façon suffisante les droits fondamentaux de certaines professions dans le cadre de l'application d'une convention collective. Pareillement, la possibilité de procéder au remplacement d'une convention collective sans décision préalable d'un tribunal du travail relève d'une interprétation déraisonnable. L'interprétation selon laquelle le conflit doit être analysé dans le cadre d'une procédure devant un tribunal du travail, afin de

déterminer le syndicat majoritaire au sein de l'entreprise, doit être obligatoire en vertu du droit constitutionnel. Le recours à une procédure judiciaire formalisée pour procéder au remplacement d'une convention collective est le seul moyen de garantir la sécurité juridique et d'éviter une imprévisibilité qui pèserait encore davantage sur le système des conventions collectives.

Le point de vue majoritaire de la chambre, selon lequel l'adoption des dispositions d'une convention permettrait de limiter les conséquences liées à la suppression d'une autre convention, se fonde sur une dangereuse tendance à considérer que tous les employés partageraient les mêmes intérêts. L'idée selon laquelle des conventions négociées spécifiquement peuvent être négligées tant qu'une convention, quelle qu'elle soit, est en vigueur, tend en outre à favoriser les grands syndicats de branche. Cela est contraire à l'article 9.3 de la Loi fondamentale, qui préconise l'autonomie de toutes les professions dans la conduite de négociations collectives.

#### Renvois:

Cour constitutionnelle fédérale:

- 1 BvL 4/00, 11.07.2006, Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*) 116, 202, *Bulletin* 2006/3 [GER-2006-3-015];
- 1 BvR 2203/93, 05.05.2015, *BVerfGE* 100, 271 <282 and 283>, *Bulletin* 2015/2 [GER-2015-2-008];
- 1 BvR 712/86, 24.04.1996, *BVerfGE* 94, 268, *Bulletin* 1996/2 [GER-1996-2-011];
- 1 BvF 2/86, 04.07.1995, *BVerfGE* 92, 365, *Bulletin* 1995/2 [GER-1995-2-024].

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Swedish Engine Drivers' Union c. Suède*, n° 5614/72, 06.02.1976, série A, n° 20.

#### Langues:

Allemand; traduction en anglais en préparation pour le site web de la Cour; revue de presse en anglais sur le site web de la Cour.



#### Identification: GER-2017-2-015

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Premier sénat / **d)** 12.07.2017 / **e)** 1 BvR 2222/12, 1 BvR 1106/13 / **f)** / **g)** à paraître dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Wertpapiermitteilungen* 2017, 1625; *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1282; *Briefe zum Agrarrecht* 2017, 417; *Neue Juristische Wochenschrift* 2017, 2744; *Gewerbearchiv* 2017, 375; *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht* 2017, 1237; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association.**

5.4.11 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté syndicale.**

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

Chambre de commerce, officielle, fonction / Chambre de commerce, adhésion, obligatoire / Chambre, professionnelle.

#### Sommaire (points de droit):

1. La protection des entreprises contre l'obligation d'adhérer à des organismes ne présentant pas un caractère de nécessité découle de l'article 2.1 de la Loi fondamentale (libre épanouissement de la personnalité), non de l'article 9.1 de la Loi fondamentale (liberté d'association). Le droit fondamental énoncé à l'article 2.1 de la Loi fondamentale protège également contre l'obligation de payer des cotisations pour l'adhésion à une chambre de commerce et d'industrie si une telle obligation ne présente pas de fondement constitutionnel.

2. L'organisation interne d'un organisme chargé d'assurer des tâches administratives de manière autonome doit refléter la diversité des intérêts qu'il est censé représenter.

#### Résumé:

Les cotisations obligatoires liées à l'adhésion obligatoire aux chambres de commerce et d'industrie ne peuvent être contestées sur la base du droit constitutionnel. Telles sont les conclusions de la première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale dans son arrêt du 12 juillet 2017, par lequel elle rejette le recours constitutionnel formé par deux membres de chambres de commerce et d'industrie.

Les chambres de commerce et d'industrie sont des organismes de droit public. En vertu d'une loi fédérale, toute entreprise située dans la circonscription d'une chambre doit obligatoirement y adhérer et payer des cotisations. Les deux requérants estiment que cette adhésion obligatoire porte atteinte à leur droit à la liberté d'association, protégé par l'article 9.1 de la Loi fondamentale, ou au minimum à leur droit au libre épanouissement de la personnalité, protégé par l'article 2.1 de la Loi fondamentale.

La Cour s'est prononcée comme suit.

Les critères à prendre en compte pour la protection des entreprises contre l'obligation d'adhérer à des organismes ne présentant pas un caractère de nécessité sont ceux du droit au libre épanouissement de la personnalité (article 2.1 de la Loi fondamentale), non ceux du droit à la liberté d'association (article 9.1 de la Loi fondamentale). Tandis que l'article 9.1 de la Loi fondamentale s'applique aux associations formées à titre volontaire pour poursuivre des objectifs librement choisis, l'adhésion obligatoire à un organisme de droit public impose aux acteurs privés de contribuer à des objectifs publics.

Le fait d'associer les acteurs privés aux chambres de commerce et d'industrie au moyen d'une adhésion obligatoire est constitutionnellement justifié. Les fonctions énoncées à l'article 1 de la loi sur les chambres de commerce et d'industrie (ci-après, la «loi») comprennent la défense des intérêts des entreprises, la promotion des entreprises et la prise en charge de fonctions administratives, conformément aux principes de l'autonomie administrative du secteur économique; la Cour constitutionnelle fédérale a reconnu à plusieurs reprises que l'adhésion obligatoire poursuit à ce titre des buts légitimes.

Les dispositions légales régissant l'adhésion obligatoire sont de nature à atteindre les buts poursuivis, ce qui justifie le prélèvement de cotisations. Les cotisations permettent aux chambres de remplir leur mission, sous réserve que le montant des cotisations soit suffisant et qu'il en soit fait bon usage.

Compte tenu de la vaste marge d'appréciation laissée au législateur, l'ingérence dans le droit au libre épanouissement de la personnalité des requérants (article 2.1 de la Loi fondamentale) apparaît comme étant nécessaire. En outre, l'adhésion obligatoire est un moyen valable d'atteindre les buts légitimes poursuivis par le législateur et justifie à ce titre l'obligation de verser des cotisations. La charge imposée aux entreprises du fait des cotisations, dont le montant varie en fonction de leurs revenus, est modérée. Ces dernières années, le montant de ces

contributions a plutôt diminué qu'augmenté. D'autre part, l'adhésion obligatoire donne aux membres des droits de participation et de coopération aux tâches remplies par les chambres. Ces droits réservés aux membres adhérents justifieraient à eux seuls le prélèvement d'une cotisation. En particulier, l'adhésion obligatoire n'oblige pas les membres à accepter qu'une chambre ou ses organes assument des tâches autres que celles prévues par la loi; en effet, chaque adhérent peut contester une telle situation devant un tribunal administratif.

La défense de l'intérêt général exige que les chambres de commerce et d'industrie tiennent également compte des intérêts divergents et des conflits d'intérêts fondamentaux, qui peuvent revêtir une grande importance pour certains membres. L'article 1.1 de la loi énonce les conditions à remplir pour mettre en balance les intérêts en présence, ce qui va au-delà de la simple défense des intérêts. Ces obligations comprennent également la protection des minorités. Les intérêts divergents et les conflits d'intérêts fondamentaux ne peuvent être négligés. La mise en balance des intérêts en présence peut nécessiter d'exposer en détail les différentes positions pour prendre des décisions; un vote minoritaire peut également être envisagé.

L'obligation de verser des cotisations sur la base de l'adhésion obligatoire est compatible avec les exigences du principe de démocratie (article 20.1 et 20.2 de la Loi fondamentale). Les chambres de commerce et d'industrie disposent d'une légitimité démocratique suffisante dans l'accomplissement de leur mission. Elles remplissent de manière autonome des fonctions publiques dans un domaine clairement défini, consistant à représenter un ensemble d'intérêts privés. Elles ne tendent pas à empiéter sur les droits d'autres parties ni à s'ingérer dans les affaires de leurs adhérents, hormis pour ce qui est du prélèvement de cotisations. Le champ de compétence des chambres a été défini avec une précision suffisante dans l'interprétation de la loi par les tribunaux administratifs. Il en va de même pour les cotisations obligatoires qui sont, en outre, soumises à un contrôle judiciaire.

Par ailleurs, l'ordre interne des chambres de commerce et d'industrie ne pose pas de problème constitutionnel particulier au regard du principe de démocratie. En vertu des dispositions de la loi fédérale concernant les élections aux assemblées générales des chambres de commerce et d'industrie, les intérêts concernés sont dûment pris en compte au moyen de mécanismes institutionnels adaptés. Compte tenu des tâches assignées aux chambres, le législateur peut, sans dépasser sa marge de manœuvre politique, imposer l'organisation

d'élections par groupes afin de refléter la structure économique des circonscriptions concernées. Cette règle modifie la valeur unitaire de chaque voix, mais elle remplit l'objectif légitime d'empêcher la domination d'intérêts particuliers et de tenir compte du poids économique des entreprises dans la circonscription. En outre, le législateur a pris lui-même des mesures suffisantes pour protéger les droits fondamentaux dans ce contexte particulier en soumettant l'attribution des sièges (en assemblée générale) à la règle énoncée dans la deuxième phrase de l'article 5.3 de la loi. Ce dispositif est complété par le contrôle judiciaire exercé par l'État (article 11 de la loi). En outre, et compte tenu du principe de démocratie, les chambres de commerce et d'industries sont tenues d'éviter toute négligence arbitraire dans la défense des intérêts légitimes de leurs membres.

#### Langues:

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



#### Identification: GER-2017-2-016

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Deuxième sénat / **d)** 18.07.2017 / **e)** 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15 / **f)** EAPP / **g)** à publier dans *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (Recueil officiel) / **h)** *Wertpapiermitteilungen* 2017, 1694; *Neue Juristische Wochenschrift* 2017, 2894; *Recht der internationalen Wirtschaft* 2017, 671; *Europäisches Wirtschafts- & Steuerrecht* 2017, 269; CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

2.2.1.6 Sources – Hiérarchie – Hiérarchie entre Sources nationales et non nationales – **Droit de l'Union européenne et droit national.**

3.1 Principes généraux – **Souveraineté.**

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

3.26 Principes généraux – **Principes fondamentaux du Marché intérieur.**

4.10 Institutions – **Finances publiques.**

4.17.1.5 Institutions – Union européenne – Structure institutionnelle – **Cour de justice de l'Union européenne.**

4.17.1.6 Institutions – Union européenne – Structure institutionnelle – **Banque centrale européenne.**

4.17.2.1 Institutions – Union européenne – Répartition des compétences entre l'UE et les États membres – **Coopération loyale entre les Institutions et les États membres.**

4.17.3 Institutions – Union européenne – **Répartition des compétences entre les Institutions de l'UE.**

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

Actifs financiers, acquisition / Constitution, identité / Banque centrale européenne, mandat / Acte de l'Union européenne, excès de pouvoir, contrôle / Identité, contrôle / Intégration, responsabilité (*Integrationsverantwortung*) / Bons du Trésor, acquisition / Dépassement manifeste des compétences / Politique monétaire, financement, interdiction / Politique monétaire / Décision préjudicielle, Cour de justice, compétence / Partage des risques, Eurosysteme / Valeurs, dette souveraine.

#### Sommaire (points de droit):

La compatibilité du programme d'achats d'actifs du secteur public avec la Loi fondamentale dépend de la question de savoir si l'achat de titres émis par les gouvernements des États membres et d'autres instances publiques enfreint l'interdiction de financement des États, ou dépasse les limites du mandat de politique monétaire de la Banque centrale européenne.

#### Résumé:

I. Le recours constitutionnel porte sur la question de la compatibilité du programme d'achats d'actifs du secteur public (ci-après, «PSPP») de la Banque centrale européenne (ci-après, «BCE»), qui permet l'achat de titres du secteur public, avec la Loi fondamentale. Le PSPP fait partie du programme étendu d'achats d'actifs (ci-après, «EAPP»), un programme-cadre d'achat d'actifs financiers par la BCE.

Les requérants estiment que le PSPP enfreint l'interdiction de financement monétaire (article 123 TFUE) ainsi que le principe d'attribution (article 5 TUE lu conjointement avec les articles 119, 127 et suivants du TFUE).

II. La deuxième chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a sursis à statuer et a saisi la Cour de justice de l'Union européenne d'une demande de décision préjudicielle sur plusieurs questions. De l'avis de la chambre, il existe des motifs sérieux de penser que le programme d'achat enfreint l'interdiction de financement monétaire et dépasse les limites du mandat de la BCE, et qu'il empiète de ce fait sur les compétences des États membres.

La décision de la Cour se fonde principalement sur les motifs qui suivent.

La première phrase de l'article 38.1 de la Loi fondamentale garantit aux citoyens allemands, dans les limites énoncées par l'article 79.3 de la Loi fondamentale, le droit à l'autodétermination démocratique; celui-ci peut notamment s'exercer au moyen d'un recours constitutionnel. Compte tenu de leurs responsabilités en matière d'intégration européenne, les organes constitutionnels sont tenus de faire usage des moyens dont ils disposent dans le cadre de leurs compétences pour assurer le respect du programme d'intégration européen. À ce titre, il incombe à la Cour constitutionnelle fédérale d'examiner si des actes adoptés par les institutions, bureaux, organes et agences de l'Union européenne dépassent manifestement les compétences de ces instances ou portent atteinte à un élément inaliénable de l'identité constitutionnelle; le cas échéant, les instances publiques allemandes ne seraient pas autorisées à participer à l'élaboration ou à la mise en œuvre des actes concernés.

Il y a lieu de douter que le PSPP soit compatible avec l'interdiction de financement monétaire.

L'article 123.1 TFUE interdit à la BCE et aux banques centrales des États membres d'acheter des obligations directement auprès d'institutions de l'Union européenne ou des États membres. Il ne leur est pas davantage permis d'effectuer des achats sur le marché secondaire afin de contourner l'objectif de l'article 123 TFUE. C'est pourquoi, tout programme d'achat d'obligations publiques sur le marché secondaire doit offrir des garanties suffisantes pour assurer de manière efficace le respect de l'interdiction de financement monétaire. La chambre part du principe que la Cour de justice de l'Union européenne considérera comme des règles juridiquement contraignantes les conditions qu'elle a elle-même énoncées en fixant les limites du programme d'opérations monétaires sur titres (OMT) de la BCE décidé le 6 septembre 2012. À cet égard, la chambre part du principe que le non-respect de ces critères constitue aussi un dépassement de compétences lorsqu'il a lieu dans le contexte d'autres programmes d'achat d'obligations publiques.

Le PSPP concerne les obligations émises par les États, les entreprises publiques et d'autres organismes publics ainsi que les titres émis par les institutions européennes. Ces actifs sont achetés exclusivement sur le marché secondaire, mais plusieurs éléments donnent néanmoins à penser que le PSPP enfreint l'article 123 TFUE: les modalités des achats sont annoncées d'une manière qui, dans les faits, peut donner l'assurance aux marchés que certaines obligations publiques seront de fait achetées par l'Eurosystème, il n'est pas possible de vérifier que certains délais minimum entre l'émission des obligations sur le marché primaire et leur achat sur le marché secondaire ont été respectés, toutes les obligations achetées ont été jusqu'à présent conservées jusqu'à leur échéance, et des titres présentant d'emblée un rendement négatif ont également été achetés.

D'autre part, le PSPP pourrait n'être pas couvert par le mandat de la BCE.

Il ressort des formulations employées dans les traités, de leur structure et de leurs objectifs qu'il est nécessaire d'établir une distinction claire entre la politique monétaire et la politique économique, laquelle relève principalement de la compétence des États.

De l'avis de la Cour constitutionnelle fédérale, fondée sur une évaluation générale des aspects pertinents, le PSPP ne peut plus être qualifié de mesure de politique monétaire mais doit être principalement considéré comme une mesure de politique économique. Certes, le PSPP poursuit officiellement un objectif de politique monétaire et utilise à cette fin des instruments de politique monétaire; toutefois, les effets liés au volume du PSPP en termes de politique économique, et le caractère prévisible des achats d'actifs publics, font partie intégrante du programme et de sa conception. À cet égard, le PSPP pourrait s'avérer disproportionné par rapport à son objectif de politique monétaire.

Actuellement, il n'est pas possible d'établir avec certitude si, compte tenu du partage des risques entre la BCE et la *Bundesbank* (banque centrale fédérale), le droit du *Bundestag* de déterminer le budget de l'État, droit protégé en vertu de l'article 20.1 et 20.2 de la Loi fondamentale lu conjointement avec l'article 79.3 de la Loi fondamentale, ainsi que ses compétences budgétaires générales, pourraient être touchés par la mise en œuvre du PSPP, eu égard à d'éventuelles pertes qui devraient être comblées par la *Bundesbank*.

Le partage illimité des risques au sein de l'Eurosystème et les risques afférents concernant les résultats budgétaires des banques centrales nationales entraîneraient une violation de l'identité constitutionnelle au sens de l'article 79.3 de la Loi fondamentale s'il devenait nécessaire d'assurer la recapitalisation de banques centrales nationales au moyen de ressources budgétaires dans des dimensions qui, conformément à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale, nécessiteraient l'approbation du *Bundestag*. C'est pourquoi, l'issue du présent recours constitutionnel dépend de la question de savoir si le partage illimité des risques peut être exclu en droit primaire.

Le droit primaire de l'Union européenne offre peu d'éléments d'orientation sur les modalités de décision du Conseil des gouverneurs de la BCE en ce qui concerne les modalités et l'étendue du partage des risques entre les membres du Système européen de banques centrales. En conséquence, le Conseil des gouverneurs pourrait être en mesure de modifier les règles relatives au partage des risques au sein de l'Eurosystème d'une manière qui ferait peser un risque sur les bilans des banques centrales nationales et qui compromettrait la compétence budgétaire générale des parlements nationaux. Dans ce contexte, se pose la question de savoir si le partage illimité des risques liés à des actifs déficitaires entre les banques centrales nationales de l'Eurosystème peut entraîner une violation des articles 123 et 125 TFUE et de l'article 4.2 TUE (lu conjointement avec l'article 79.3 de la Loi fondamentale).

#### Renvois:

Cour constitutionnelle fédérale (sélection):

- 2 BvR 2728, 2729, 2730, 2731, 2 BvE 13/13, 21.06.2016, Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*) 142, 123 <245 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2016:rs20160621.2bvr272813, *Bulletin* 2016/3 [GER 2016-3-020];
- 2 BvR 2728, 2729, 2730, 2731/13, 2 BvE 13/13, 14.01.2014, *BVerfGE* 134, 366 <372 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2014:rs20140114.2bvr272813, *Bulletin* 2014/1 [GER-2014-1-005];
- 2 BvR 987/10, 07.09.2011, *BVerfGE* 129, 124 <166 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2011:rs20110907.2bvr098710, *Bulletin* 2011/3 [GER-2011-3-017];
- 2 BvR 2661/09, 06.07.2010, *BVerfGE* 126, 286 <298 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2010:rs20100706.2bvr266106, *Bulletin* 2010/2 [GER-2010-2-010].

Cour de justice de l'Union européenne (sélection):

- C-62/14, 16.06.2015, *Gauweiler et autres c. Bundestag allemand*, ECLI:EU:C:2015:400.

#### Langues:

Allemand; traduction en anglais en préparation pour le site web de la Cour; revue de presse en anglais disponible sur le site web de la Cour.



#### Identification: GER-2017-2-017

**a)** Allemagne / **b)** Cour constitutionnelle fédérale / **c)** Première chambre du deuxième sénat / **d)** 24.07.2017 / **e)** 2 BvR 1487/17 / **f)** / **g)** *Asylmagazin* 2017, 361; *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2017, 1530 / **h)** CODICES (allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

2.3.1 Sources – Techniques de contrôle – **Technique de l'erreur manifeste d'appréciation.**

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

4.5.6.4 Institutions – Organes législatifs – Procédure d'élaboration des lois – **Droit d'amendement.**

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

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

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

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

Droit d'asile / Asile, demande, rejet / Expulsion, État de destination, assurances / Expulsion, conditions d'accueil / Expulsion, torture, risque / Expulsion, terroriste soupçonné / Pouvoir discrétionnaire, exercice, services de l'immigration / Sécurité nationale, menace / Menace terroriste.

### Sommaire (points de droit):

1. La compétence de la commission de médiation, pour ce qui est de soumettre des propositions d'amendement à des projets de loi, se limite aux éléments qui ont déjà été introduits dans la procédure législative, au plus tard avant la dernière lecture au Parlement.
2. L'emploi dans une loi de la notion de terrorisme pour désigner les éléments constitutifs d'une disposition législative n'enfreint pas le principe de la précision de la loi dès lors que les problèmes de définition et les conceptions juridiques divergentes concernant son interprétation et son application dans la pratique peuvent être abordés par les méthodes reconnues du droit, notamment la jurisprudence des tribunaux ordinaires.
3. Il est, en principe, possible d'exclure que l'expulsion d'un citoyen étranger expose celui-ci au risque de traitements inhumains ou dégradants, en violation de l'article 1.1 de la Loi fondamentale et de l'article 3 CEDH, en obtenant des garanties en ce sens de la part des autorités de l'État de destination. Cela s'applique également à l'expulsion d'«individus dangereux».
4. Des assurances générales selon lesquelles la personne expulsée «ne serait pas exposée au risque de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants» ne suffisent pas à remplir les conditions de l'article 1.1 de la Loi fondamentale et de l'article 3 CEDH. Les assurances obtenues de la part de l'État de destination doivent comporter des garanties spécifiques qui tiennent compte des circonstances de l'espèce.

### Résumé:

I. Le requérant est un ressortissant algérien entré pour la première fois sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne en début d'année 2003. En mars 2017, l'autorité compétente de la Ville libre et hanséatique de Brême a ordonné son expulsion vers l'Algérie en application de l'article 58a de la loi de 2004 sur le séjour, le travail et l'intégration des étrangers sur le territoire fédéral (loi sur le séjour des étrangers, ci-après, la «loi») et a prononcé une interdiction permanente d'entrée et de séjour à son égard en application de l'article 11.5 de cette même loi. Dans les motifs de l'ordre d'expulsion, il est indiqué que le requérant constituerait une menace terroriste.

Le recours déposé par le requérant contre l'ordre d'expulsion a été rejeté par la Cour administrative fédérale sous réserve que l'expulsion ne serait licite qu'après obtention de garanties, de la part des autorités algériennes, quant au fait que le requérant ne subirait pas de violations de ses droits fondamentaux en Algérie.

Le requérant a introduit un recours constitutionnel dans lequel il conteste principalement la constitutionnalité formelle et matérielle de l'article 58a de la loi. La disposition contestée régit le traitement des ressortissants étrangers considérés comme des «individus dangereux» (*Gefährder*), c'est-à-dire des personnes présentant un risque particulier d'atteinte à la sûreté de la République fédérale d'Allemagne ou une menace terroriste; elle permet, en outre, de procéder à l'expulsion de ces personnes pour écarter la menace. Le requérant soutient que, ladite disposition ayant été insérée dans le projet de loi concerné par la commission de médiation (*Vermittlungsausschuss*) sans avoir été préalablement soumise à débat parlementaire, son adoption ne remplirait pas les conditions formelles prévues par la Constitution.

II. La première section de la deuxième chambre de la Cour constitutionnelle fédérale a déclaré le recours constitutionnel non recevable au motif qu'il était dénué de fondement. Elle a aussi jugé que l'article 58a de la loi est formellement et matériellement conforme à la Loi fondamentale.

La décision de la Cour se fonde sur les motifs qui suivent.

La constitutionnalité formelle de la disposition contestée ne soulève aucune objection; en effet, la commission de médiation n'a pas outrepassé ses compétences. La compétence de la commission de médiation se limite à formuler des propositions reprenant, de manière à les concilier, des dispositions réglementaires qui ont déjà fait l'objet d'un débat parlementaire ou, au minimum, ont déjà été valablement introduites dans la procédure législative pertinente. En revanche, la commission de médiation ne peut prendre d'initiatives législatives (article 76.1 de la Loi fondamentale); les amendements aux projets de loi proposés par la commission ne doivent ni faire obstacle à la procédure législative ni compromettre la transparence du mécanisme législatif pour le public.

La disposition contestée remplit ces exigences constitutionnelles. Au cours de la procédure législative en question, le projet d'établir une protection efficace contre la menace terroriste a donné lieu à des propositions telles que, notamment,

instaurer des interdictions permanentes d'entrée sur le territoire, étendre les motifs d'expulsion et réduire les motifs pouvant empêcher une expulsion. Toutes ces propositions avaient en commun que les mesures visées devaient pouvoir s'appliquer aux personnes suspectées de terrorisme. Le fait que les propositions d'amendement en question aient été dans un premier temps rejetées par la commission parlementaire de l'Intérieur, et qu'en conséquence elles n'aient pas figuré dans le premier projet de loi soumis au Parlement, ne change rien à ce constat. En particulier, cela ne remet pas en question le fait que les éléments fondamentaux du compromis proposé par la commission de médiation avaient déjà été avancés, avec une clarté suffisante, au cours de la procédure législative. En outre, les amendements proposés ont été dûment soumis au débat parlementaire pour ce qui est de leur champ d'application et de leur contenu.

D'autre part, l'article 58a de la loi remplit, sur le fond, l'exigence constitutionnelle de clarté et de précision de la loi. À cet égard, la Loi fondamentale impose que toute compétence attribuée à l'exécutif de rendre des décisions administratives doit être suffisamment précise et délimitée en termes de contenu, d'objectif et de domaine d'application. Les personnes concernées par une loi donnée doivent être en mesure d'appréhender la situation juridique et d'adapter leur conduite en conséquence. Elles doivent avoir la possibilité d'établir, au prix d'un effort raisonnable, si les éléments factuels dont la loi prévoit qu'ils auront des conséquences juridiques sont réunis.

Au regard de ces principes, l'article 58a de la loi ne soulève pas d'objection constitutionnelle. Cet article dispose qu'il doit exister un risque particulier d'atteinte à la sûreté de la République fédérale d'Allemagne ou une menace terroriste, et repose ainsi sur des éléments constitutifs qui peuvent être déterminés avec une clarté suffisante. En outre, la Cour administrative fédérale a précisé ces éléments constitutifs dans sa jurisprudence et a fourni des éclaircissements sur la distinction entre l'article 58a de la loi et d'autres motifs généraux d'expulsion. En particulier, elle a mentionné spécifiquement la menace liée aux attentats terroristes, qui peuvent être commis à tout moment sans grande préparation.

La disposition contestée respecte également le principe de proportionnalité. En vertu de la Loi fondamentale, les autorités publiques ne peuvent empiéter sur les droits fondamentaux que de manière proportionnée au but légitime poursuivi. L'article 58a de la loi accorde aux autorités administratives une compétence décisionnelle concernant l'expulsion d'«individus dangereux». Cette latitude trouve ses

limites dans le principe de proportionnalité; elle est, en outre, intégralement soumise au contrôle judiciaire des tribunaux ordinaires. À cet égard, les critères énoncés par la Cour administrative fédérale pour l'application de l'article 58a de la loi tiennent compte des exigences imposées par le respect des droits fondamentaux et s'inscrivent dans la marge d'appréciation des tribunaux ordinaires.

L'application des dispositions contestées n'enfreint pas davantage les droits fondamentaux du requérant. En particulier, la Cour fédérale administrative n'a pas fondé son appréciation selon laquelle le requérant représentait un danger terroriste sur les seules convictions idéologiques du requérant. Aux yeux de la Cour administrative fédérale, ces convictions n'étaient qu'un élément parmi plusieurs facteurs contribuant à la dangerosité potentielle du requérant. L'évaluation de la situation par la Cour administrative fédérale, selon laquelle les nombreux éléments présentés lors de la procédure judiciaire initiale donnent à penser que le requérant présente une inclination accrue à la violence et aux méthodes terroristes pour atteindre ses objectifs religieux, ne soulève pas d'objection constitutionnelle.

Enfin, la décision de la Cour administrative fédérale ne soulève pas d'objection constitutionnelle dans la mesure où elle énonce comme condition à l'expulsion du requérant l'obtention préalable d'assurances de la part des autorités algériennes. En vertu du droit constitutionnel, ces assurances doivent remplir des conditions spécifiques qui dépendent en grande partie des conditions en vigueur dans le pays de destination ainsi que des circonstances de l'affaire. En l'espèce, les règles constitutionnelles exigent que lesdites assurances comprennent des garanties spécifiques autorisant le contrôle (éventuel) des conditions de détention du requérant en cas d'incarcération et confirmant, en particulier, qu'il aura accès sans restriction à son avocat. En outre, le requérant doit avoir la possibilité, avant l'expulsion, de s'exprimer sur les assurances obtenues et de réclamer, le cas échéant, une protection juridique.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle fédérale (sélection):

- 2 BvR 758/07, 08.12.2009, Recueil officiel (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BVerfGE*) 125, 104 <121 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2009:rs20091208.2bvr075807;
- 2 BvL 12/01, 15.01.2008, *BVerfGE* 120, 56 <73 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2008:ls20080115.2bv1001201;

- 1 BvF 3/92, 03.03.2004, *BVerfGE* 110, 33 <56 and 57>, ECLI:DE:BVerfG:2004:fs20040303.1bv000392;
- 2 BvR 1506/03, 05.11.2003, *BVerfGE* 109, 38 <61 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:2003:rs20031105.2bvr150603;
- 2 BvR 1938/93, 2 BvR 2315/93, 14.05.1996, *BVerfGE* 94, 49 <85 et seq.>, ECLI:DE:BVerfG:1996:rs19960514.2bvr193893;
- 1 BvR 1019/82, 23.02.1983, *BVerfGE* 63, 215 <223 et seq.>.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Othman c. Royaume-Uni*, n° 8139/09, 17.01.2012, *Recueil des arrêts et décisions* 2012 (extraits) ECLI:CE:ECHR:2012:0117JUD000813909.

*Langues:*

Allemand.



## Andorre

### Tribunal constitutionnel

#### Décisions importantes

*Identification:* AND-2017-2-001

**a)** Andorre / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 15.05.2017 / **e)** 2016-60-RE / **f)** / **g)** *Butlletí Oficial del Principat d'Andorra* (Journal officiel), 24.05.2017 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit de garde / Droit de visite / Soustraction de mineur.

*Sommaire (points de droit):*

Le principe *ne bis in idem* ne se limite pas à interdire que deux juridictions d'un même État jugent deux fois un même fait, mais il interdit à des juridictions pénales d'États différents de juger un même fait.

*Résumé:*

I. Dans le cadre d'un divorce entre un Allemand et une Italienne résidant en Angleterre, les tribunaux anglais avaient octroyé la garde de leur enfant en bas âge au père avec un droit de visite à la mère. La mère non conforme avec cette décision avait soustrait l'enfant et s'était établie en Andorre. Suite à une demande d'extradition à l'encontre de la mère par l'État allemand, la mère fut mise en détention provisoire et l'enfant placé provisoirement sous la tutelle de l'État andorran.

En profitant du droit de visite que l'État andorran avait octroyé au père en attendant que l'enfant lie un lien affectif avec celui-ci, le père a soustrait l'enfant et l'a emmené avec lui en Allemagne.

La justice allemande a condamné le père pour soustraction de mineur au paiement d'une amende. Postérieurement, en considérant que les faits avaient eu lieu sur le territoire andorran, la justice andorrane a condamné, par contumace, le père pour soustraction de mineur à la peine d'un an de prison conditionnelle.

C'est le procureur qui, en intérêt de la loi, a présenté un recours en protection devant la Cour constitutionnelle pour la violation d'un procès équitable étant donné qu'en vertu du principe *ne bis in idem*, le juge andorran aurait dû s'abstenir de juger une nouvelle fois cette personne dès lors qu'elle avait été jugée pour les mêmes faits de non-respect du droit de garde par un tribunal allemand.

II. La Cour a déclaré que le principe selon lequel nul ne peut être condamné deux fois pour un même fait était inscrit au Code pénal andorran et la jurisprudence de la Cour avait affirmé sa valeur constitutionnelle et sa dimension internationale. C'est-à-dire que ce principe ne se limite pas à interdire que deux juridictions d'un même État jugent deux fois un même fait, mais qu'il interdit à des juridictions pénales d'États différents de juger un même fait. L'adhésion d'Andorre à la Convention européenne des Droits de l'Homme manifeste la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes de justice respectifs et en particulier de leurs systèmes de justice pénale; cette confiance mutuelle est le fondement de la dimension internationale du principe *ne bis in idem* en matière pénale.

Un des critères d'application du principe *ne bis in idem* est la nature de l'*idem*, c'est-à-dire, la nature de l'identité des affaires. Il ressort des décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme que l'*idem* retenu est l'*idem factum* et non l'*idem jure*; autrement dit, que l'identité est celle des faits matériels et non l'identité de la qualification juridique des faits.

En l'espèce, il y a bien *idem factum*, identité des faits matériels, à savoir le non-respect du droit de garde confié à l'État andorran. Par conséquent, ce fait ayant été poursuivi et puni par le tribunal pénal allemand, le juge andorran aurait dû s'abstenir de juger, par contumace, une nouvelle fois ce fait en application du principe *ne bis in idem*.

#### Langues:

Catalan.



*Identification:* AND-2017-2-002

**a)** Andorre / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** / **d)** 14.07.2017 / **e)** 2017-13-RE / **f)** / **g)** *Butlletí Oficial del Principat d'Andorra* (Journal officiel), 26.07.2017 / **h)**.

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

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

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:*

Autorisation judiciaire / Legs / Renonciation.

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

La législation antérieure à la Constitution de 1993 doit s'interpréter à la lumière de l'ordre juridique créé par la Constitution et les Conventions internationales dument ratifiées auxquelles elle renvoie.

#### *Résumé:*

I. Les requérants ont eu connaissance, à leur majorité, qu'en l'an 2000, leur père avait renoncé en leur nom à un legs octroyé par une tante. À cette date, aucune législation n'imposait l'obligation de demander une autorisation judiciaire préalable à cet acte. Faute d'arriver à un accord extrajudiciaire leur permettant de récupérer ce que leur tante leur avait légué, ils ont porté l'affaire devant la justice.

Ils soutenaient que l'acte de renonciation effectué sans une autorisation judiciaire ne serait pas conforme à la Constitution de 1993 ni à la Convention relative aux droits de l'enfant intégrée à l'ordre juridique andorran depuis 1995, lesquelles impliquent que l'enfant doit être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant.

Le Tribunal supérieur a débouté leur demande en considérant que, faute de loi prévoyant une autorisation judiciaire préalable à l'acte de renonciation, il fallait appliquer les us et coutumes catalans découlant d'un Décret de 1716.

II. La Cour devait résoudre si à la date à laquelle l'acte de renonciation avait été passé, le droit imposait ou non l'obligation de demander une autorisation judiciaire préalable.

S'il est vrai que cette obligation légale n'existait pas, la Cour a repris sa jurisprudence d'après laquelle la législation andorrane antérieure à la Constitution de 1993 devait s'interpréter à la lumière de l'ordre juridique créé par la Constitution et les Conventions internationales dûment ratifiées auxquelles elle renvoie.

Étant donné qu'en 2000, année à laquelle l'acte de renonciation avait été passé, la Constitution et les accords internationaux intégrés dans l'ordre juridique andorran posaient clairement le principe de la protection des droits de l'enfant mineur et notamment de son droit à être entendu dans toutes les procédures l'intéressant, la Cour a conclu que le Tribunal supérieur avait ignoré la nouvelle réalité constitutionnelle et avait donc rendu une décision illogique et juridiquement irraisonnable puisqu'elle s'écartait de manière évidente de la doctrine actuelle au profit de la doctrine du XVIII<sup>ème</sup> siècle.

#### Langues:

Catalan.



## Argentine

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* ARG-2017-2-001

**a)** Argentine / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 11.05.2017 / **e)** CSJ 3341/2015/RH001 / **f)** González Castillo Cristián Maximiliano et autres, concernant un vol à main armée / **g)** *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* (Recueil officiel), 340:669 / **h)** CODICES (espagnol).

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

1.5.4.3 Justice constitutionnelle – Décisions – Types – **Constatation de constitutionnalité ou d'inconstitutionnalité.**

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.**

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

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

Condamnation, pénale, conséquences / Inconstitutionnalité, déclaration.

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

Les conséquences juridiques accessoires imposées aux détenus condamnés à une peine d'emprisonnement de plus de trois ans, à savoir la privation des droits parentaux, du droit d'accomplir des actes administratifs et du droit de mutation entre vifs, ne peuvent être considérées comme un traitement inhumain ou contraire à la dignité humaine si les motifs invoqués par le tribunal pour juger «dégradante» une telle ingérence ne sont pas convaincants.

Déclarer une loi inconstitutionnelle est la fonction la plus délicate que puisse remplir une juridiction, un acte extrêmement grave à considérer comme de dernier recours dans l'ordre juridique. Les juridictions ne devraient donc prendre une telle décision que si

une analyse approfondie de la disposition juridique concernée conduit à la ferme conviction qu'elle viole un droit constitutionnel.

### Résumé:

I. Un tribunal pénal oral de Buenos Aires avait reconnu Cristián Maximiliano González Castillo co-auteur de vol qualifié à main armée en récidive, combiné à l'infraction de détention d'une arme à feu à usage civil sans autorisation. La peine prononcée tenait compte d'une sanction précédente pour vol aggravé, conformément aux dispositions sur le cumul des peines.

La défense a contesté cette décision devant la Cour fédérale de cassation pénale, qui a été partiellement affirmée. La Cour a validé la contestation de la validité constitutionnelle de l'article 12 du Code pénal, qui impose, comme conséquences accessoires d'une peine d'emprisonnement de plus de trois ans, les sanctions suivantes pendant la durée de la peine: privation des droits parentaux, privation du droit d'accomplir des actes administratifs et du droit de mutation entre vifs, et placement des détenus sous tutelle comme personnes incapables en droit civil.

Le procureur général a déposé un recours extraordinaire en révision de la décision déclarant inconstitutionnelle la disposition contestée. Ce recours a été rejeté, et donc suivi d'un *recurso de queja* (recours contre une déclaration d'irrecevabilité injustifiée) devant la Cour suprême.

II. La Cour suprême a admis le recours et infirmé la décision quant à la disposition contestée, pour les motifs exposés dans le sommaire.

La Cour suprême a jugé que les conséquences juridiques accessoires imposées aux détenus condamnés à plus de trois ans de prison, à savoir la privation des droits parentaux, du droit d'accomplir des actes administratifs et du droit de mutation entre vifs, ne pouvaient être considérées comme un traitement inhumain ou contraire à la dignité humaine si les motifs invoqués par le tribunal pour juger «dégradante» une telle ingérence n'étaient pas convaincants.

La Cour a souligné que déclarer une loi inconstitutionnelle était la fonction la plus délicate que puisse remplir une juridiction, un acte extrêmement grave à considérer comme de dernier recours dans l'ordre juridique. Les juridictions ne devraient donc prendre une telle décision que si une analyse approfondie de la disposition juridique concernée conduit à la ferme conviction qu'elle viole le droit constitutionnel invoqué par le requérant.

Selon la Cour, la loi n° 24,660 sur l'exécution des peines de privation de liberté visait avant tout à adapter la législation carcérale aux nouvelles normes relatives aux droits des détenus. Non seulement elle est conforme à l'article 12 du Code pénal, mais elle dit aussi explicitement (à l'article 170) comment assurer la représentation juridique des détenus conformément à cette disposition.

### Langues:

Espagnol.



# Arménie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> mai 2017 – 31 août 2017

- 48 requêtes ont été introduites, dont:
  - 4 requêtes introduites concernant la conformité d'obligations stipulées dans des traités internationaux
  - 1 requête introduite par 1/5 des députés de l'Assemblée nationale concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 1 requête introduite par des juges nationaux concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 1 requête introduite par le Procureur général concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 41 requêtes individuelles concernant la constitutionnalité de dispositions légales
- 11 requêtes ont été déclarées recevables, dont:
  - 1 requête introduite par 1/5 des députés de l'Assemblée nationale concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 1 requête introduite par des juges nationaux concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 1 requête introduite par le Procureur général concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 8 requêtes individuelles concernant la constitutionnalité de dispositions légales
- 4 requêtes ont été examinées par la Cour, dont:
  - 1 requête introduite par le Procureur général concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 1 requête introduite par des juges nationaux concernant la constitutionnalité de dispositions légales
  - 2 requêtes individuelles concernant la constitutionnalité de dispositions légales

### Décisions importantes

*Identification:* ARM-2017-2-002

**a)** Arménie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 13.06.2017 / **e)** / **f)** Conformité à la Constitution de certaines dispositions du Code de procédure pénale / **g)** *Tégéghir* (Journal officiel) / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.4.3 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – **Ministère public.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Procureur, investigations, contrôle.

*Sommaire (points de droit):*

Les décisions judiciaires concernant la détention provisoire ou sa prolongation doivent être communiquées au procureur, même si le Code de procédure pénale ne prévoit pas que cette règle de procédure soit applicable lorsque le placement a été demandé par l'agent d'investigation. Cette situation nuit à la capacité du procureur d'exercer ses pouvoirs constitutionnels. Les dispositions en vigueur doivent être adaptées afin de garantir la protection juridictionnelle des intérêts du prévenu et d'éviter d'éventuelles atteintes à la sécurité juridique.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, le procureur général contestait l'article 285.5 du Code de procédure pénale, en faisant valoir que cette disposition était contraire à la Constitution car elle privait les procureurs de la capacité d'exercer leur pouvoir constitutionnel de contrôle de la légalité des investigations.

En vertu du Code de procédure pénale, la décision judiciaire concernant une demande de prolongation ou de suspension du placement en détention provisoire doit être communiquée notamment à l'autorité ayant saisi le juge de cette requête. Ladite requête peut être introduite soit par l'agent d'investigation soit par le procureur, mais seul le procureur chargé du contrôle de la procédure peut

exercer un recours contre la décision du juge. Or le Code de procédure pénale n'indique pas que la décision du juge doit être communiquée au procureur lorsque la mesure a été requise par l'agent d'investigation.

II. La Cour constitutionnelle a souligné que cette situation faisait obstacle à la mise en œuvre effective des pouvoirs prévus aux articles 285.5 et 287.1 du Code de procédure pénale et portait atteinte à la protection des intérêts du prévenu, ainsi qu'à l'exigence constitutionnelle de contrôle exercé par le procureur.

Elle a indiqué que le législateur devait apporter les précisions nécessaires aux dispositions pertinentes afin de garantir que le procureur puisse contrôler effectivement la légalité des investigations et qu'il puisse réellement exercer son pouvoir de former un recours contre la décision du juge concernant la détention provisoire ou sa prolongation.

Elle a déclaré que, pour garantir le respect de l'État de droit, l'agent d'investigation devait, avant de saisir le juge, informer le procureur chargé du contrôle de la procédure de la requête aux fins du placement en détention provisoire ou de sa prolongation. Le procureur doit également être dûment informé des suites données par le juge à cette requête.

Après avoir examiné l'affaire, la Cour constitutionnelle a jugé que, dans le cadre des analyses juridiques exposées dans la décision, la disposition litigieuse était conforme à la Constitution.

#### Langues:

Arménien.



## Bélarus

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BLR-2017-2-001

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** *En banc* / **d)** 21.06.2017 / **e)** D-1089/2017 / **f)** Droit à une assistance judiciaire rapide et sans entrave dans le cadre des procédures pénales / **g)** *Vesnik Kanstytucyjnaha Suda Respubliki* (Journal officiel), 2/2017; www.kc.gov.by / **h)** CODICES (anglais, biélorusse, russe).

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

3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**  
 5.3.13.27.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit à l'assistance d'un avocat – **Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire.**

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

Tribunal, assistance judiciaire / Procédure pénale, accès au dossier.

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

Le Code de procédure pénale limite le droit à une assistance judiciaire par l'utilisation des termes «être admis» ou «admission» – qui peuvent être interprétés comme exigeant une autorisation – dans les dispositions régissant le moment auquel l'avocat apporte son assistance judiciaire à une personne en lien avec un dossier d'infraction signalée ou de procédure pénale. Les amendements et addendas nécessaires doivent être introduits dans le Code de procédure pénale afin de garantir l'accès rapide et sans entraves des avocats à tous les stades de la procédure pénale, et pour écarter tout pouvoir discrétionnaire des autorités de poursuites pénales en ce qui concerne cet accès.

### Résumé:

La Cour constitutionnelle avait engagé une procédure d'examen des dispositions du Code de procédure pénale (ci-après, le «CPP») relatives à l'accès des avocats aux dossiers d'infractions signalées et de procédures pénales, suite à une demande formulée par l'ordre national des avocats qui dénonçait l'insécurité juridique résultant de ces dispositions.

La Cour constitutionnelle a fondé son analyse sur les éléments suivants.

1. La Constitution prévoit l'égalité de toute personne devant la loi et le droit à une protection égale sans discrimination de ses droits et de ses intérêts légitimes (article 22); que toute personne a le droit à une assistance judiciaire dans l'exercice et la protection de ses droits et libertés, y compris le droit de recourir, à tout moment, à l'assistance d'avocats ou d'autres représentants devant les instances judiciaires, d'autres autorités étatiques, des organes des collectivités locales, des entreprises, des institutions, des organisations, des associations, et dans ses rapports avec des agents publics ou des personnes physiques. Dans les cas prévus par la loi, l'assistance judiciaire est fournie à la charge de l'État; toute obstruction à la prestation des services d'assistance judiciaire est interdite (article 62).

Ainsi, le droit à une assistance judiciaire, y compris à l'assistance d'un avocat, doit être assuré de manière rapide et sans entraves à tous les stades de la procédure pénale, quel que soit le statut de l'intéressé dans le cadre de la procédure. Ce droit permet de garantir l'exercice d'autres droits inscrits dans la Constitution, notamment le droit à une protection judiciaire (article 60.1) et le droit à une procédure contradictoire et à l'égalité des parties à la procédure (article 115.1).

La Cour a noté que les dispositions constitutionnelles précitées étaient conformes aux normes juridiques internationales. Elle a cité à titre d'exemple l'article 14.3.b du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, et les points 1 et 7 des Principes de base relatifs au rôle du barreau, adoptés lors du huitième congrès des Nations-Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (La Havane, 27 août – 7 septembre 1990).

La Cour constitutionnelle a estimé que les dispositions de l'article 62 de la Constitution constituaient des garanties institutionnelles pour la protection juridique d'autres droits fondamentaux et de libertés constitutionnelles des personnes, et que ces dispositions, lues en combinaison avec l'article 22 de

la Constitution, devaient être appliquées sur la base des principes d'égalité devant la loi et de non-discrimination.

2. En vertu du CPP, l'avocat de la défense (le défenseur) dans une procédure pénale est:

- i. une personne qui défend les droits et les intérêts légitimes du suspect ou du prévenu et lui fournit une assistance judiciaire (article 44.1);
- ii. un avocat ressortissant du Bélarus ou d'un autre État conformément aux traités internationaux conclus par la République du Bélarus (article 44.2); et
- iii. une personne admise à participer à la procédure pénale dès l'adoption de la décision d'engager les poursuites pénales contre l'intéressé, l'adoption d'une mesure provisoire à l'encontre de l'intéressé, ou dès lors qu'une personne est placée en détention, considérée comme suspecte ou invitée à comparaître (article 44.4).

L'article 48.1.5 du CPP dispose que l'avocat de la défense a le droit de prendre connaissance des décisions concernant l'engagement des poursuites pénales, l'identification d'une personne en qualité de suspect, le placement en détention, l'invitation à comparaître, l'application de mesures préventives, ainsi que des procès-verbaux de placement en détention, d'interrogatoire et d'autres mesures d'enquête mises en œuvre avec la participation du suspect ou du prévenu hors de la présence d'un avocat, uniquement à partir du moment de son «admission» pour accéder au dossier de l'infraction signalée ou de la procédure pénale.

Dans le cadre de l'élaboration des articles précités du CPP, le législateur a utilisé les termes «être admis» et «admission» pour signifier le moment auquel l'avocat commence à fournir son assistance judiciaire à une personne en lien avec un dossier d'infraction signalée ou de procédure pénale. L'une des significations du mot «admettre» renvoie au fait d'autoriser une utilisation, un acte ou un accès. Sur le plan sémantique, les termes «être admis» et «admission» renvoient donc notamment à l'obtention d'une autorisation de réaliser une action.

Selon la Cour constitutionnelle, les forces de l'ordre pourraient considérer, en vertu d'une interprétation littérale des dispositions des articles 44.4 et 48.1.5 du CPP, que la fourniture d'une assistance judiciaire par un avocat pourrait exiger une autorisation, c'est-à-dire que l'avocat devrait obtenir une autorisation, écrite ou orale, pour accéder au dossier concernant une infraction signalée ou une procédure pénale. Le libellé des dispositions des articles 44.4 et 48.1.5 du CPP, entraîne une insécurité juridique, car il ne fait

pas obstacle à ce que l'organe de poursuite pénale chargé de leur mise en œuvre, applique des mesures arbitraires susceptibles de limiter l'accès à une assistance judiciaire rapide et sans entraves dans les procédures pénales.

3. En vertu de la Constitution, la République du Bélarus est liée par le principe de la primauté de la loi (article 7.1).

La Cour constitutionnelle a noté, dans un grand nombre de décisions, que l'État de droit comprenait un certain nombre d'éléments, en particulier le principe de sécurité juridique, qui exige que les dispositions légales soient claires, précises, uniformes et cohérentes. Le respect du principe de la sécurité juridique dans le cadre de l'adoption des législations permet que le droit soit appliqué de manière uniforme et prévisible, ce qui renforce la confiance des justiciables en l'État.

La Cour constitutionnelle a rappelé que la Constitution conférait au législateur un pouvoir discrétionnaire suffisamment large. Mais dans l'exercice de ce pouvoir, il faut que le législateur respecte les limites fixées par les principes et les règles constitutionnelles, et tienne compte de la nécessité de préserver l'équilibre et la proportionnalité des valeurs, des objectifs et des intérêts protégés par la Constitution, et de pas permettre de substituer une valeur à une autre ou d'y déroger.

La liste des critères de l'État de droit, adoptée par la Commission de Venise lors de sa 106<sup>ème</sup> session plénière (Venise, 11-12 mars 2016) dispose que l'impératif de prévisibilité signifie non seulement que la loi doit si possible recevoir la publicité nécessaire avant d'être promulguée et ses effets être prévisibles, mais aussi que sa formulation doit être suffisamment précise et claire pour permettre aux sujets de droit de régler leur conduite conformément à ses règles (point 58).

La Cour constitutionnelle a considéré que le Code de procédure pénale devait garantir l'accès rapide et sans entraves des avocats à tous les stades de la procédure pénale, et écarter tout pouvoir discrétionnaire des autorités de poursuites pénales en ce qui concerne cet accès. À cette fin, le législateur doit adopter les amendements et addendas nécessaires au Code de procédure pénale.

La Cour constitutionnelle a proposé que le conseil des ministres élabore un projet de loi portant révision du Code de procédure pénale afin de régir l'accès des avocats à la procédure pénale, et qu'il le soumette à la chambre des représentants de l'Assemblée nationale.

### *Langues:*

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



### *Identification:* BLR-2017-2-002

**a)** Bélarus / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** *En banc* / **d)** 11.07.2017 / **e)** D-1101/2017 / **f)** Garanties du droit à la protection de certaines catégories de personnes dans le cadre des procédures administratives / **g)** *Vesnik Kanstytucyjnahha Suda Respubliki* (Journal officiel), 3/2017; [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**.  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
 3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme**.  
 5.2.2.8 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Handicap physique ou mental**.  
 5.3.13.27.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Droit à l'assistance d'un avocat – **Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire**.

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

Avocat de la défense, commis d'office / Défense, effective / Personne handicapée, droit.

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

Le tribunal ou l'organe chargé de mener la procédure administrative doit veiller à la protection des droits, des libertés et des intérêts légitimes des parties. Si une personne faisant l'objet de poursuites au titre d'une infraction administrative jouit de la capacité juridique mais n'est pas en mesure de se défendre en raison d'un handicap physique ou mental, un avocat doit lui être commis.

### Résumé:

La Cour constitutionnelle a examiné et statué dans un recours relatif à un vide juridique. Un avocat n'avait pas été commis pour assurer la défense d'une personne faisant l'objet de poursuites au titre d'une infraction administrative, bien que cette personne n'était pas en mesure de se défendre en raison de handicaps physiques et mentaux (troubles majeurs de la vue, de l'audition, de la parole, anomalie anatomique ou maladie chronique).

La Cour constitutionnelle a fondé son analyse sur les éléments suivants.

Le Code de procédure et d'exécution relatif aux infractions administratives (ci-après, le «Code») dispose que le tribunal ou l'organe chargé des poursuites administratives doit:

- i. assurer la protection des droits, des libertés et des intérêts légitimes des parties;
- ii. permettre cette protection;
- iii. prendre des mesures pertinentes pour répondre aux besoins juridiques des parties dans les meilleurs délais. Une personne faisant l'objet de poursuites a le droit de se défendre en personne ou en recourant à une assistance judiciaire conformément à la procédure établie par le Code (article 2.3.1 et 2.8.1).

Le Code fixe en outre les conditions préalables suivantes en ce qui concerne l'assistance judiciaire dans les procédures administratives (article 4.5).

L'assistance judiciaire et la protection des droits, des libertés et des intérêts légitimes des personnes faisant l'objet de poursuites au titre d'une infraction administrative peuvent être assurées par un avocat de la défense (un défenseur) (article 4.5.1). Un avocat ressortissant de la République du Bélarus ou d'un autre État sous réserve des traités internationaux conclus par la République du Bélarus, peut agir en qualité d'avocat de la défense. À la demande de la personne faisant l'objet de poursuites, un des membres de sa famille proche ou représentant légal peut être autorisé à la défendre, si l'organe chargé des poursuites administratives en décide ainsi (article 4.5.2). L'avocat de la défense et le représentant légal ont accès au dossier dès le début de la procédure. En cas de placement en détention administrative d'une personne au titre d'une infraction administrative, l'avocat de la défense a accès au dossier de la procédure à compter du placement en détention (article 4.5.5).

Le Code prévoit donc qu'une personne faisant l'objet de poursuites a accès à un avocat de la défense dès le début de la procédure administrative et, en cas de placement en détention administrative, dès le prononcé de la mesure de placement. Mais cela ne confère pas à la personne faisant l'objet de poursuites administratives, le droit à ce qu'un avocat lui soit commis dans les cas où le prévenu n'est pas en mesure de se défendre en raison de handicaps physiques ou mentaux.

La législation en vigueur prévoit la représentation légale dans le cadre des procédures administratives.

Conformément à l'article 4.3.1 du Code, les intérêts des mineurs ou des parties à la procédure ne jouissant pas de la capacité juridique doivent être défendus par le représentant légal. En l'absence de représentation légale, le juge ou un agent de l'organe chargé de la procédure administrative autorise l'autorité chargée de la tutelle ou de la curatelle, à agir en qualité de représentant légal du prévenu ou de la partie civile.

Mais le Code ne prévoit pas qu'une représentation légale soit autorisée ou prévue dans le cadre d'une procédure administrative concernant une personne dont les handicaps physiques ou mentaux l'empêchent de se défendre en personne, mais dont l'incapacité juridique n'a pas été constatée suivant la procédure applicable.

La Cour constitutionnelle a conclu que les dispositions du Code ne garantissaient pas la protection des droits par le biais de la désignation d'un avocat de la défense dans des procédures relatives à des infractions administratives lorsque l'intéressé n'est pas en mesure d'assurer lui-même sa défense en raison de ses handicaps physiques ou mentaux. Elle a considéré que, *de facto*, les dispositions en vigueur ne permettaient pas à la personne de jouir pleinement de son droit constitutionnel à une assistance judiciaire dans l'exercice et la protection de ses droits et libertés, y compris le droit de recourir, à tout moment, à l'assistance d'avocats ou de ses représentants devant les instances judiciaires, d'autres autorités étatiques, des organes des collectivités locales, des entreprises, des institutions, des organisations, des associations, et dans ses rapports avec des agents publics ou des personnes privées, conformément à l'article 62 de la Constitution.

Étant donné ce qui précède, la Cour a constaté l'existence d'un vide juridique au regard de dispositions légales et constitutionnelles.

La Cour constitutionnelle a considéré qu'il était nécessaire de remédier à cette lacune du Code de procédure et d'exécution relatif aux infractions administratives, en ce qui concerne le droit à ce qu'un avocat de la défense soit commis dans les procédures administratives où l'intéressé n'est pas en mesure d'assurer lui-même sa défense en raison de handicaps physiques ou mentaux. Cela doit être assuré pour garantir le respect des principes constitutionnels de l'État de droit et de l'égalité devant la loi – à la lumière du droit à une protection égale et sans discrimination des droits et des intérêts légitimes – et pour garantir le droit constitutionnel de toute personne d'accéder à une assistance judiciaire lui permettant d'exercer et de protéger ses droits et ses libertés.

La Cour constitutionnelle a proposé que le conseil des ministres élabore sur ce point un projet de loi portant révision du Code de procédure et d'exécution relatif aux infractions administratives, et qu'il le soumette à la chambre des représentants de l'Assemblée nationale.

#### *Langues:*

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



## Belgique

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BEL-2017-2-004

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.07.2017 / **e)** 85/2017 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 08.09.2017 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

2.1.1.4.9 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966.**

3.11 Principes généraux – **Droits acquis.**

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

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

Traité, obligation de *standstill* / Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, obligation de *standstill* / Jurisprudence, évolution, revirement / Droit à l'enseignement, accès, égal accès / Enseignement, supérieur, inscription / Enseignement, accès, *standstill*, fraude, sanction / Enseignement, examens, fraude, sanction.

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

L'interdiction d'inscription, imposée aux établissements d'enseignement supérieur, d'un étudiant qui a été exclu par un autre établissement, durant les cinq années académiques qui précèdent en raison d'une fraude à l'inscription ou d'une fraude aux évaluations, ne constitue pas une limitation disproportionnée du droit (d'accès) à l'enseignement. De même, la différence de traitement qui en résulte entre étudiants qui commettent une fraude et étudiants qui commettent une (autre) faute grave est raisonnablement justifiée.

La limitation significative du droit d'accès en pleine égalité à l'enseignement supérieur, consécutive à l'interdiction d'inscription, est justifiée par des motifs d'intérêt général. La disposition ne va donc pas à

l'encontre de l'obligation de *standstill* qui découle de l'article 13.2.c du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

### Résumé:

I. L'article 43 du décret de la Communauté française du 25 juin 2015 oblige les établissements d'enseignement supérieur de la Communauté française (universités, Hautes Écoles ou Écoles supérieures des Arts) à refuser l'inscription d'un étudiant qui a été exclu par un autre établissement durant les cinq années académiques qui précèdent en raison d'une fraude à l'inscription ou d'une fraude aux évaluations. Dans la version précédente de la disposition attaquée, les établissements d'enseignement supérieur étaient autorisés à refuser l'inscription, sans y être obligés. L'ASBL Fédération des Étudiant(e)s francophones demande l'annulation dudit article 43.

II. La partie requérante invoque la violation du droit à l'enseignement, du principe d'égalité et de l'obligation de *standstill* en matière d'accès à l'enseignement supérieur.

La Cour rappelle que le droit à l'enseignement, garanti par la première phrase de l'article 24.3.1 de la Constitution, ne fait pas obstacle à une réglementation de l'accès à l'enseignement en fonction des besoins et des possibilités de la communauté et de l'individu, en particulier de l'enseignement qui est dispensé au-delà du temps de scolarité obligatoire. L'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui confère notamment un droit d'accès aux établissements d'enseignement supérieur existants, tant publics que privés, appelle également par nature une réglementation étatique qui tient compte entre autres des besoins et des ressources de la communauté, ainsi que des particularités du niveau de l'enseignement considéré.

En obligeant un établissement d'enseignement supérieur à refuser l'inscription d'un étudiant exclu par un autre établissement en raison d'une fraude à l'inscription ou d'une fraude aux évaluations, la disposition attaquée limite l'accès à l'enseignement et constitue une restriction du droit à l'instruction. Cette limitation est toutefois prévisible et raisonnablement proportionnée au but légitime poursuivi eu égard aux garanties dont est entourée l'interdiction d'inscription (durée limitée, motivation obligatoire, recours administratif et juridictionnel). La mesure attaquée procède du souci du législateur de ne pas banaliser certains comportements inacceptables et de les sanctionner lourdement.

La Cour considère ensuite que la différence de traitement qui résulte de la disposition attaquée, en l'occurrence celle entre des étudiants qui commettent une fraude et des étudiants qui commettent une (autre) faute grave, n'est pas contraire aux articles 10, 11 et 24.4 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme. Même s'il s'agit dans les deux cas de comportements à ce point inacceptables qu'ils peuvent mener à une décision d'exclusion d'un établissement d'enseignement supérieur, la fraude à l'inscription et la fraude à l'évaluation supposent que soient posés des actes destinés, par leur caractère trompeur, à porter une atteinte particulière à l'intérêt général que représente la crédibilité du système d'enseignement.

Enfin, en ce qui concerne l'obligation de *standstill* qui résulte de l'article 13.2.c du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, la Cour modifie expressément sa jurisprudence. Certes, cette disposition ne fait pas naître un droit à l'accès à l'enseignement supérieur, mais elle s'oppose à ce que les États membres prennent des mesures qui iraient à l'encontre de l'objectif de l'accès en pleine égalité à l'enseignement supérieur. L'obligation de *standstill* interdit au législateur compétent de réduire significativement le degré de protection offert par la législation applicable, sans qu'existent pour ce faire des motifs d'intérêt général.

Contrairement à ce qui a été jugé par les arrêts n<sup>os</sup> 33/92, 40/94, 28/2007, 56/2008 et 53/2013, ceci suppose de prendre en considération la législation qui était applicable avant que la disposition attaquée soit adoptée, et non celle existant le 21 juillet 1983, date de l'entrée en vigueur du Pacte précité. La Cour considère que la limitation significative du droit à l'accès en pleine égalité à l'enseignement supérieur est basée sur des motifs d'intérêt général.

### Renvois:

Cour constitutionnelle:

- n° 40/1994, 19.05.1994, *Bulletin* 1994/2 [BEL-1994-2-010];
- n° 28/2007, 21.02.2007, *Bulletin* 2007/1 [BEL-2007-1-002];
- n° 37/2013, 14.03.2013, *Bulletin* 2013/1 [BEL-2013-1-004].

### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



*Identification:* BEL-2017-2-005

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.07.2017 / **e)** 86/2017 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 04.10.2017 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

5.4.8 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté contractuelle.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Fonctionnaire, droit d'être entendu / Principe général de bonne administration / Agent de l'État, cessation de fonction, droit d'être entendu / Licenciement, droit d'être entendu / Agent public contractuel, licenciement / Interprétation conforme.

*Sommaire (points de droit):*

Le principe général de bonne administration *audi alteram partem* impose à l'autorité publique d'entendre préalablement la personne à l'égard de laquelle est envisagée une mesure grave pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement.

Ce principe s'impose à l'autorité publique en raison de sa nature particulière, à savoir qu'elle agit nécessairement en tant que gardienne de l'intérêt général et qu'elle doit statuer en pleine et entière connaissance de cause lorsqu'elle prend une mesure grave liée au comportement ou à la personne de son destinataire.

Le principe *audi alteram partem* implique que l'agent qui risque d'encourir une mesure grave en raison d'une appréciation négative de son comportement en soit préalablement informé et puisse faire valoir utilement ses observations.

*Résumé:*

I. La Cour est saisie de questions préjudicielles à propos de dispositions de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail posées par le Tribunal du travail francophone de Bruxelles. Ce tribunal est saisi par une personne engagée contractuellement par une commune, qui a été licenciée sans avoir été préalablement entendue. Le tribunal interroge la Cour sur la compatibilité avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) des dispositions en cause interprétées comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement, alors que ce droit est garanti aux agents statutaires conformément à l'adage *audi alteram partem*.

II. La Cour relève tout d'abord que la circonstance que les travailleurs employés par une autorité publique et les agents statutaires se trouveraient dans les situations juridiques différentes que constituent le contrat d'emploi et le statut ne suffit pas à permettre de considérer que ces catégories de personnes ne pourraient pas être comparées: il s'agit en effet, dans les deux cas, de déterminer les conditions dans lesquelles ces personnes peuvent être valablement privées de leur emploi.

La Cour relève ensuite que c'est au juge *a quo* qu'il appartient en règle d'interpréter les dispositions qu'il applique, sous réserve d'une lecture manifestement erronée de ces dispositions, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, et que la Cour de cassation a d'ailleurs jugé par un arrêt du 12 octobre 2015 que les dispositions en cause n'obligent pas un employeur à entendre un travailleur avant de procéder à son licenciement.

La Cour relève ensuite que les spécificités que présente le statut par rapport au contrat de travail peuvent s'analyser, selon le cas, comme des avantages (c'est notamment le cas de la plus grande stabilité d'emploi ou du régime de pension plus avantageux) ou comme des désavantages (tels la loi du changement, le devoir de discrétion et de neutralité ou le régime en matière de cumul ou d'incompatibilités).

Ces spécificités ne doivent toutefois être prises en considération que par rapport à l'objet et à la finalité des dispositions en cause. À cet égard, il n'apparaît pas que l'employé d'une autorité publique qui reçoit son congé soit dans une situation différente selon qu'il a été recruté comme agent statutaire ou comme agent contractuel, quant à l'application du principe général de bonne administration *audi alteram partem*.

Après avoir précisé la portée du principe général de bonne administration *audi alteram partem*, la Cour conclut que la différence objective entre la relation de travail statutaire et la relation de travail contractuelle ne peut pas justifier, pour les agents d'une autorité publique, une différence de traitement dans l'exercice du droit garanti par ce principe.

La Cour conclut que, dans l'interprétation qui lui est soumise par le juge *a quo*, les dispositions en cause violent les articles 10 et 11 de la Constitution. Elle relève cependant que ces dispositions peuvent faire l'objet d'une autre interprétation. Interprétées comme ne faisant pas obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement, les dispositions en cause ne violent pas les règles constitutionnelles. Les deux interprétations sont reprises dans le dispositif avec le constat de violation ou de non-violation qui en résulte.

#### Langues:

Français, néerlandais, allemand.



**Identification:** BEL-2017-2-006

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 06.07.2017 / **e)** 87/2017 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 09.10.2017 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

5.3 Droits fondamentaux – **Droits civils et politiques.**

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

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.**

5.3.13.3 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:

Action en justice, intérêt / Intérêt, collectif / Recours en annulation, recevabilité, intérêt / Contentieux juridictionnel, action collective, protection des droits et libertés / Barreau, intérêt, défense des justiciables / Interprétation conforme / Procédure civile, qualité pour agir (*locus standi*), capacité d'ester en justice.

#### Sommaire (points de droit):

L'Ordre des barreaux francophones et germanophone est susceptible d'avoir un intérêt direct à agir en vue de défendre l'intérêt collectif des justiciables en tant que sujets de décisions judiciaires touchant les libertés fondamentales. Il ne peut à cet égard pas être discriminé par rapport à d'autres associations qui invoquent un intérêt collectif lié à la protection des libertés fondamentales qui sont autorisées à tenter une action devant les Cours et tribunaux en invoquant cet intérêt collectif.

#### Résumé:

I. La Cour est saisie de questions préjudicielles posées par deux tribunaux de première instance à propos de l'article 495 du Code judiciaire dans l'interprétation selon laquelle cet article ne permet pas à l'Ordre des barreaux francophones et germanophone (ci-après, «OBFG») de former devant les juridictions judiciaires une demande ayant pour objet de défendre les intérêts du justiciable.

L'OBFG a introduit devant ces tribunaux une action tendant à engager la responsabilité civile de l'État belge en raison de la surpopulation carcérale.

Les questions préjudicielles portent sur la compatibilité de l'article 495 du Code judiciaire avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) en ce qu'il ne permet pas à l'OBFG d'exercer une action visant à la protection des libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux auxquels la Belgique est partie, alors que certaines lois ont permis qu'une action soit intentée devant les Cours et tribunaux de l'ordre judiciaire par des personnes morales invoquant un intérêt collectif lié à la protection de ces libertés.

II. L'article 495 du Code judiciaire prévoit notamment que l'OBFG et l'Ordre flamand prennent les initiatives et les mesures utiles pour la défense des intérêts de l'avocat et du justiciable. Telle qu'elle est interprétée par la Cour de cassation, cette disposition ne permet pas à l'Ordre de former une demande ayant pour objet de défendre les intérêts du justiciable parce

qu'elle ne déroge pas à l'article 17 du Code judiciaire qui dispose que l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former.

La Cour relève dans son arrêt que le législateur a adopté plusieurs lois par lesquelles il attribue un droit d'action à certaines associations qui invoquent un intérêt collectif, notamment dans des matières économiques ou afin d'assurer la conformité de la législation belge aux dispositions de droit international qui lient la Belgique. Par ailleurs, certaines lois ont permis qu'une action soit intentée devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire par des associations invoquant un intérêt collectif lié à la protection des libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux liant la Belgique. Il en va ainsi de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie (article 32 de la loi du 23 mars 1995) tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale (article 4 de la loi du 10 mai 2007) tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (article 30) et de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les hommes et les femmes (article 35).

La Cour relève ensuite que lorsque l'OBFG entend exercer une action qui correspond à la nature particulière de la mission qui lui est conférée par la disposition en cause, dont l'objet est distinct de l'intérêt général et qui concerne l'intérêt collectif des justiciables dont il doit notamment assurer la défense, il est susceptible d'avoir un intérêt direct à agir en vue de défendre l'intérêt collectif des justiciables en tant que sujets de décisions judiciaires touchant les libertés fondamentales. Cet intérêt ne se confond pas nécessairement avec l'intérêt individuel du justiciable qu'un avocat est amené à défendre, ce qu'il appartient au juge de vérifier.

La Cour conclut dès lors que dans l'interprétation qui lui est donnée par le juge *a quo*, l'OBFG se trouve discriminé par rapport aux associations précitées puisque, comme ces associations, il a un intérêt collectif lié à la protection des justiciables en tant que sujets de décisions judiciaires touchant des libertés fondamentales.

Dans cette interprétation, la disposition en cause n'est pas compatible avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution).

La Cour relève toutefois que la disposition en cause peut être interprétée comme permettant à l'OBFG d'introduire une action visant à défendre les intérêts collectifs des justiciables en tant que sujets de décisions judiciaires touchant les libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux liant la Belgique. Dans cette interprétation, la disposition en cause est compatible avec les dispositions constitutionnelles.

Les deux interprétations sont reprises dans le dispositif, avec le constat d'inconstitutionnalité ou de constitutionnalité qui en résulte.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° 133/2013, 10.10.2013, *Bulletin* 2013/3 [BEL-2013-3-011].

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



#### *Identification:* BEL-2017-2-007

**a)** Belgique / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 26.07.2017 / **e)** 101/2017 / **f)** / **g)** *Moniteur belge* (Journal officiel), 26.09.2017 / **h)** CODICES (français, néerlandais, allemand).

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

1.2.2.5 Justice constitutionnelle – Saisine – Demande émanant d'une personne ou de groupements privés – **Syndicats**.

2.1.1.4.6 Sources – Catégories – Règles écrites – Instruments internationaux – **Charte sociale européenne de 1961**.

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

5.3.27 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'association**.

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

5.4.11 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté syndicale**.

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

Capacité d'agir, organisation syndicale / Liberté d'association, liberté syndicale / Liberté syndicale / Droit de grève / Droit de participation à des élections sociales / Négociation collective, droit, droit de mener des actions collectives / Syndicat, représentativité / Syndicat, reconnaissance / Syndicat, négociation / Syndicat, pluralisme / Transport public, grève, limitation.

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

Les organisations syndicales qui sont des associations de fait n'ont, en principe, pas la capacité requise pour introduire un recours en annulation auprès de la Cour. Il en va toutefois autrement lorsqu'elles agissent dans des matières pour lesquelles elles sont légalement reconnues comme formant des entités distinctes et que, alors qu'elles sont légalement associées en tant que telles au fonctionnement des services publics, les conditions mêmes de leur association à ce fonctionnement sont en cause. Lorsqu'une disposition législative privilégie certaines catégories d'organisations syndicales, les autres organisations syndicales ont un intérêt suffisamment direct à attaquer cette disposition.

En réservant la procédure de préavis de grève et de concertation dans le cadre de conflits sociaux au sein des Chemins de fer belges aux syndicats représentatifs et reconnus, le législateur instaure une restriction qui n'est pas compatible avec la liberté d'association et avec le droit de négociation collective, y compris le droit de mener une action collective. En réservant auxdits syndicats la possibilité de participer aux élections sociales, le législateur porte atteinte au droit de participer à un processus démocratique permettant aux travailleurs concernés d'élire leurs représentants dans le respect du pluralisme syndical.

### *Résumé:*

I. En vertu de la disposition attaquée, seuls les syndicats représentatifs et reconnus au sein des Chemins de fer belges peuvent participer à la procédure de préavis de grève et de concertation dans le cadre de conflits sociaux et aux élections sociales. Le Syndicat indépendant pour cheminots (SIC), qui a le statut «d'organisation syndicale agréée», mais qui n'est donc pas une organisation syndicale représentative ou reconnue, demande la suspension et l'annulation de la disposition précitée. Il fait valoir que cette disposition viole la liberté syndicale en ce qu'elle réserve certaines prérogatives essentielles, dont le droit de grève, aux seules organisations syndicales représentatives et reconnues.

II. En ce qui concerne la recevabilité, la Cour rappelle sa jurisprudence en vertu de laquelle des organisations syndicales qui sont des associations de fait n'ont en principe pas la capacité requise pour introduire un recours en annulation auprès de la Cour. Il en va toutefois autrement lorsqu'elles agissent dans des matières pour lesquelles elles sont légalement reconnues comme formant des entités distinctes et que, alors qu'elles sont légalement associées en tant que telles au fonctionnement des services publics, les conditions mêmes de leur association à ce fonctionnement sont en cause. La Cour ajoute que lorsqu'une disposition législative privilégie certaines catégories d'organisations syndicales, les autres organisations syndicales ont un intérêt suffisamment direct à attaquer cette disposition. La disposition attaquée, qui, contrairement à la réglementation antérieure, réserve certaines prérogatives syndicales aux seules organisations syndicales représentatives et reconnues, est susceptible d'affecter directement et défavorablement une organisation syndicale agréée, telle que la partie requérante, qui ne remplit pas les conditions de reconnaissance et de représentativité telles qu'elles sont définies dans la disposition attaquée, et qui par conséquent est privée, par cette disposition, de certaines prérogatives syndicales.

Sur le fond, la Cour considère que la liberté syndicale et le droit de négociation collective découlent de la liberté d'association (article 27 de la Constitution). La liberté syndicale comprend le droit de former un syndicat et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts, de même que le droit pour cette association de régler son organisation propre, sa représentation, son fonctionnement et sa gestion. Toutefois, aucune disposition ne garantit à une organisation d'être reçue dans la catégorie des syndicats représentatifs, quelle que soit sa représentativité de fait, ni de bénéficier d'un droit intangible au maintien de conditions de représentativité qui lui seraient favorables. La Cour reconnaît également que des restrictions à l'exercice du droit de mener des actions collectives peuvent être justifiées par l'intérêt social des transports publics et le fait que des actions collectives telles que des grèves peuvent porter atteinte aux droits des utilisateurs des transports publics.

Le fait que la procédure de préavis de grève et de concertation dans le cadre de conflits sociaux au sein des Chemins de fer belges soit réservée exclusivement aux syndicats représentatifs et reconnus constitue selon la Cour une restriction qui n'est pas compatible avec la liberté d'association et avec le droit de négociation collective, y compris le droit de mener une action collective, tels qu'ils sont garantis par des dispositions constitutionnelles et conventionnelles, notamment l'article 6.4 de la Charte sociale

européenne révisée. Si le législateur peut accorder certaines prérogatives, en particulier en matière de représentation syndicale, aux organisations syndicales reconnues et représentatives, cette distinction ne peut toutefois avoir pour effet d'exclure les organisations syndicales agréées d'une prérogative qui relève de l'essence même de la liberté syndicale en les privant d'un moyen indispensable pour assurer l'exercice effectif du droit de mener des négociations collectives et pour pouvoir défendre utilement les intérêts de leurs membres.

En réservant aux seules organisations syndicales représentatives et reconnues des Chemins de fer belges la possibilité de participer aux élections sociales, la disposition attaquée porte en outre atteinte au droit de participer à un processus démocratique permettant aux travailleurs concernés d'élire leurs représentants dans le respect du pluralisme syndical.

La Cour annule pour cette raison la disposition attaquée.

#### *Renseignements complémentaires:*

Par l'arrêt n° 64/2017, 18 mai 2017 (www.const-court.be), la Cour avait déjà provisoirement suspendu la disposition pour les mêmes raisons.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° 56/93, 08.07.1993, *Bulletin* 1993/2 [BEL-1993-2-025].

#### *Langues:*

Français, néerlandais, allemand.



## Bosnie-Herzégovine

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* BIH-2017-2-003

**a)** Bosnie-Herzégovine / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 22.12.2016 / **e)** AP 4326/16 / **f)** **g)** / **h)** CODICES (bosniaque).

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

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

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

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

Placement en détention / Crime de guerre.

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

Est constitutif d'une violation de l'article 5 CEDH le fait qu'une personne privée de sa liberté ne dispose pas d'assez de temps pour préparer sa défense, de manière à pouvoir répondre – officiellement et réellement – à une demande de placement en détention du ministère public.

#### *Résumé:*

I. Soupçonné d'avoir commis un crime contre l'humanité, le requérant était déjà détenu au moment de son recours. Il avait eu connaissance de la demande de placement en détention qui le concernait une demi-heure avant l'audience qui lui permettait d'apporter des réponses aux circonstances motivant cette demande. La juridiction de droit commun avait considéré que cette situation se justifiait par l'urgence des affaires qui motivaient le placement en détention. Le requérant soutenait qu'il y avait eu violation de son droit à la liberté et à la sûreté, car il n'avait pas eu assez de temps et n'avait pas bénéficié de conditions satisfaisantes pour préparer sa défense.

II. La Cour constitutionnelle a considéré que l'attitude de la juridiction de droit commun n'avait pas laissé assez de temps au requérant, privé de sa liberté, pour préparer sa défense de manière à pouvoir répondre – officiellement et réellement – à une demande de placement en détention du ministère public ou, selon la jurisprudence pertinente de la Cour européenne des Droits de l'Homme, que la juridiction de droit commun ne lui avait pas permis d'engager une procédure dans les conditions de forme et de fond essentielles à la «légalité» de sa privation de liberté. La Cour constitutionnelle a estimé qu'en ordonnant le placement en détention du requérant la juridiction de droit commun l'avait privé des garanties procédurales consacrées par l'article 5 CEDH. En l'espèce, bien que les documents sur lesquels se fondait la demande de placement en détention du ministère public aient été transmis au requérant, celui-ci n'avait pas réellement eu la possibilité de présenter ses observations et de contester ces documents de manière effective au regard de la jurisprudence pertinente de la Cour européenne des Droits de l'Homme, puisqu'il n'avait pas eu suffisamment de temps pour examiner ces très nombreux éléments. La Cour constitutionnelle a, par conséquent, conclu à la violation du droit du requérant consacré par l'article 5 CEDH.

#### *Langues:*

Bosniaque, croate, serbe.



## Brésil

### Cour suprême fédérale

#### Décisions importantes

*Identification:* BRA-2017-2-004

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 12.11.2015 / **e)** Action directe en inconstitutionnalité et demande d'injonction préliminaire 5394 (ADI 5394 MC) / **f)** Confidentialité des donateurs dans les comptes demandés en matière électorale / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* (Journal officiel), 239, 10.11.2016 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**  
 4.9.8.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Propagande et campagne électorale – **Financement de la campagne.**  
 5.3.29.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de participer à la vie publique – **Droit aux activités politiques.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Contribution, campagne / Campagne électorale / Élection, campagne, financement, contrôle.

*Sommaire (points de droit):*

Le fait pour les partis politiques et les candidats de ne pas révéler l'identité des donateurs dans leurs comptes de campagne nuit à la transparence des scrutins, empêche le tribunal électoral de s'acquitter comme il convient de son rôle constitutionnel et empêche les électeurs d'exercer leur droit de choisir leurs représentants politiques en connaissance de cause.

*Résumé:*

I. La Cour suprême a décidé de suspendre l'application des termes «sans donner de renseignements particuliers sur les donateurs», employés dans la règle contestée, jusqu'au règlement de l'affaire par une décision définitive.

Conformément à cette règle, les partis politiques n'étaient pas tenus, lorsqu'ils rendaient compte au tribunal électoral, de révéler l'identité des donateurs du parti si les fonds ainsi reçus avaient été transférés aux candidats.

II. La Cour a estimé à l'unanimité que cette règle nuisait à la transparence du processus électoral, qu'elle empêchait les juridictions électorales de s'acquitter pleinement de leurs fonctions constitutionnelles et qu'elle faisait obstacle à l'exercice par les électeurs de leur droit de choisir leurs représentants politiques en connaissance de cause. Pour la Cour, la règle litigieuse était contraire à l'ordre démocratique et républicain établi expressément par la Constitution fédérale.

La Cour plénière s'est dite consciente de la nécessité de financer les campagnes électorales pour assurer la mise en œuvre du processus démocratique. Toutefois, ce financement ne doit pas engendrer de distortions, ni d'inégalités dans la compétition électorale. La Cour plénière a relevé que, si la question du mode de financement le plus approprié pour prévenir l'influence abusive du pouvoir économique sur les campagnes restait débattue, il était indéniable qu'il fallait renforcer l'efficacité et la transparence du système de financement des partis.

Les données sur les donateurs de la campagne électorale n'intéressent pas que les organes de contrôle électoral mais l'ensemble de la société. Leur publication est indispensable pour permettre aux électeurs d'analyser plus en profondeur les propositions de campagne des candidats et voter ainsi en connaissance de cause. Elle garantit en outre garante la participation libre, égale et éclairée des électeurs au processus politique. Les électeurs doivent choisir leurs représentants dans le cadre de campagnes électorales libres et équitables. À cet égard, le critère de la volonté populaire doit toujours l'emporter.

La Cour a déclaré que la divulgation des sources réelles de financement des campagnes:

- a. améliorerait l'exercice des droits inhérents à la citoyenneté et permettait aux électeurs de voter en étant mieux informés;
- b. permettait à la société civile, notamment aux partis et aux candidats en compétition, de contribuer à la vérification par les organismes publics de la validité du processus électoral et de renforcer le contrôle social sur les activités des partis politiques; et
- c. améliorerait les mesures législatives de lutte contre la fraude électorale en permettant de mieux déterminer les faiblesses du système,

en ouvrant la possibilité d'enquêtes et en donnant des pistes pour des propositions d'aménagements futurs. En outre, il était essentiel de disposer de données fiables sur l'identité des donateurs pour déterminer la légalité des sources de financement et surveiller le respect des plafonds prévus à l'article 23 de la loi n° 9.504 de 1997.

La Cour plénière a ajouté que, faute d'identification, le processus de reddition des comptes ne pouvait pas remplir sa fonction de documentation des mouvements de fonds, dépenses et investissement réels lors des campagnes électorales. Sans identification, les tribunaux électoraux ne pouvaient pas vérifier la comptabilité des partis politiques (article 17.III de la Constitution fédérale), ni déterminer si l'évolution de l'activité des partis garantissait bien la légitimité du système représentatif (loi n° 9.096 de 1995, intitulé de l'article 1).

#### *Renseignements complémentaires:*

- Articles 16 et 17.III de la Constitution fédérale;
- Articles 23 et 28.12 de la loi 9.504/1997, loi électorale;
- Article 1. *caput* de la loi 9.096/1995.

#### *Langues:*

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: BRA-2017-2-005*

**a)** Brésil / **b)** Cour suprême fédérale / **c)** Plénière / **d)** 10.11.2016 / **e)** Répercussion générale du recours extraordinaire et de la question préjudicielle posée 964246 (ARE 964246 RG) / **f)** Possibilité d'exécution provisoire des condamnations rendues en appel / **g)** *Diário da Justiça Eletrônico* (Journal officiel), 251, 25.11.2016 / **h)**.

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

1.4.4 Justice constitutionnelle – Procédure – **Épuisement des voies de recours.**  
1.6.6 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Exécution.**

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

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

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

Appel, procédure, extraordinaire / Tribunal, décision, exécution / Recours internes, épuisement / Présomption d'innocence / Condamnation, affaire pénale, première instance, appel.

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

L'exécution provisoire d'une condamnation prononcée en appel, même si cette condamnation peut faire l'objet d'un recours spécial ou extraordinaire, ne porte pas atteinte au principe constitutionnel de présomption d'innocence consacré par l'article 5.LVII de la Constitution fédérale.

#### *Résumé:*

I. Il était demandé à la Cour suprême de déterminer si l'exécution provisoire d'une condamnation prononcée en appel, même si cette condamnation était susceptible de faire l'objet d'un recours spécial ou extraordinaire, était conforme au principe constitutionnel de présomption d'innocence (article 5.LVII de la Constitution fédérale).

II. La Cour a estimé que l'exécution provisoire n'était pas incompatible avec le principe constitutionnel de présomption d'innocence.

Elle a relevé que si le texte de la Constitution garantissait à chacun le droit de ne pas être reconnu coupable avant qu'une décision définitive ne soit rendue contre lui, ce droit ne faisait nullement obstacle au commencement d'exécution d'une condamnation. La Cour plénière a déclaré que la présomption d'innocence, et les autres garanties des droits de la défense, devaient permettre l'intervention de l'accusé dans la procédure pénale. Toutefois, cela ne pouvait pas réduire à néant le sentiment de justice qui doit être apporté par la procédure pénale pour réaliser son objectif ultime de paix sociale.

Le juge rapporteur a relevé qu'avant que le juge prononce une condamnation éventuelle, il doit reconnaître à l'accusé la présomption d'innocence en raison des doutes liés aux faits allégués pour le protéger contre tout jugement hâtif engageant sa responsabilité. Toute condamnation est un constat de

culpabilité prononcé en première instance sur la base de preuves recueillies dans le cadre de la procédure pénale. Un tel jugement n'est pas définitif puisqu'il peut être contesté devant la juridiction de rang directement supérieur.

C'est au stade du deuxième degré de juridiction, dont l'objet est de revoir intégralement la décision rendue, qu'il est mis fin, de manière définitive, à l'examen des faits. À partir de là, tout examen supplémentaire de l'objet de l'affaire est impossible et, selon les cas, la responsabilité pénale éventuelle de l'accusé a déjà été établie. L'accusé a le droit de comparaître en homme libre devant la cour d'appel, sauf s'il a été placé en détention provisoire. L'objet des recours qui peuvent encore être exercés dans le cadre des procédures extraordinaires se limite aux questions de primauté du droit; ces appels ne visent pas à déterminer si la condamnation est juste ou injuste, ni à examiner la question de la culpabilité de l'accusé ou celle de la condamnation en tant que telle. Ce type d'appel vise à préserver l'intégrité du système réglementaire. Donner aux appels spéciaux et extraordinaires un effet simplement dévolutif – donc non suspensif de la condamnation – est un bon moyen de concilier le principe de présomption d'innocence et la nécessité pour l'État d'exercer efficacement sa fonction juridictionnelle.

La Cour a affirmé que la notion d'autorité de la chose jugée (*res judicata*) en matière pénale ne renvoyait pas nécessairement à l'épuisement de toutes les voies de recours, ni à l'impossibilité de soulever les points examinés pendant la procédure. De plus, l'affirmation selon laquelle la période limite faisait l'objet d'un décompte permanent renforçait l'argument selon lequel il était légal d'anticiper l'exécution de la condamnation après les décisions rendues en appel. Le juge-rapporteur a également souligné qu'aucun des pays qui avaient opté pour le double degré de juridiction ne prévoyait la suspension de l'exécution d'une condamnation en attendant que leur cour suprême se prononce. Partant, la Cour suprême a réitéré sa jurisprudence antérieure et estimé que l'exécution provisoire d'une condamnation était légale si celle-ci avait été prononcée en deuxième instance après réexamen des faits et des preuves dans le cadre de la procédure extraordinaire. Ce cas de figure n'exclut pas la possibilité de restreindre la liberté de l'accusé, même si des recours extraordinaires sont encore possibles ou en cours.

Toute condamnation erronée, injuste ou abusive prononcée par les tribunaux de droit commun peut être corrigée par d'autres mécanismes qui permettent d'éviter à l'accusé de subir les conséquences préjudiciables de ces dysfonctionnements. Les injonctions préliminaires et les décisions d'*habeas*

*corpus* peuvent, si nécessaire, suspendre l'exécution provisoire de la condamnation. L'accusé bénéficie ainsi d'une protection judiciaire en cas de violation flagrante de ses droits.

#### Renseignements complémentaires:

Cette affaire renvoie au critère d'intérêt général (*repercussão geral*) n° 925 (c'est-à-dire à une conclusion de la Cour suprême ayant un effet *erga omnes* et contraignant): la possibilité que même si la condamnation fait l'objet d'un recours spécial ou extraordinaire, l'exécution provisoire d'une condamnation prononcée en appel compromette le principe constitutionnel de présomption d'innocence consacré à l'article 5.LVII de la Constitution fédérale.

- Article 5 de la Constitution fédérale.

Dans l'arrêt n° 84078 (recours en *habeas corpus*), publié le 26 février 2010, la Cour suprême a modifié sa jurisprudence et conclu que la présomption d'innocence était applicable à tous les stades de la procédure, y compris l'examen des recours spéciaux ou extraordinaires. Par conséquent, l'emprisonnement ne pouvait être ordonné qu'à titre provisoire tant que la condamnation n'était pas définitive. Dans l'arrêt n° 126292 (recours en *habeas corpus*), publié le 17 mai 2016, la Cour suprême a réaffirmé sa conclusion antérieure et considéré que même si elle pouvait encore faire l'objet d'un recours spécial ou extraordinaire, l'exécution provisoire d'une condamnation prononcée ou confirmée en deuxième instance ne portait pas atteinte au principe de la présomption d'innocence.

#### Langues:

Portugais, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Canada

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* CAN-2017-2-002

**a)** Canada / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 01.06.2017 / **e)** 36783 / **f)** R. c. Antic / **g)** *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), 2017 CSC 27, [2017] 1 R.C.S. 509 / **h)** <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/fr/nav.do>; 347 *Canadian Criminal Cases* (3d) 231; 37 *Criminal Reports* (7th) 237; 410 *Dominion Law Reports* (4th) 675; [2017] A.C.S. n° 27 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

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

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 constitutionnel, Charte des droits et libertés, droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable / Mise en liberté provisoire par voie judiciaire, conditions de la mise en liberté.

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

Aux termes de l'article 11.e de la Charte canadienne des droits et libertés, «[t]out inculpé a le droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable». Le droit garanti par l'article 11.e comporte deux volets: l'inculpé a le droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté sous caution et le droit à un cautionnement raisonnable. Quant au premier volet, le refus d'accorder une mise en liberté sous caution ne repose sur une juste cause que si celle-ci n'est refusée que dans certains cas bien précis, et que le refus s'impose pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et qu'on n'y recourt pas à des fins extérieures à ce système. Le deuxième volet se rapporte aux conditions de la mise en liberté sous caution, y compris le montant fixé et les autres restrictions

imposées à l'accusé pendant qu'il est en liberté. Il protège les accusés des conditions et des formes de mise en liberté qui sont déraisonnables.

### Résumé:

I. L'accusé a été inculpé de plusieurs infractions liées à la drogue et aux armes à feu. Il s'est vu refuser la libération à l'audience relative à sa mise en liberté sous caution, et il a demandé la révision de l'ordonnance de détention prononcée contre lui. Le juge saisi de la demande de révision a refusé d'annuler l'ordonnance, indiquant qu'il aurait libéré l'accusé s'il avait pu exiger une caution et un dépôt d'argent comme conditions de sa mise en liberté. L'article 515.2.e du Code criminel ne permet à un juge de paix ou à un juge d'exiger un dépôt d'argent et la surveillance par une caution, comme conditions de la mise en liberté, que si l'accusé vient de l'extérieur de la province où il est sous garde ou qu'il ne réside pas ordinairement dans un rayon de 200 km du lieu où il est sous garde. Or, en tant que résidant de l'Ontario vivant dans un rayon de 200 km du lieu où il était sous garde, l'accusé ne satisfaisait pas à la limite géographique prévue à l'article 515.2.e.

Dans une demande de révision ultérieure, l'accusé a contesté la constitutionnalité de l'article 515.2.e. Le juge saisi de la demande de révision a conclu que, comme la limite géographique l'empêchait d'accorder une mise en liberté aux conditions qu'il estimait indiquées, cette disposition portait atteinte au droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable garanti par l'article 11.e de la Charte. Il a retranché et annulé la limite géographique prévue à l'article 515.2.e et il a ordonné la mise en liberté de l'accusé avec caution et dépôt d'argent.

II. Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada a accueilli l'appel et infirmé la déclaration d'inconstitutionnalité. La Cour a conclu que le principe de l'échelle et les formes de mise en liberté autorisées, prévus aux articles 515.1 à 3 du Code criminel, constituent des éléments fondamentaux du droit canadien en matière de liberté sous caution. Sauf exceptions, une mise en liberté inconditionnelle sur remise d'une promesse de l'accusé constitue la solution par défaut à adopter lorsqu'il s'agit d'accorder une mise en liberté. L'imposition d'autres formes de mise en liberté doit se faire conformément au principe de l'échelle, lequel doit être suivi rigoureusement: on favorise la mise en liberté à la première occasion raisonnable et aux conditions les moins sévères possible. S'il propose une forme plus restrictive de mise en liberté, le ministère public doit démontrer la nécessité de celle-ci pour qu'il soit

possible de l'imposer. Chaque échelon de l'échelle doit être examiné de façon individuelle et doit être écarté avant qu'il soit possible de passer à une forme plus restrictive de mise en liberté. En cas de désaccord des parties sur la forme de mise en liberté à accorder, le juge commet une erreur de droit en ordonnant une forme plus restrictive de mise en liberté sans justifier sa décision d'écarter les formes moins sévères. La mise en liberté avec engagement et caution est l'une des formes les plus sévères de mise en liberté, et ne devrait être imposée que dans le cas où toutes les formes moins sévères ont été examinées et écartées en raison de leur caractère inapproprié. Il n'est pas nécessaire d'imposer un cautionnement en espèces à des accusés si eux-mêmes ou leurs cautions possèdent des biens recouvrables par des moyens raisonnables et s'ils sont en mesure, à la satisfaction du tribunal, de mettre ceux-ci en gage. Un engagement est l'équivalent fonctionnel du cautionnement en espèces et a le même effet coercitif. Le cautionnement en espèces ne devrait être imposé qu'en présence de circonstances exceptionnelles où un engagement avec caution est impossible. Lorsqu'un cautionnement en espèces est ordonné, le montant fixé ne doit pas être élevé au point où il équivaut dans les faits à une ordonnance de détention; autrement dit, ce montant ne devrait pas être plus élevé que nécessaire pour dissiper la préoccupation qui justifierait par ailleurs la détention de l'accusé, et devrait être proportionné aux moyens de l'accusé et aux circonstances de l'affaire. Le juge a l'obligation positive de s'enquérir de la capacité de l'accusé de payer.

En l'espèce, la Cour a jugé que l'article 515.2.e du Code criminel n'a pas eu pour effet de priver l'accusé d'une mise en liberté sous caution; c'est l'application des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution par le juge saisi de la demande de révision qui a eu un tel effet. Celui-ci a commis deux erreurs en établissant l'ordonnance de mise en liberté de l'accusé. Premièrement, en exigeant un dépôt en argent et une caution, soit l'une des formes les plus sévères de mise en liberté, il n'a pas respecté le principe de l'échelle. Bien que l'accusé ait offert un engagement monétaire avec caution, le juge saisi de la demande de révision a exigé avec insistance un dépôt d'argent, ayant adopté l'hypothèse erronée selon laquelle l'argent est plus coercitif qu'un engagement. Deuxièmement, celui-ci a commis une erreur en rendant sa décision sur la base de l'hypothèse, à l'encontre de la preuve et de l'intention du législateur, qu'il sera plus efficace d'exiger de l'argent.

Comme l'article 515.2.e n'a pas eu pour effet de priver l'accusé d'une mise en liberté sous caution, la

Cour a conclu qu'il ne peut priver celui-ci sans juste cause d'une telle mise en liberté. En conséquence, le premier volet du droit garanti par l'article 11.e de la Charte n'entraîne pas en jeu. De plus, il n'était pas nécessaire de se prononcer sur le deuxième volet de ce droit, car, dûment interprété, l'article 515.2.e ne s'applique pas à l'accusé et ne saurait donc autoriser une forme déraisonnable de mise en liberté en ce qui le concerne. Si le juge saisi de la demande de révision avait appliqué les dispositions en matière de mise en liberté sous caution de manière appropriée, l'accusé aurait pu se voir accorder une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable. En conséquence, l'ordonnance de mise en liberté avec dépôt d'argent et caution devrait être remplacée par une ordonnance de mise en liberté avec dépôt d'argent seulement.

### Langues:

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



### Identification: CAN-2017-2-003

**a)** Canada / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 16.06.2017 / **e)** 37310 / **f)** *R. c. Cody* / **g)** *Recueil de la Cour suprême du Canada* (Recueil officiel), 2017 CSC 31, [2017] 1 R.C.S. 659 / **h)** <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/fr/nav.do>; 37 *Criminal Reports* (7th) 266; [2017] A.C.S. n° 31 (*Quicklaw*); CODICES (anglais, français).

### 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:

Charte des droits et libertés, droit à un procès dans un délai raisonnable, violation / Délai avant procès, cadre d'analyse pour arrêt des procédures.

### Sommaire (points de droit):

Aux termes de l'article 11.b de la Charte canadienne des droits et libertés, «[t]out inculpé a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable». Le cadre d'analyse

établi dans l'arrêt *R. c. Jordan*, 2016 CSC 27, [2016] 1 R.C.S. 631, pour appliquer l'article 11.b régit dorénavant l'analyse et doit être suivi. Correctement appliqué, ce cadre accorde suffisamment de souplesse, en plus de prévoir la période de transition requise pour que le système de justice criminelle puisse s'adapter.

### Résumé:

I. L'accusé a été inculpé d'infractions liées aux drogues et aux armes en janvier 2010. Avant le début de son procès, prévu pour janvier 2015, l'accusé a présenté une demande fondée sur l'article 11.b de la Charte en vue d'obtenir l'arrêt des procédures en raison du délai écoulé. Parce que la demande a été présentée antérieurement à l'arrêt *Jordan*, le juge de première instance a appliqué l'ancien cadre d'analyse énoncé dans *R. c. Morin*, [1992] 1 R.C.S. 771. Il a accueilli la demande et ordonné l'arrêt des procédures. La majorité de la Cour d'appel a appliqué le cadre d'analyse établi dans *Jordan* et a accueilli l'appel, annulé l'arrêt des procédures et renvoyé l'affaire pour qu'elle soit jugée.

II. La Cour suprême du Canada, à la majorité, a accueilli l'appel et rétabli l'arrêt des procédures. La Cour a conclu que le délai était déraisonnable et que le droit garanti à l'accusé par l'article 11.b de la Charte a en conséquence été violé. Tant le ministère public que la défense et le système ont contribué à ce délai. Selon le cadre d'analyse établi dans l'arrêt *Jordan*, chaque acteur au sein du système judiciaire a la responsabilité de s'assurer que les procédures criminelles se déroulent de manière compatible avec le droit de l'inculpé d'être jugé dans un délai raisonnable.

Une fois calculé le délai total entre le dépôt des accusations et la conclusion réelle ou anticipée du procès selon le cadre établi dans *Jordan*, il faut en soustraire le délai imputable à la défense. Ce dernier comporte deux volets: le délai que la défense renonce à invoquer et le délai qui résulte de la conduite de cette dernière. Le seul délai imputable à la défense qui peut être déduit en vertu du deuxième volet est un délai qui est causé uniquement ou directement par l'accusé et découle d'une action prise illégitimement par la défense dans la mesure où elle ne vise pas à répondre aux accusations. La détermination de la légitimité de la conduite de la défense par le juge de première instance est une décision qui présente un caractère discrétionnaire élevé et à l'égard de laquelle les tribunaux d'appel doivent faire montre d'un degré de déférence similairement élevé. La notion de conduite de la défense vise autant le fond que la procédure – la décision de prendre une mesure, ainsi que la manière

dont celle-ci est exécutée, sont toutes deux susceptibles d'examen. Pour déterminer si une action de la défense a été prise légitimement en vue de répondre aux accusations, les circonstances peuvent être prises en considération. Le nombre total des demandes présentées par la défense, leur solidité, leur importance, la proximité des plafonds établis dans Jordan, le respect de toutes les exigences en matière de préavis ou de dépôt et la présentation de ces demandes dans les délais impartis constituent autant de considérations pertinentes qui peuvent être prises en compte. Indépendamment de son bien-fondé, une action de la défense peut être considérée illégitime si elle vise à retarder l'instance ou encore si elle témoigne d'une inefficacité ou indifférence marquées à l'égard des délais.

Au-delà de la comptabilisation rétrospective du délai, il faut que toutes les personnes associées au système de justice criminelle adoptent une approche proactive afin d'empêcher de tels délais et de les réduire au minimum. Les juges de première instance devraient proposer des moyens d'instruire plus efficacement les demandes et requêtes légitimes et utiliser leurs pouvoirs de gestion des instances, et ils ne devraient pas hésiter à rejeter sommairement des demandes dès qu'il apparaît évident qu'elles sont frivoles.

Une fois que le délai imputable à la défense a été soustrait, le délai net doit ensuite être comparé au plafond présumé applicable établi dans Jordan. Si le délai net dépasse le plafond, il est présumé déraisonnable. Pour réfuter cette présomption, le ministère public doit établir la présence de circonstances exceptionnelles, lesquelles se divisent en deux catégories: les événements distincts et les affaires particulièrement complexes. À l'instar du délai imputable à la défense, les événements distincts donnent lieu à la déduction quantitative de certaines périodes. Cependant, la complexité d'une affaire requiert une appréciation qualitative et elle ne peut être utilisée pour déduire des portions précises du délai. La complexité ne constitue une circonstance exceptionnelle que dans les cas où l'affaire dans son ensemble est particulièrement complexe. Le délai qui a été causé par une seule étape isolée présentant des aspects complexes ne doit pas être déduit suivant cette catégorie.

Il est possible de tenir compte de considérations d'ordre transitoire comme troisième forme de circonstances exceptionnelles dans les cas où l'instance était déjà en cours lorsque l'affaire Jordan a été tranchée. Tout comme le critère de la complexité de l'affaire, l'application de la mesure transitoire exceptionnelle implique une appréciation qualitative. La nature exceptionnelle de la «mesure transitoire

exceptionnelle» ne repose pas sur le fait qu'elle s'applique rarement, mais plutôt sur le fait qu'elle s'applique temporairement pour justifier des délais qui excèdent le plafond parce que les parties se sont raisonnablement conformées au droit tel qu'il existait auparavant. Le degré général de diligence manifesté par les parties, la gravité de l'infraction et l'absence de préjudice sont tous des facteurs qui doivent être pris en considération selon ce qui convient dans les circonstances.

En l'espèce, le délai total s'élevait à environ 60,5 mois. Une fois déduites la période à laquelle l'accusé a renoncé (13 mois) et deux périodes au titre des délais imputables à la défense (3,5 mois), le délai s'établit à 44 mois, ce qui dépasse le plafond de 30 mois établi dans Jordan, et constitue donc un délai présumé déraisonnable. En ce qui a trait aux circonstances exceptionnelles, deux délais doivent être déduits en tant qu'événements distincts (7,5 mois). Le délai net est donc de 36,5 mois. Malgré la preuve volumineuse qui a été communiquée, la présente affaire ne saurait être qualifiée de particulièrement complexe.

Vu les conclusions du juge de première instance portant qu'il y a eu effectivement un préjudice réel et substantiel et que la conduite de l'accusé n'était pas incompatible avec le désir que le procès se tienne dans les meilleurs délais, le ministère public n'est pas en mesure de démontrer que le délai net était justifié parce qu'il serait conforme à l'état antérieur du droit. Au contraire, les conclusions tirées par le juge de première instance en vertu du cadre établi dans Morin militent plutôt en faveur de l'arrêt des procédures. Dans les cas où la mise en balance des facteurs requise par ce cadre favorise le prononcé d'un arrêt des procédures, le ministère public ne réussira que rarement, voire jamais, à justifier le délai en invoquant la mesure transitoire exceptionnelle prévue par le cadre énoncé dans Jordan.

#### *Renvois:*

Cour suprême:

- *R. c. Jordan*, 08.07.2016, *Bulletin* 2016/2 [CAN-2016-2-004].

#### *Langues:*

Anglais, français (traduction assurée par la Cour).



# Corée

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* KOR-2017-2-001

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 31.03.2016 / **e)** 2013Hun-Ka2 / **f)** Loi sur la répression du commerce du sexe / **g)** 28-1(1), *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 259 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Prostitution, client, non spécifié / Trafic du sexe, interdiction / Autodétermination sexuelle / Culture sexuelle / Morale sexuelle / Sexe, vente dépenalisation.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 21.1 de la «loi sur la répression des actes relevant du commerce du sexe, etc.» (ci-après, «disposition») – en vertu duquel toute personne se livrant au trafic du sexe peut se voir infliger une peine d'emprisonnement assortie de travaux forcés n'excédant pas un an, une amende n'excédant pas trois millions de KRW (won sud-coréen), une peine d'emprisonnement pour infraction de gravité moyenne ou une amende mineure – ne viole pas le droit à l'autodétermination sexuelle, à la vie privée, au droit des travailleurs/travailleuses du sexe de choisir leur profession ou au droit à l'égalité.

*Résumé:*

I. Le requérant était poursuivi pour s'être livré au trafic du sexe. Pendant que l'affaire était pendante devant le tribunal de première instance, il a déposé une requête pour demander un contrôle de constitutionnalité de la disposition punissant cette

activité. Le tribunal a jugé la requête recevable et a demandé un contrôle de la constitutionnalité de la loi contestée.

II.1. La disposition prévoit l'imposition d'une peine aux personnes se livrant au trafic du sexe, restreignant ainsi le droit à l'autodétermination sexuelle et à la vie privée des participants à cette activité (travailleurs du sexe et acheteurs de sexe), ainsi que la liberté des travailleurs du sexe de choisir leur profession.

Bien que le comportement sexuel des individus relève du domaine intime de la vie privée et soit soumis à la protection conférée par le droit à l'autodétermination sexuelle, il doit être réglementé par la loi lorsqu'il s'exprime dans la sphère publique et porte atteinte à une culture sexuelle saine de la société. Le trafic du sexe constitue une forme d'abus et d'exploitation se traduisant par la domination du corps et de la personnalité de travailleurs/travailleuses du sexe économiquement vulnérables. Ce trafic crée également un environnement plus propice à la commercialisation du sexe et aux infractions à caractère sexuelle et porte atteinte aux valeurs culturelles et morales associées à une sexualité saine. Par conséquent, les objectifs visés par le législateur lorsqu'il a adopté la disposition étaient parfaitement justifiés, s'agissant d'instaurer une culture et une morale sexuelles saines en punissant le trafic du sexe.

La répression pénale du trafic du sexe est également reconnue comme un moyen approprié de réduire cette activité, dans la mesure où elle a entraîné une réduction du nombre d'établissements offrant ce type de prestations et des travailleuses du sexe.

La demande de prestations relevant du trafic du sexe étant la principale cause de l'existence et de l'expansion du marché du sexe, la réduction de la demande émanant des acheteurs de sexe revêt une importance capitale. On peut en effet difficilement soutenir que les programmes de prévention de la récidive ou d'éducation en matière de prévention du trafic du sexe produisent des résultats aussi efficaces que les sanctions pénales. Partant, lesdites sanctions infligées aux acheteurs de sexe ne sauraient être considérées comme relevant d'un exercice excessif du pouvoir de répression.

Les sanctions pénales s'imposent non seulement aux acheteurs de sexe, mais aussi au travailleur ou à la travailleuse du sexe si l'on désire éradiquer le trafic. La dépenalisation de la vente de prestations sexuelles pourrait conduire à une augmentation de l'offre de services relevant de ce trafic à des fins lucratives, ce qui risquerait de faciliter l'accès des

acheteurs potentiels aux travailleurs/travailleuses du sexe. Cette éventualité justifie pleinement l'imposition de sanctions pénales non seulement aux acheteurs de services sexuels, mais aussi aux travailleurs/travailleuses du sexe.

La loi sur la répression du commerce du sexe donne une définition large de «victime du trafic du sexe» et met celles-ci à l'abri des sanctions pénales. En outre, de nombreuses autres mesures institutionnelles ont été adoptées afin d'inciter les intéressés à abandonner ce trafic sans risque de se voir imposer une sanction pénale. Il serait, par conséquent, faux d'affirmer que les sanctions pénales infligées aux travailleurs/travailleuses du sexe revêtent un caractère excessif.

S'il est vrai que les politiques visant à lutter contre le trafic du sexe varient selon les pays, il demeure difficile d'en évaluer l'efficacité à court terme sur la base d'indices de performance et de statistiques externes. Par conséquent, nul ne saurait affirmer – à l'issue d'une comparaison superficielle de la situation de la Corée par rapport à d'autres pays – que la disposition va à l'encontre du principe des moyens les moins restrictifs.

Les valeurs publiques attachées à la prévalence d'une culture et une morale sexuelles saines dans l'ensemble de la société, que l'État entend défendre en intervenant activement dans le trafic du sexe, ne peuvent pas être considérées comme ayant une valeur moindre que la restriction des droits fondamentaux tels que le droit à l'autodétermination sexuelle. Par conséquent, la disposition ne viole pas l'obligation de mise en balance des divers intérêts en jeu.

2. Le trafic du sexe revêt une nature différente, sous l'angle de son impact sur la culture et la morale sexuelles saines, selon qu'il cible ou non des personnes spécifiées. Il est donc faux d'affirmer que seule l'interdiction de ce trafic visant des personnes non spécifiées porte atteinte au droit à l'égalité.

### III.1. Opinion dissidente de deux juges (inconstitutionnalité partielle)

Le fait d'infliger des sanctions pénales aux travailleurs/travailleuses du sexe viole le principe d'interdiction des restrictions excessives.

Le trafic du sexe est une activité portant atteinte à la personnalité et à la dignité des travailleurs/travailleuses du sexe. Par conséquent, ces personnes ont davantage besoin d'une protection et de conseils que de sanctions pénales. Lesdites sanctions ne pourraient qu'aggraver l'oppression et l'exploitation

dont ils font déjà l'objet, encourager le marché clandestin du sexe et entraver l'éradication du commerce du sexe, de sorte que la pertinence des moyens employés n'est pas prouvée.

Il existe des mesures moins restrictives pour les droits fondamentaux, lesquelles revêtent la forme d'une protection ou de conseils, de sorte que les peines infligées aux travailleurs/travailleuses du sexe vont à l'encontre du principe des moyens les moins restrictifs.

Cette approche viole également l'obligation de mise en balance des divers intérêts en jeu, dans la mesure où si l'intérêt général attaché à l'instauration d'une culture et d'une morale sexuelles saines revêt un caractère abstrait et vague, les inconvénients de la disposition contestée pour les travailleurs/travailleuses du sexe sont importants et bien réels.

### 2. Opinion dissidente d'un juge (inconstitutionnalité)

La disposition viole la Constitution dans la mesure où elle porte atteinte au principe interdisant les restrictions excessives, au droit à l'autodétermination sexuelle et au droit au respect de la vie privée des personnes se livrant au trafic du sexe (qu'il s'agisse des acheteurs ou des travailleurs du sexe).

Le trafic du sexe volontaire entre adultes consentants relève fondamentalement du domaine très intime de la vie privée individuelle et peut difficilement être considéré comme nuisible pour les tiers ou comme un fléau pour une culture et une morale sexuelles saines. L'objectif du législateur lorsqu'il a adopté cette disposition ne saurait passer pour légitime, car la sanction pénale des travailleurs volontaires du sexe se livrant à ce commerce de subsistance, imposé par un État ayant failli à son obligation minimale de protection de sa population, constitue une autre forme de violence sociale. Plus d'une dizaine d'années se sont écoulées depuis l'entrée en vigueur de la loi, sans que la disposition ait contribué le moins du monde à l'éradication du trafic du sexe. Par conséquent, nul ne saurait prétendre que les moyens utilisés sont adéquats.

La disposition ne respecte pas le principe des moyens les moins restrictifs, car il serait possible d'utiliser des moyens moins restrictifs, tels que l'éducation à la prévention du trafic du sexe, la suppression totale de ce secteur d'activité ou sa limitation à certaines zones.

Si la mise en place d'une culture et d'une morale sexuelles saines revêt un caractère abstrait et vague et ne saurait donc être considérée comme conforme aux valeurs constitutionnelles, le préjudice personnel

causé par les sanctions pénales est lourd et concret et, dans une large mesure, traduit une mise en balance faussée des divers intérêts en jeu.

Qu'il vise ou non des personnes spécifiées, le trafic du sexe est, par essence, de même nature. En l'absence de raison logique de punir uniquement le trafic ciblant des personnes non spécifiées, la disposition viole le principe du droit à l'égalité.

### 3. Opinion concordante de deux juges

L'autodétermination sexuelle découle du droit au bonheur, ainsi que du droit de ne pas subir la violence, l'exploitation et l'oppression sexuelles. Par conséquent, on est en droit de demander si le trafic à des fins sexuelles – qui commercialise le sexe, le traite comme un objet négociable et nuit à la culture et à la morale sexuelles saines de la société – mérite d'être protégé dans le cadre constitutionnel de l'«autodétermination sexuelle».

D'aucuns craignent que la dépénalisation intégrale du trafic du sexe renforce l'industrie du sexe et porte atteinte à la culture et à la morale sexuelles. En outre, dans la mesure où les pays autorisant ce trafic partagent certains problèmes sociaux, tels que l'expansion du marché et l'afflux de femmes en provenance de pays sous-développés pratiquant cette activité, la thèse de l'inconstitutionnalité totale paraît inappropriée.

Par conséquent, le terme «victime du trafic du sexe» tel qu'il figure dans la loi devrait être interprété avec souplesse en tenant compte de faits précis, les mesures de protection prévues par la loi devraient être activement utilisées pour guider et protéger les travailleurs/travailleuses du sexe et toute activité de réglementation ne coïncidant pas avec l'objet de la loi devrait être rejetée.

### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOR-2017-2-002

a) Corée / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 31.03.2016 / e) 2013Hun-Ma585,786, 2013Hun-Ba394, 2015Hun-Ma199,1034,1107 (consolidée) / f) Restrictions à l'emploi des membres du personnel médical ayant commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte / g) 28-1(1), *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 453 / h).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

5.3.38.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Non rétroactivité de la loi – **Loi pénale.**

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

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

Agression sexuelle, adulte / Enfant, protection / Restriction à l'emploi / Restriction à la fondation, établissement médical / Fiabilité, établissement médical / Récidive.

### Sommaire (points de droit):

La disposition relative aux «personnes condamnées à titre définitif à une peine pour avoir commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte» figurant à l'article 44.1.3 de l'ancienne «loi sur la protection des enfants et des mineurs contre les violences sexuelles» (ci-après, «disposition de l'ancienne loi») interdit aux intéressés de fonder un établissement médical ou de travailler dans un tel établissement pendant une durée de dix ans à compter du moment où ils ont terminé de purger leur peine. Cette interdiction est également prévue par la disposition relative «aux personnes condamnées à titre définitif à une peine pour avoir commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte» figurant à l'article 56.1.12 de la «loi sur la protection des enfants et des mineurs contre les violences sexuelles» (ci-après, «disposition de la loi en vigueur»). Ces deux dispositions empiètent sur la liberté de choix d'une profession. Toutefois, l'article 3 de l'addendum à l'ancienne loi (ci-après, «addendum») – en vertu duquel les restrictions susmentionnées en matière d'emploi s'appliqueront uniquement aux personnes condamnées à titre définitif après l'entrée en vigueur de la disposition précitée de ladite loi – ne viole pas la Constitution.

## Résumé:

### I.1. Historique concernant l'ancienne loi

Le requérant s'est vu notifier une injonction de payer une amende de trois millions de KRW pour s'être livré à un acte quasiment indécent par compulsion. Cette peine a été confirmée à titre définitif le 23 octobre 2012. Vers le mois d'avril 2013, alors que le requérant venait d'être nommé médecin dans le cadre du système de santé publique en vue d'un travail à l'hôpital d'Incheon, le commissaire de police du district l'a informé qu'il était soumis à des restrictions d'emploi dans un établissement médical en vertu de l'article 44 de l'ancienne loi. Le maire d'Incheon a ensuite ordonné le transfert du requérant dans un établissement non médical. L'intéressé a exercé alors un recours constitutionnel.

### 2. Historique concernant la loi actuelle

Le requérant, un directeur d'hôpital, a fondé et exploité une clinique de médecine interne. Il a été condamné à une amende de cinq millions de KRW pour attentat à la pudeur par compulsion et cette peine est devenue définitive. Par la suite, l'intéressé n'a eu d'autre solution que de signaler la fermeture de sa clinique, conformément aux lignes directrices sur la déclaration de fermeture volontaire d'entreprise communiquées par le maire de Seongnam, mais il a exercé alors un recours constitutionnel.

II.1. À en juger par son libellé, l'expression «infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte» peut être interprétée comme une infraction à caractère sexuel dont la victime est un adulte et qui porte atteinte au droit à l'autodétermination sexuelle d'un tiers ou comme une infraction mettant en cause un adulte et portant atteinte à la culture sexuelle saine de la société. À en juger par l'objectif du législateur lorsqu'il a adopté la disposition, cette infraction entraîne également des restrictions à l'emploi de l'auteur dans des établissements médicaux. En outre, en examinant le contenu relatif à «l'infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur» prévu par la loi, on peut supposer qu'une «infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte» sera soumise à une réglementation analogue à celle d'une «infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur» et au contenu de la loi sur les cas spéciaux concernant la punition, etc. des infractions à caractère sexuel (laquelle présente un lien juridique étroit avec les lois concernées en ce sens qu'elle prévient les infractions à caractère sexuel et protège les victimes) tout en s'avérant utile pour comprendre les éléments constitutifs d'une «infraction sexuelle à l'encontre d'un adulte». Il ressort de ce qui précède que l'expression «infraction sexuelle à l'encontre d'un

adulte» ne saurait être considérée comme imprécise et ne viole donc pas la règle de clarté fixée par la Constitution.

2. Les dispositions ont pour objet législatif de protéger les enfants et les mineurs contre les infractions sexuelles potentielles et de renforcer l'éthique et la crédibilité des établissements médicaux afin de permettre aux intéressés et à leurs parents ou tuteurs de s'adresser en toute confiance à ces établissements en garantissant dans une certaine mesure la qualité de l'exploitant ou du personnel. Cet objectif peut donc être considéré comme légitime, de sorte que les restrictions à l'emploi dans un établissement médical pesant sur les anciens délinquants pour un certain délai peuvent être considérées comme un moyen approprié. Toutefois, les dispositions tiennent pour acquis qu'une personne ayant un casier judiciaire mentionnant une infraction sexuelle commettra le même type d'infraction à l'avenir et partent du principe que le risque de récidive ne sera pas éliminé avant dix ans à compter de la date à laquelle l'exécution de la peine a pris fin. Elles ne tiennent pas compte non plus de la nécessité de différencier les peines en fonction de la nature de l'infraction, violant ainsi le principe des moyens les moins restrictifs en imposant une restriction d'emploi uniforme de dix ans: aux personnes condamnées à titre définitif pour infraction sexuelle sans risque de récidive; aux personnes ayant des antécédents d'infractions sexuelles, mais pour lesquelles le risque de récidive pourrait vraisemblablement être éliminé avant l'expiration de la période de dix ans; et aux personnes ayant commis une infraction mineure et présentant un risque de récidive comparativement peu élevé. De plus, de telles restrictions violent la mise en balance des divers intérêts en jeu, car elles vont au-delà du niveau d'endurance que notre société est en droit d'exiger des requérants. Par conséquent, les dispositions portent atteinte à la liberté professionnelle des requérants.

3. L'addendum, quant à lui, prévoit que les restrictions à l'emploi dans des établissements médicaux s'appliqueront uniquement aux personnes dont la condamnation est devenue définitive après l'entrée en vigueur de la loi sur la protection des enfants et des mineurs contre les violences sexuelles (telle qu'elle a été modifiée par la loi n° 11287 du 1<sup>er</sup> février 2012). Dans la mesure où ces restrictions ne sauraient s'analyser en une punition, le principe de non-rétroactivité énoncé dans l'ancienne partie de l'article 13.1 de la Constitution ne s'applique pas.

Afin de lutter efficacement contre le risque de récidive des délinquants sexuels, il a été jugé nécessaire, compte tenu des risques potentiels, d'imposer des restrictions à l'emploi des personnes dont la peine est

devenue définitive après l'entrée en vigueur de la présente loi, même si l'infraction en question a été commise auparavant. De plus, l'addendum impose également ces restrictions aux personnes dont la peine est devenue définitive après l'entrée en vigueur de la loi. En outre, pour déterminer si une personne est soumise à des restrictions à l'emploi, il convient de se fonder sur le moment où lesdites restrictions commenceraient à s'appliquer afin de garantir l'efficacité de la mesure. On peut donc difficilement affirmer que l'addendum porte excessivement atteinte à des droits fondamentaux.

### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOR-2017-2-003

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 31.03.2016 / **e)** 2015Hun-Ma688 / **f)** Enregistrement des renseignements personnels de personnes reconnues coupables de l'infraction de conduite obscène commise à l'aide d'un moyen de communication / **g)** 28-1(1), *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 540 / **h)**.

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**

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:

Autodétermination informationnelle / Obscénité, recours à un moyen de communication / Renseignements personnels, enregistrement / Récidive, élimination.

### Sommaire (points de droit):

La disposition pertinente de l'article 42.1 de la «loi sur les cas spéciaux en matière de punition des infractions à caractère sexuel» (ci-après, «disposition») prévoit que toute personne condamnée à titre définitif pour un comportement obscène à l'aide d'un moyen de communication doit faire l'objet d'un

enregistrement de ses renseignements personnels. Elle est contraire au droit d'autodétermination informationnelle et, de ce fait, viole la Constitution.

### Résumé:

I. Le 17 avril 2015, le requérant a été condamné à payer une amende d'un million de KRW (won sud-coréen) et à suivre un programme de 40 heures de traitement à l'intention des délinquants sexuels pour avoir envoyé à la victime (une jeune fille de 14 ans) un message à caractère sexuel de nature à provoquer un sentiment de honte en utilisant un téléphone portable comme moyen de communication, dans l'intention de satisfaire ses propres pulsions. Le 25 avril 2015, ce jugement est devenu définitif.

Le 30 juin 2015, le requérant a déposé un recours constitutionnel au motif que le fait de soumettre une personne à l'enregistrement de renseignements personnels en vertu de l'article 42.1 de la loi sur l'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication ce qui constitue une infraction relativement mineure, allait à l'encontre du principe des moyens les moins restrictifs et violait donc la Constitution.

II. Recevoir des renseignements personnels d'une personne ayant commis une infraction à caractère sexuel afin de les conserver et de les gérer constitue un moyen approprié de parvenir à un but légitime, à savoir la prévention de la récidive et l'amélioration de l'efficacité des enquêtes en cas de récidive. Toutefois, l'enregistrement des renseignements personnels relatifs aux délinquants sexuels devrait être limité dans la mesure nécessaire à l'atteinte des objectifs voulus par le législateur, au lieu de viser tous les auteurs d'infractions de ce type. Les types d'activités correspondant aux éléments constitutifs de l'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication varient énormément selon l'intention criminelle, le mobile, la victime visée, la fréquence des actes délictueux et le *modus operandi*. Par ailleurs, le risque de récidive et la nécessité d'enregistrer les renseignements personnels varient grandement selon le type d'activités. Toutefois, en vertu de la disposition, toute personne reconnue coupable de l'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication doit être assujettie à l'enregistrement obligatoire sans pouvoir recourir à des procédures distinctes comme le contrôle juridictionnel et ne dispose d'aucun moyen de contester le résultat de l'enregistrement. Ainsi, la disposition est inconstitutionnelle en ce qu'elle viole le principe des moyens les moins restrictifs, puisqu'elle n'opte pas pour d'autres procédés susceptibles de réduire la violation des droits fondamentaux, par exemple en réduisant le nombre de personnes

soumises à l'enregistrement en fonction de la nature de l'infraction et du risque de récidive, ou en instaurant une procédure décisionnelle par un juge, distincte de la procédure de condamnation. Il est également difficile de reconnaître la mise en balance des divers intérêts en jeu, dans la mesure où la disposition peut privilégier l'intérêt général au détriment de l'intérêt particulier d'une personne qui se serait rendue coupable de l'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication – à savoir un délit mineur – et qui ne serait pas reconnue comme présentant un risque de récidive.

### III.1. Opinion dissidente de trois juges

Contrairement au système de signalement et de notification des renseignements personnels conçu pour divulguer les données des délinquants sexuels au grand public, le système d'enregistrement des renseignements personnels repose sur un organisme officiel chargé de conserver et d'administrer lesdits renseignements en interne aux fins de gestion des délinquants sexuels. Par conséquent, les risques d'atteinte des intérêts juridiques des personnes assujetties à cet enregistrement sont limités. L'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication constitue, au regard de sa gravité et de son caractère préjudiciable, une infraction tout aussi grave que les infractions pénales commises physiquement, car elle peut porter atteinte à la liberté sexuelle des victimes et favoriser une culture sexuelle déviante, même s'il n'implique aucun contact direct. De plus, l'infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de communication est une infraction commise avec l'intention spécifique «d'éveiller ou de satisfaire ses propres désirs sexuels ou ceux de l'autre personne»; elle a donc une portée limitée. Bien que le droit privé individuel affecté par cette disposition ne soit pas important, car cette atteinte ne compromet pas la réinsertion sociale des personnes soumises à l'enregistrement ou ne les qualifie pas d'anciens condamnés aux yeux de la société, l'intérêt général attaché à la prévention de la récidive des délinquants sexuels et à la défense de la société paraît extrêmement important, de sorte que les divers intérêts en présence ont été valablement mis en balance.

### 2. Opinion concordante de deux juges

Même si l'objectif principal du législateur lors de l'adoption de la disposition était de prévenir la récidive des infractions à caractère sexuel, le système mis en place n'exige pas le moins du monde l'existence avérée d'un «risque de récidive» s'agissant de la sélection des personnes soumises à l'enregistrement. La disposition prescrit en effet que toute personne reconnue coupable d'une infraction de conduite obscène à l'aide d'un moyen de

communication est assujettie à l'enregistrement de ses renseignements personnels, alors que rien ne prouve que le taux de récidive soit élevé pour ce type d'infraction. Elle impose, par conséquent, des restrictions inutiles aux personnes qui sont assujetties à l'enregistrement, mais qui ne sont pas considérées comme présentant un risque de récidive. Par conséquent, la disposition viole le droit du requérant à l'autodétermination informationnelle.

### Langues:

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



### Identification: KOR-2017-2-004

**a)** Corée / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 28.04.2016 / **e)** 2015Hun-Ma98 / **f)** Restrictions pesant sur l'emploi des personnes ayant commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur / **g)** 28-1(2), *Korean Constitutional Court Report* (Recueil officiel), 109 / **h)**

### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Violence sexuelle, enfant / Enfant ou mineur, violence sexuelle, protection / Emploi, dans un établissement pour enfants ou mineurs, restrictions / Traitement médical et détention / Fiabilité, établissement pour enfants ou mineurs / Récidive.

### Sommaire (points de droit):

La disposition de l'article 56.1 de la loi sur la protection des enfants et des mineurs contre les violences sexuelles (ci-après, «disposition relative aux restrictions à l'emploi») interdit à toute personne condamnée à titre définitif à une peine ou à un traitement médical et détenue pour avoir commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur de travailler ou de fournir des services à un établissement pour enfants ou mineurs pendant

dix ans à compter de la date à laquelle l'exécution de la peine ou du traitement médical de l'intéressé a pris fin, a été suspendue ou a été annulée. Elle porte atteinte à la liberté de choisir sa profession et viole par conséquent la Constitution.

### *Résumé:*

I. Le 17 juillet 2014, le requérant a été condamné par le tribunal de district d'Incheon à une peine d'emprisonnement d'un an et six mois assortie de travaux forcés, d'un traitement médical, etc. (ci-après, «jugement») pour avoir violé la loi sur la protection des enfants et des mineurs contre les violences sexuelles (acte indécent par compulsion).

Le 30 janvier 2015, alors qu'il était encore détenu à l'Institut de psychiatrie médico-légale relevant du ministère de la Justice sur la base du jugement, le requérant a introduit un recours constitutionnel au motif que la disposition juridique relative aux restrictions à l'emploi violait ses droits fondamentaux.

II. La disposition juridique relative aux restrictions à l'emploi interdit aux auteurs d'une infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur d'entrer en contact avec d'autres mineurs dans le cadre d'un travail pour un établissement hébergeant ce type de population pendant un certain délai, dans le but de protéger les intéressés contre les violences sexuelles tout en renforçant l'éthique et la fiabilité desdits établissements. Le but est de permettre aux enfants et mineurs et à leurs tuteurs ou parents d'avoir confiance dans ces établissements. Il revêt donc un caractère légitime, de sorte que cette restriction à l'emploi pendant un certain délai peut être considérée comme un moyen approprié.

Toutefois, la disposition relative aux restrictions à l'emploi viole le principe des moyens les moins restrictifs, en ce qu'elle impose une interdiction générale de dix ans d'emploi par des établissements pour enfants ou mineurs, etc. aux personnes ayant commis une infraction sexuelle à l'encontre d'un enfant ou d'un mineur, sur la base de l'hypothèse que tous les intéressés – sans la moindre exception – sont susceptibles de commettre à nouveau une infraction sexuelle du même type. Lesdites restrictions à l'emploi vont notamment à l'encontre des objectifs du système de traitement médical et de détention, car elles supposent que les personnes sous traitement et les détenus sont encore susceptibles de commettre à nouveau une infraction sexuelle, même dans les cas où le Comité de délibération sur le traitement médical et la détention a déterminé que la thérapie ou l'enfermement ne s'imposent plus, car la cause du désordre psychosocial expliquant ce comportement (et se

manifestant par la propension de l'intéressé à la pédophilie, au sadisme, etc.) a été guérie. En outre, la disposition relative aux restrictions à l'emploi impose une restriction générale de dix ans à l'emploi des personnes ayant commis une infraction mineure et dont le risque de récidive est relativement faible, sans tenir compte du type ou de la nature spécifique de l'infraction. Par ailleurs, bien que le but poursuivi par la disposition relative aux restrictions à l'emploi corresponde à un intérêt général important du point de vue social, ce texte restreint excessivement la liberté de travail du requérant et viole ainsi la mise en balance des divers intérêts en jeu.

Par conséquent, la disposition relative aux restrictions à l'emploi viole la liberté du requérant de choisir sa profession.

### *Langues:*

Coréen, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Costa Rica

## Cour suprême de justice

### Décisions importantes

*Identification:* CRC-2017-2-002

**a)** Costa Rica / **b)** Cour suprême de justice / **c)** Chambre constitutionnelle / **d)** 21.07.2017 / **e)** 2017-011421 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (espagnol).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.7.14 Institutions – Organes juridictionnels – **Arbitrage.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Accès à la justice, portée / Arbitrage / Droits constitutionnels, violation / Recours, effectif, violation / Droit / Droit des parties, portée.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 43 de la Constitution dispose que chacun a le droit de régler un différend en matière civile en recourant à des arbitres, y compris si une action en justice est en cours. Le justiciable a donc un droit fondamental de choisir un mécanisme alternatif de règlement des différends et aucune autorité publique ne peut s'opposer – directement ou indirectement – à un arbitrage autorisé par la loi. L'arbitrage doit donc répondre aux normes minimales suivantes: un tribunal impartial; la possibilité de contester la sentence et d'obtenir l'annulation de l'arbitrage pour violation du droit à une procédure régulière; et le droit de la partie gagnante de déposer une demande d'exécution de la sentence.

*Résumé:*

I. Le requérant avait formé un recours constitutionnel (*amparo*) au motif que son droit à l'arbitrage au titre de l'article 43 de la Constitution avait été violé par la Cour suprême. Les parties au contrat étaient liées par une

clause selon laquelle, en cas de différend, il y aurait lieu de recourir d'abord à l'arbitrage. Le choix des arbitres avait créé des difficultés entre les parties et la Cour suprême avait été saisie. Elle a indiqué aux parties qu'elles n'avaient pas de liste d'arbitres, contrairement à ce qui est prévu par l'article 26 de la loi sur le règlement alternatif des différends et l'encouragement de la paix sociale, qui dispose notamment, qu'en cas de conflit, le Secrétariat général de la Cour désigne l'arbitre dans un délai de huit jours, en respectant strictement l'ordre de la liste à fournir.

Le requérant s'est alors dit victime d'une violation de son droit d'accès à la justice. Selon lui, il était évident que la Cour devait fournir une liste d'arbitres pour permettre l'application de l'article 43 de la Constitution.

II. La Cour constitutionnelle a estimé que la Cour suprême ne pouvait pas trouver de raisons de ne pas avoir dressé de liste sans porter, en même temps, atteinte au droit d'accès à la justice.

La Constitution dispose, à son article 43, que chacun a le droit régler un différend en matière civile en recourant à des arbitres, même si une action en justice est en cours. Cet article a fait l'objet de différentes interprétations, dont on peut tirer trois conclusions.

Tout d'abord, l'arbitrage peut être considéré comme un droit fondamental. Littéralement, l'article 43 crée un mécanisme alternatif de règlement des litiges en matière de droit de propriété qui permet aux parties, si elles le souhaitent, de faire appel à l'arbitrage. Interpréter cet article en tenant compte de la partie de la Constitution dans laquelle il figure – «Droits et garanties individuels» – conduit à conclure que l'arbitrage est un droit fondamental. Le contenu essentiel de l'article 43 fait apparaître la possibilité d'opter pour plusieurs mécanismes de règlement des différends en matière de droit de propriété. Il prévoit aussi le pendant de cette possibilité: la liberté de refuser l'arbitrage. Ainsi, nul ne peut être contraint d'opter pour l'arbitrage ou de participer à un arbitrage pour régler un différend. Les parties ont le droit fondamental de sortir du cadre judiciaire à n'importe quel stade du processus. L'article 43 énonce, en outre, des droits procéduraux, ce qui s'explique par le fait que les lois non seulement visent à garantir la liberté qu'elles énoncent, mais contribuent aussi à la mise en œuvre de leur contenu.

Deuxièmement, l'aspect procédural de l'article 43 suppose, en toute logique, l'existence d'un droit d'accès à une liste d'arbitres officielle car sans liste pour choisir un arbitre il n'y a pas d'arbitrage possible.

Troisièmement, l'article 43 suppose le droit d'accéder rapidement à des voies de recours effectif puisqu'il offre au demandeur un moyen de régler son différend en dehors du cadre judiciaire.

L'omission de la Cour suprême, qui n'a pas établi de liste d'arbitres, porte clairement atteinte au droit de ceux qui ont décidé de recourir à un mécanisme alternatif de règlement des différends tel que l'arbitrage. La Cour est donc inévitablement tenue de fournir une liste d'arbitres actualisée. À défaut, elle fragilise le droit fondamental du requérant de choisir entre plusieurs mécanismes non judiciaires et, plus particulièrement, son droit fondamental à l'arbitrage.

La Chambre constitutionnelle a estimé qu'une telle omission constituait une violation du droit d'accès à la justice ainsi que du droit fondamental à l'arbitrage et qu'il incombait à celle-ci, en vertu de l'article 26 de la loi sur le règlement alternatif des différends et l'encouragement de la paix sociale, de fournir une liste d'arbitres. En conclusion, la Chambre constitutionnelle a ordonné à la Cour suprême de fournir, sous trois mois, la liste d'arbitres qui doit être disponible conformément à l'article susmentionné.

III. Le juge Ernesto Jinesta a rédigé une opinion individuelle dans laquelle il a estimé que la Chambre constitutionnelle n'avait pas procédé de façon opportune en se fondant sur des textes infra-constitutionnels, tels que l'article 26 de la loi sur le règlement alternatif des différends et d'encouragement de la paix sociale, qui ne relèvent pas de la Constitution. Pour lui, les dispositions de l'article 43 de la Constitution étaient directement applicables pour la Chambre constitutionnelle.

#### *Renvois:*

Chambre constitutionnelle:

- n° 2016-002708, la Chambre constitutionnelle renvoie à un précédent (n° 2005-02999) et considère l'arbitrage sous deux angles distincts pour mettre en relief, à la fois, les natures fondamentale et procédurale de ce droit. L'arbitrage est décrit comme suit: solution de rechange; de nature facultative; ne pouvant être imposée aux parties et indépendante des procédures judiciaires. L'arbitrage doit être impartial; les parties doivent être fondées à contester la sentence et à obtenir l'annulation de l'arbitrage en cas de violation du droit à une procédure régulière; la partie gagnante peut demander l'exécution de la sentence;
- n° 2001-007628, la Chambre constitutionnelle considère que le législateur a toute latitude pour établir les procédures nécessaires au règlement

des divers types de différends et pour assurer le respect des principes constitutionnels de diligence et d'effectivité de la justice;

- n° 2005-015092, la Chambre constitutionnelle considère que le législateur a toute latitude pour déterminer et établir les procédures d'arbitrage nécessaires au règlement des différends. Ces règles doivent permettre l'accès à la justice et une procédure régulière;
- n° 2004-005208, la Chambre constitutionnelle constate qu'à l'origine des différents types de procédures, il y a des questions de politique législative qui sont fonction de la spécialité et des particularités du sujet traité, conformément à la Constitution.

#### *Langues:*

Espagnol.



# Croatie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* CRO-2017-2-004

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.05.2017 / **e)** U-III-1673/2015 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 65/17 / **h)** CODICES (croate).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Loi, abrogation, effets.

*Sommaire (points de droit):*

En vertu de l'article 58.5 de la loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle, dans les procédures n'ayant donné lieu à aucune décision définitive avant la date d'entrée en vigueur d'une décision de cette Cour abrogeant ou annulant partiellement ou intégralement une loi ou tout autre règlement directement applicable en l'espèce, le texte ou les dispositions ainsi abrogées ou annulées ne peuvent plus s'appliquer à compter de la date de l'entrée en vigueur de ladite décision de la Cour constitutionnelle.

Cette règle s'applique, *mutatis mutandis*, aux affaires dans lesquelles un texte réglementaire a été abrogé par un arrêt de la Haute Cour administrative, c'est-à-dire l'instance compétente pour évaluer la légalité des textes législatifs ordinaires.

*Résumé:*

I. En vertu de l'article 58.5 de la loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle (ci-après, la «LCCC»), dans les procédures n'ayant donné lieu à aucune décision définitive avant la date d'entrée en vigueur d'une décision de cette même Cour abrogeant ou annulant partiellement ou intégralement une loi ou tout autre règlement directement applicable en l'espèce, le texte ou les dispositions ainsi abrogées

ou annulées ne peuvent plus s'appliquer à compter de la date de l'entrée en vigueur de ladite décision.

Le requérant (le défendeur dans la procédure civile et le débiteur exécutoire dans la procédure d'exécution) avait introduit un recours constitutionnel contre la décision d'un tribunal de deuxième instance modifiant une décision du tribunal de première instance de telle sorte que la décision d'exécution restait en vigueur dans la partie ordonnant à l'intéressé d'indemniser le demandeur dans une procédure civile, ou le créancier exécutoire dans une procédure d'exécution, pour une certaine somme d'argent, sur la base d'un ordre de paiement de contraventions journalières de stationnement plus les intérêts moratoires et les frais de justice. Le jugement de première instance avait intégralement annulé l'injonction à payer contenue dans la décision sur l'exécution.

L'arrêt contesté de deuxième instance avait été rendu sur la base de la décision relative à l'organisation et aux modalités de paiement et de contrôle du stationnement dans la ville de Dubrovnik (ci-après, la «décision»), un texte valable entre le 24 décembre 2009 et son abrogation par l'arrêt de la Haute Cour administrative publié le 18 juin 2014. La juridiction de deuxième instance avait jugé que l'abrogation de la décision n'interfère pas avec les effets juridiques que cette décision, en sa qualité d'acte subordonné et d'acte normatif général, avait produits jusqu'au moment de son abrogation le 18 juin 2014.

Le requérant prétendait avoir déjà soulevé dans le cadre de la procédure devant la juridiction de première instance des arguments essentiels tendant à établir qu'à compter du jour de l'entrée en vigueur de l'arrêt de la Haute Cour administrative abrogeant la décision, les dispositions de la décision abrogée ne pouvaient plus s'appliquer dans le cadre d'une procédure non clôturée par une décision définitive. Selon le requérant, le tribunal de deuxième instance avait agi en violation de la règle prévue à l'article 58.5 de la LCCC (en appliquant les dispositions d'un acte subordonné ou d'une décision qui n'étaient pas en vigueur au moment où l'arrêt contesté avait été rendu, dans la mesure où elles avaient été abrogées par la décision de la Haute Cour administrative) et a méconnu l'interprétation juridique antérieure par la Cour constitutionnelle de l'application des dispositions d'un règlement abrogé à la suite de l'entrée en vigueur d'une décision sur son abrogation exprimée, entre autres, dans la décision de la Cour constitutionnelle n° U-III-662/2013 du 28 février 2013.

Le requérant faisait valoir que l'arrêt contesté était clairement illégal et arbitraire et aussi qu'il violait

ses droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par les articles 14.2, 26 et 29.1 de la Constitution (droit à l'égalité devant la loi et droit à un procès équitable).

II. La Cour constitutionnelle a évalué le recours sous l'angle d'une violation potentielle du droit à un procès équitable tel qu'il est garanti par l'article 29.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a tout d'abord rappelé la position de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon laquelle la nécessité impérieuse de maintenir la confiance légitime des citoyens dans l'État et la législation qu'il génère, inhérente à l'État de droit, impose aux autorités d'éliminer de l'ordre juridique toute disposition dysfonctionnelle et de corriger les pratiques extralégales (voir l'arrêt *Broniowski c. Pologne*, paragraphe 184).

La Cour a souligné que, dans son article 58, la LCCC élabore les moyens et les conditions de la protection juridique des personnes dont les droits ont été violés par un acte individuel définitif adopté sur la base d'une loi ou d'un autre règlement abrogé par une décision de la Cour constitutionnelle. Elle estime que cette règle s'applique *mutatis mutandis* aux cas où un règlement est abrogé par un arrêt de la Haute Cour administrative. En effet, depuis 2012, cette juridiction est compétente pour apprécier la légalité des actes généraux (dans le cadre d'un recours administratif objectif).

Compte tenu des dispositions de l'article 58.5 (et de l'article 55.2 de la LCCC qui stipule que «la loi abrogée ou un autre règlement[...] perd sa force juridique le jour de la publication de la décision de la Cour constitutionnelle au Journal officiel») et du fait que la présente affaire portait sur une relation contractuelle dont l'une des parties était une autorité publique, la Cour constitutionnelle a jugé que sa jurisprudence en l'affaire n° U-III-662/2013, invoquée par le requérant dans son recours constitutionnel, était applicable en l'espèce. Dans l'exposé des motifs de sa décision, la Cour constitutionnelle a déclaré ce qui suit:

«Par conséquent, cela signifie que, dans ce cas concret, la Haute Cour administrative a appliqué des dispositions juridiques qui n'étaient pas valables au moment où l'arrêt contesté a été rendu parce qu'elles avaient été abrogées par une décision de la Cour constitutionnelle. En conséquence, la Cour constitutionnelle estime que la Haute Cour administrative a agi en violation de la règle énoncée à l'article 58.5 de la loi constitutionnelle».

La Cour constitutionnelle a estimé que sa décision en l'affaire n° U-III-5708/2010 était également pertinente en l'espèce. En vertu de ladite décision, «la loi abrogée ou un autre règlement [...] perd sa force juridique le jour de la publication de la décision de la Cour constitutionnelle au Journal officiel». Par conséquent, les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont effectives que *pro futuro*; en l'occurrence, cela signifie que toutes les décisions de justice rendues après la publication de la décision de la Haute Cour administrative abrogeant le règlement attaqué sont invalides.

Depuis que l'arrêt de première instance a été rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2014 et l'arrêt contesté de deuxième instance le 4 mars 2015, les tribunaux appliquent par conséquent les dispositions d'un acte subordonné qui, au moment où lesdits arrêts ont été rendus, n'avaient pas force de loi dans la mesure où elles avaient été abrogées par la décision de la Haute Cour administrative. La Cour constitutionnelle a donc conclu que les tribunaux ont enfreint la règle énoncée à l'article 58.5 de la LCCC. Selon les juges constitutionnels, en omettant de prendre en considération et de mentionner le fait que le règlement – sur la base duquel le requérant était tenu de verser une somme en vertu de l'injonction de payer des contraventions journalières de stationnement – avait été abrogé, les tribunaux ont violé le droit de l'intéressé à un procès équitable.

Par conséquent, la Cour constitutionnelle a rendu une décision faisant droit au recours constitutionnel, annulant les arrêts de première et de deuxième instance et renvoyant l'affaire à la juridiction de première instance.

#### Renvois:

Cour constitutionnelle:

- n° U-I-662/2013, 28.02.2013;
- n° U-I-5708/2010, 20.03.2013.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Broniowski c. Pologne*, n° 31443/96, 22.06.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-V.

#### Langues:

Croate.



**Identification:** CRO-2017-2-005

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 25.05.2017 / **e)** U-III-3311/2008 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 65/17 / **h)** CODICES (croate).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

1.6.3 Justice constitutionnelle – Effets des décisions – **Effet absolu.**

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

Cour constitutionnelle, décision, effet contraignant / Cour constitutionnelle, décision, exécution / Logement, expulsion / Logement, locataire, droit.

**Sommaire (points de droit):**

En sa qualité d'entité de droit public, l'État (de même que ses organes) a l'obligation d'assurer la protection des droits et intérêts juridiques des citoyens et, à ce titre, d'assurer la mise en œuvre des actes adoptés par les organismes publics, plutôt que d'y contrevenir et d'empêcher leur mise en œuvre. Empêcher la mise en œuvre de tels actes génère une insécurité juridique et sape la confiance des citoyens dans le fonctionnement de l'État et de ses institutions.

La requérante doit être en mesure d'obtenir de l'État la mise en œuvre réelle et pas uniquement apparente de l'effet de la décision de la Cour constitutionnelle n° U-I-892/1994. Ainsi, le contrôle abstrait de la constitutionnalité des lois a un impact direct sur des situations juridiques particulières, car il permet – en se conformant au principe d'équité – de préserver a posteriori dans le cas d'espèce l'héritage classique de la civilisation, à savoir la protection juridique inhérente à l'État de droit.

**Résumé:**

I. La requérante avait déposé un recours constitutionnel contre l'arrêt du tribunal administratif de la République de Croatie (ci-après, le «tribunal administratif») du 15 mai 2008 (ci-après, «l'arrêt contesté») rejetant sa plainte contre la décision d'un organe administratif de deuxième instance (le ministère compétent) du 22 avril 2004. Ladite décision rejetait le pourvoi formé par l'intéressée contre la conclusion

d'un organe administratif de première instance du 15 juillet 2002 refusant de faire droit à sa demande de mise en œuvre d'une ordonnance prévoyant son retour dans un appartement de 56 m<sup>2</sup> à Zagreb (ci-après, «l'appartement plus grand»).

Il avait été établi au cours de la procédure que l'appartement plus grand, après l'expulsion de la requérante, avait été cédé à un tiers qui l'avait acheté sur la base d'un contrat de vente daté du 26 mars 1998. Cette personne y vit toujours et l'État n'est plus propriétaire de l'appartement. Par conséquent, les autorités compétentes avaient conclu à l'impossibilité, tant du point de vue pratique que juridique, de faire appliquer la loi.

Plusieurs années auparavant, en 1988, la requérante avait acquis un droit d'occupation d'un appartement de 33,97 m<sup>2</sup> situé à Zagreb (ci-après, «l'appartement plus petit»). Elle l'avait volontairement quitté pour emménager dans l'appartement plus grand sur la base d'une décision du Commandement de garnison de l'Armée nationale yougoslave du 1<sup>er</sup> octobre 1991, laquelle n'avait pas été rendue conformément au décret sur l'interdiction de toutes les transactions immobilières en République de Croatie alors en vigueur. Le ministère compétent avait demandé que l'appartement plus grand soit rendu à l'État, parce qu'il était occupé par la requérante sur la base d'une décision nulle et non avenue – car dépourvue de fondement juridique valable – datée du 1<sup>er</sup> octobre 1991. En invoquant l'article 94 de la loi sur le logement (établissant la compétence des organes administratifs et des autorités chargées de l'habitat dans les cas d'expulsion de personnes occupant illégalement un appartement), l'organe administratif compétent de première instance, dans sa décision du 19 octobre 1992, avait accepté la demande et ordonné à la requérante d'évacuer l'appartement et de le remettre à la disposition de l'État. La demande en appel formée par l'intéressée contre l'arrêt de première instance avait été rejetée par une décision de l'organe de deuxième instance compétent du 2 juillet 1993 et son recours contre l'arrêt de deuxième instance rejeté par l'arrêt du tribunal administratif du 2 mars 1994.

La requérante avait été expulsée de l'appartement plus grand sur la base de la décision administrative de première instance du 19 octobre 1992.

Après l'abrogation, par la Cour constitutionnelle – dans sa décision n° U-I-892/1994 du 20 novembre 1996 – de l'article 94 de la loi relative au logement, la requérante avait introduit une proposition de relance de la procédure. Le ministère compétent avait ensuite rendu le 9 décembre 1997 une décision annulant les décisions du 2 juillet 1993 et du 19 octobre 1992

(expulsant la requérante de l'appartement plus grand) et conclu que les conditions de l'engagement par ses services d'une procédure d'expulsion de la requérante de l'appartement plus grand n'étaient pas réunies.

Par sa décision définitive du 9 novembre 1998, le tribunal municipal de Zagreb avait conclu, sur la base de l'article 99 de la loi relative au logement (et déclarant que le droit d'occupation d'un locataire s'éteint lorsque celui-ci et les membres de sa famille vivant avec le locataire sont absents de l'appartement pour une période continue de plus de six mois), à l'extinction du droit à l'occupation de l'appartement plus petit par la requérante.

Selon la requérante, l'arrêt contesté du 15 mai 2008 du tribunal administratif viole ses droits constitutionnels garantis par les articles 14.2, 19.2, 26, 29.1 et 48.1 de la Constitution (lesquels consacrent l'égalité devant la loi, le contrôle juridictionnel des actes publics, l'accès à la justice et le droit à la propriété). Dans son énoncé des violations, la requérante a réitéré les motifs invoqués lors des deux procédures précédentes.

II. La Cour constitutionnelle a estimé que la requérante a été empêchée d'exécuter les effets de la décision n° U-I-892/1994 et de la décision du ministère compétent du 9 décembre 1997 annulant les décisions antérieures (à savoir l'arrêt de première instance du 19 octobre 1992 et l'arrêt de deuxième instance du 2 juillet 1993) lui ordonnant de quitter l'appartement.

La décision n° U-I-892/1994 rendue dans le cadre de la procédure engagée par la Cour constitutionnelle elle-même avait abrogé l'article 94 de la loi relative au logement. Cet article définissait les pouvoirs des organes administratifs (responsables du logement) en cas d'expulsion de personnes ayant pénétré illégalement dans un appartement et l'ayant occupé de manière illégitime, en l'absence de toute décision juridiquement valable sur l'attribution de l'appartement à des fins d'utilisation ou d'une autre base juridique valable. En vertu de la position adoptée par la Cour constitutionnelle telle qu'elle est explicitée dans l'exposé des motifs de la décision, l'article 94 de la loi relative au logement «ne garantit pas suffisamment la légalité et la cohésion des décisions relatives aux droits et obligations des parties, et ne parvient pas à assumer l'héritage classique de la civilisation, à savoir la protection juridique inhérente à l'État de droit».

Sur la base de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a jugé, en l'espèce, que l'État et ses organes compétents (ministères), en s'abstenant de

rétablir la situation antérieure ou de permettre d'une autre manière la mise en œuvre des effets de son arrêt n° U-I-892/1994 ou bien d'adopter des actes permettant à des tiers d'acquérir la propriété de l'appartement plus grand, sont responsables de la situation de la requérante.

La Cour constitutionnelle a également estimé que l'État est tenu «de remédier» à la situation personnelle de la requérante, c'est-à-dire de permettre à l'intéressée d'utiliser un autre logement adéquat. Par conséquent, force est de conclure que la situation dans laquelle la requérante a été entraînée est contraire aux principes de l'État de droit et de la sécurité juridique.

La Cour constitutionnelle a estimé qu'il n'était pas justifié d'annuler l'arrêt contesté du tribunal administratif et de renvoyer l'affaire à la même juridiction, car – compte tenu de la situation factuelle et juridique en l'espèce – il n'était objectivement plus possible d'engager une procédure d'annulation des effets de l'exécution.

La Cour constitutionnelle a souligné qu'il n'était pas de son ressort d'évaluer la légalité ou l'illégalité de la base juridique de l'occupation par la requérante de l'appartement plus petit ou de l'appartement plus grand objet du litige à Zagreb. Cependant, la Cour constitutionnelle a estimé que la requérante n'aurait pas dû être placée dans une position plus difficile que celle dans laquelle elle se serait trouvée si elle n'avait pas échangé l'appartement plus petit (sur lequel elle détenait incontestablement un droit d'occupation) pour l'appartement plus grand à Zagreb.

Par conséquent, sur la base de l'article 31.4 et 31.5 de la loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle, ladite Cour a ordonné au gouvernement de mettre à disposition de la requérante, dans un délai de six mois à compter de la publication de cette décision au Journal officiel, un autre appartement comparable à l'appartement de Zagreb (d'une superficie de 33,97 m<sup>2</sup>) sur lequel l'intéressée détenait un droit d'occupation.

III. Les juges Miroslav Šumanović, Ingrid Antičević Marinović et Branko Brkić ont joint des opinions dissidentes.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° U-I-892/1994, 20.11.1996, *Bulletin* 1996/3 [CRO-1996-3-017].

*Langues:*

Croate.

*Identification:* CRO-2017-2-006

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.07.2017 / **e)** U-I-3700/2017 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 89/17 / **h)** CODICES (croate).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**  
 5.3.39.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Autres limitations.**  
 5.4.6 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté du commerce et de l'industrie.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Cimetière / Autorité fiscale, pouvoirs / Impôts, collecte, méthode.

*Sommaire (points de droit):*

La légitimité de la taxation d'une forme particulière d'opération juridique, telle qu'une opération portant sur des installations et dispositifs funéraires (ainsi que sur tout autre objet imposable), ne justifie pas en même temps l'introduction d'un système «parallèle» de contrôle du recouvrement de l'impôt.

Le caractère illégal du système parallèle de contrôle fiscal établi découle du fait que la disposition contestée autorise la direction d'un cimetière à assortir le droit d'utilisation d'une sépulture d'une condition, à savoir la preuve du paiement de la taxe sur les installations et dispositifs funéraires. Ainsi, la direction du cimetière – c'est-à-dire une personne morale ou physique s'étant vu déléguer une partie de la puissance publique conférée à la collectivité locale en matière municipale – se voit investie des pouvoirs d'une autorité fiscale. Elle peut donc obliger les citoyens à acquitter l'impôt, superviser le paiement en recueillant la preuve de l'impôt acquitté et utiliser des moyens coercitifs (en

refusant l'accès à une sépulture) afin de recouvrer l'impôt. Cette situation créée, dans les relations fondées sur le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs, une perturbation systémique d'une telle ampleur qu'elle porte atteinte à l'État de droit et à la sécurité juridique dans l'ordre juridique objectif.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle, sur la base d'une demande introduite par un avocat, avait engagé une procédure de contrôle de la conformité de la loi sur les cimetières (ci-après, la «LC») à l'article 15.5 de la Constitution. La disposition incriminée se lisait comme suit: «Ainsi, lorsque l'opération porte non seulement sur le transfert d'une sépulture, mais sur l'achat ou la cession de toute autre manière d'installations ou de dispositifs funéraires, le nouvel utilisateur de la sépulture doit joindre au contrat de transfert soumis à la direction du cimetière une preuve de paiement de l'impôt sur la mutation des biens immobiliers». La Cour constitutionnelle a abrogé ledit article.

Selon la disposition contestée de la LC, les installations ou dispositifs funéraires érigés sur la sépulture sont considérés comme des biens immeubles, de sorte qu'en cas de vente ou de transfert, le nouvel utilisateur doit joindre au contrat de transfert soumis à la direction du cimetière une preuve de l'acquiescement de l'impôt sur la mutation des biens immobiliers.

Le requérant faisait observer que la Cour constitutionnelle, dans sa décision n° U-I-28/1993 du 17 avril 1996, avait abrogé l'article 22 de la loi relative à l'impôt sur la mutation des biens immobiliers et soulignait la similitude de cette situation avec la limitation inconstitutionnelle par la LC de droits garantis par les articles suivants: l'article 48.1 de la Constitution (droit à la propriété), l'article 49.1 de la Constitution (droit à la libre entreprise et à la liberté des marchés), l'article 50 de la Constitution (restriction éventuelle à la libre entreprise et au droit à la propriété) et l'article 51 de la Constitution (obligation de participer au financement des dépenses publiques).

II. La Cour constitutionnelle était priée de déterminer si le raisonnement adopté dans sa décision n° U-I-28/1993 était applicable en l'espèce.

L'article 22 abrogé de la loi relative à la taxe sur les mutations immobilières visait l'inscription de biens immobiliers au cadastre à savoir une formalité qui, dans l'ordre juridique de la République de Croatie, a des effets constitutifs sur l'acquisition du droit de propriété. Parallèlement, l'ordre juridique croate

comprenait un règlement (l'article 22 abrogé de la loi relative à l'impôt sur les mutations immobilières) selon lequel le transfert du droit de propriété sur ces biens ne peut être consigné au cadastre sans preuve du paiement des droits de mutation immobilière; cette disposition empêchait ou limitait de manière illégitime ladite inscription, alors même que toutes les conditions prescrites par la loi pour l'acquisition du droit de propriété étaient réunies.

Selon le requérant, l'article 15.5 de la LC (l'article contesté) doit être lui aussi considéré comme une disposition empêchant de manière inconstitutionnelle l'acquisition du droit de propriété sur les installations et dispositifs funéraires.

Pour le législateur, la catégorie «installations et dispositifs funéraires», qui inclut les pierres tombales, les monuments, les plaques, les rampes, etc. (à savoir tous les éléments de la sépulture situés au-dessus du sol), alors même qu'ils sont mobiles par nature, s'agirait de biens immobiliers au sens de l'article 2.4 de la loi sur la propriété et les autres droits immobiliers et par l'article 15.5 de la LC.

Les propriétés immobilières consistant de cimetières appartiennent en réalité à des entités de droit public. Les personnes morales de droit privé peuvent acquérir un droit d'utilisation (le droit d'utiliser des sépultures individuelles) sur lesdits biens. Les transactions impliquant des cimetières, qui reviendraient à permettre à une entité de droit privé d'acquérir un droit de propriété sur des biens relevant du domaine public, ne sont pas possibles.

Les biens auxquels se rapporte l'article 15.5 de la LC contesté se trouvent sur des sépultures et leur «lien permanent» avec le cimetière n'est que relatif. Ils peuvent être soumis au droit de propriété ou de transfert (opération juridique), c'est-à-dire à l'acquisition du droit de propriété par des personnes morales de droit privé. Deux conditions factuelles doivent être remplies pour pouvoir acquérir de tels biens: une transaction légale valide et le transfert de la sépulture en cause.

L'acquisition, la modification ou l'extinction de droits réels sur les installations et dispositifs funéraires n'est pas inscrite au registre des tombes. Les renseignements entrés dans ce registre se rapportent exclusivement aux sépultures et à leur utilisation. Cette inscription n'a donc pas d'incidence sur l'acquisition du droit de propriété, installations et dispositifs funéraires.

Pourtant, l'article 15.5 de la LC contesté impose la preuve du paiement de la taxe sur les installations et dispositifs funéraires comme condition préalable à

l'inscription du transfert du droit d'utilisation de la sépulture dans le registre des tombes.

En outre, la Cour constitutionnelle a estimé que l'article 15.5 de la LC contesté ne pose pas problème au regard de sa conformité à la Constitution sous l'angle des garanties relatives au droit de propriété et à la liberté des marchés protégées par les articles 48 et 49 de la Constitution et mentionnées par le requérant, de sorte que la position juridique adoptée dans la décision n° U-I-28/1993 n'est pas applicable en l'espèce.

Toutefois, selon la Cour constitutionnelle, le problème juridique soulevé par le recours tient à ce que l'imposition des conditions litigieuses affecte le transfert ou l'acquisition du droit d'utilisation des sépultures.

Nul ne saurait contester que le législateur est compétent, en vertu de l'article 2.4.1 de la Constitution lu conjointement avec l'article 51 de la Constitution, pour imposer (aussi) le paiement d'une taxe sur le transfert des installations et dispositifs funéraires.

La légitimité de la taxation d'une forme particulière de transactions, telle qu'une opération portant sur des installations et dispositifs funéraires (ainsi que sur tout autre objet imposable), ne justifie pas en même temps l'introduction d'un système «parallèle» de contrôle du recouvrement fiscal. Or c'est précisément un tel système que l'article 15.5 de la LC contesté institue en autorisant la direction du cimetière à subordonner l'inscription du droit d'utilisation d'une sépulture à la production de la preuve du paiement de la taxe sur les installations et dispositifs funéraires.

Ainsi, la direction du cimetière – qui est une personne morale ou physique responsable de l'exercice des pouvoirs publics qui lui ont été transférés par la collectivité locale dans le domaine des activités municipales – se voit investie des pouvoirs d'une autorité fiscale, c'est-à-dire d'un organe de l'exécutif. Dans le cadre desdits pouvoirs, la direction du cimetière oblige les citoyens à payer un impôt dont elle contrôle l'acquittement et qu'elle perçoit en recourant à des moyens coercitifs (puisque'elle interdit aux non-payeurs l'accès au droit d'utilisation d'une sépulture).

En agissant conformément à l'article 15.5 de la LC contesté, la direction du cimetière ne préserve pas les intérêts et objectifs juridiques censés être protégés par le droit public et les modalités de gestion du cimetière elles-mêmes. En vertu de ces dispositions, en effet, l'objet et le mandat de la direction du cimetière correspondent à ceux d'une

«branche» des organes de la collectivité locale compétente pour exercer des activités définies de manière précise et relevant de l'économie municipale.

Par conséquent, force est d'admettre que l'article 15.5 de la LC (dans la partie de cet instrument ayant été abrogée) cause des perturbations systémiques dans des relations fondées sur le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs, lesquelles revêtent une importance et une ampleur telles qu'elles portent atteinte à l'État de droit et à la sécurité juridique dans l'ordre juridique objectif: une situation inacceptable au regard des articles 3 et 5 de la Constitution.

#### *Renvois:*

Cour constitutionnelle:

- n° U-1-28/1993, 17.04.1996, *Bulletin* 1996/1 [CRO-1996-1-008].

#### *Langues:*

Croate.



#### *Identification:* CRO-2017-2-007

**a)** Croatie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.07.2017 / **e)** U-I-4637/2014 / **f)** / **g)** *Narodne novine* (Journal officiel), 89/17 / **h)** CODICES (croate).

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

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs**.  
 3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
 4.8.4.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Principes de base – **Autonomie**.  
 4.8.7.1 Institutions – Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale – Aspects budgétaires et financiers – **Financement**.

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

Municipalité, compétence en matière d'imposition de taxes municipales / Biens immeubles.

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

Les lois régissant le domaine d'action juridique des collectivités locales et régionales, y compris les taxes municipales, ne prévoient pas d'exemption du paiement de taxes municipales en République de Croatie. Par conséquent, l'État, en sa qualité de propriétaire de certains types de biens immobiliers soumis au paiement des taxes municipales, est également tenu de les acquitter et ne peut être exempté que lorsque (et si) une décision est prise par l'organe représentatif de la collectivité locale, conformément aux dispositions législatives pertinentes.

Nonobstant diverses autres formes de financement des organes des collectivités locales par l'État, y compris les aides publiques, lorsque l'État (ainsi que d'autres contribuables) est soumis à une obligation explicite d'acquiescement de taxes municipales aux unités de la collectivité locale au titre de biens immobiliers lui appartenant et relevant de leur responsabilité, toute action contradictoire de la part de ses services peut être assimilée à une pratique administrative illégale et systématique.

Lorsque la pratique des autorités de l'État se réfère à une loi et à des dispositions juridiques dont l'existence dans l'ordre juridique ne se justifie pas de manière raisonnable et objective, il s'ensuit une confusion juridique et factuelle dans un domaine du droit crucial pour le statut de la collectivité locale et de tous les citoyens en tant que membres d'une communauté locale particulière. Par conséquent, la question relève de la régulation normative et vise une situation d'une telle importance qu'elle porte gravement atteinte au principe de l'État de droit et à la sécurité juridique de l'ordre juridique objectif.

#### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle, dans le cadre d'un recours introduit par cinq requérants, a procédé au contrôle de la constitutionnalité des articles 19.1 et 26 de la loi sur la gestion et l'utilisation des biens publics de la République de Croatie (ci-après, la «LGUBP») et rendu une décision abrogeant les dispositions de la partie intitulée «taxes municipales». Dans le même temps, la Cour a rejeté un recours en contrôle de constitutionnalité de la partie de l'article 19.1 de la LGUBP intitulée «Impôt sur les mutations des biens immobiliers».

L'article 19.1 de la LGUBP exempte la République de Croatie et le Bureau de gestion des biens de l'État du paiement de l'impôt sur la mutation des biens immobiliers, de l'impôt sur les bénéfices et d'autres impôts, taxes municipales ou autres contributions liés

à la propriété, la gestion et l'utilisation des biens de l'État, sauf disposition contraire d'une législation spéciale. En vertu de l'article 26 de la LGUBP, l'exemption s'applique également au Centre de restructuration et de vente.

Les requérants contestaient la validité en droit constitutionnel de l'exemption de l'État du paiement des taxes municipales (prévue par les articles 19.1 et 26 de la LGUBP) et l'un d'entre eux contestait également l'exemption de l'État du paiement de l'impôt sur la mutation des biens immobiliers (prévu par l'article 19.1 de la LGUBP).

Tous les requérants estimaient l'article 19.1 de la LGUBP contestable au regard des articles suivants: article 3 de la Constitution (État de droit), article 4 de la Constitution (principe de séparation des pouvoirs), article 5 de la Constitution (principe de constitutionnalité de l'égalité), article 14 de la Constitution (interdiction de la discrimination et égalité de tous devant la loi), article 48 de la Constitution (droit à la propriété), article 51 de la Constitution (obligation de participer au financement des dépenses publiques), article 128 de la Constitution (droit à l'autonomie locale et régionale), article 129.a de la Constitution (droit de mener des activités dans le cadre de l'autonomie locale et régionale) et article 131 de la Constitution (droit des organes des collectivités locales et régionales à leurs propres recettes). Pour les intéressés, l'État – en qualité de propriétaire de biens immobiliers – ne saurait être placé dans une situation différente de celle des autres personnes physiques ou morales propriétaires. Tous les propriétaires de biens immobiliers doivent payer des taxes municipales et ne peuvent être exemptés de cette obligation qu'en vertu d'une décision de l'organe représentatif de l'unité compétente de la collectivité locale ou régionale.

L'un des requérants contestait le fait que l'article 19.1 de la LGUBP refuse une part des recettes générées par la taxe sur les mutations immobilières aux collectivités locales en contradiction avec la Constitution et dénonçait par conséquent le non-respect par la disposition litigieuse de la loi générale des impôts et, plus précisément, de la loi relative à l'impôt sur les mutations immobilières.

II. La Cour constitutionnelle a d'abord fait observer que les taxes municipales et les impôts constituent deux types distincts de contributions publiques répondant chacun à une définition constitutionnelle et juridique différente.

En ce qui concerne les taxes municipales, le gouvernement (y compris le pouvoir législatif) est limité constitutionnellement par le droit à l'autonomie

locale et régionale (article 4.1 de la Constitution). Les activités relevant de la compétence de l'administration autonome des collectivités locales et régionales (ci-après, «les collectivités locales») et les modalités de leur financement sont définies aux articles 129.a et 131 de la Constitution.

Contrairement aux taxes municipales, les impôts ne relèvent pas essentiellement de l'autonomie des collectivités locales. Par conséquent, l'exonération du paiement des taxes municipales et du paiement de l'impôt sur les mutations immobilières dont bénéficie l'État ne peut pas être examinée de la même manière.

Le financement des collectivités locales et des activités qui relèvent de leur compétence est régi par la loi sur les services publics (ci-après, la «LSP») et la loi sur le financement des collectivités locales et régionales (ci-après, la «LFCLR»). Il découle des articles 19.1, 22 et 23 de la LSP et de l'article 29 de la LFCLR que les taxes municipales sont des sources de revenus autonomes, c'est-à-dire des recettes dans le budget de la collectivité locale permettant d'assurer l'exécution de certaines activités municipales. La PUA précise la liste des personnes tenues d'acquitter les taxes municipales en se fondant exclusivement sur leur qualité de propriétaire ou d'utilisateur de certains types de biens immobiliers et prévoit la possibilité d'exonération totale ou partielle du paiement des taxes municipales sur la seule base d'une décision de l'organe représentatif de la collectivité locale concernée.

La Cour constitutionnelle a relevé qu'en vertu de l'article 19.1 de la LGUBP contesté, l'État n'est exempté du paiement des taxes municipales que dans les cas où une autre législation (spéciale) ne prévoirait pas l'obligation pour lui d'acquitter lesdites taxes.

Les lois pertinentes au domaine juridique de l'autonomie locale et régionale et des taxes municipales, à savoir la LSP et la LFCLR, ne prévoient pas d'exemption du paiement des taxes municipales pour l'État (sauf dans les conditions prévues à l'article 23 de la LSP, lequel vaut pour toutes les personnes tenues d'acquitter les taxes municipales). Par conséquent, l'État, en qualité de propriétaire de certains types de biens immobiliers pour lesquels des taxes municipales sont redevables, est (lui aussi) tenu d'acquitter ces taxes et ne peut être exempté du paiement que lorsque (et si) une telle décision est prise par l'organe représentatif de la collectivité locale concernée, conformément aux dispositions et à l'objet des articles 22 et 23 de la LSP et de l'article 29 de la LFCLR, à la lumière de l'article 131 de la Constitution.

Par conséquent, en l'espèce, le législateur a incorporé l'exemption de l'État du paiement des taxes municipales dans une loi (LGUBP) qui n'est pas l'instrument pertinent sous l'angle du domaine juridique des collectivités locales ou de la réglementation légale du concept de taxes municipales. L'autonomie des collectivités locales a ainsi été réduite en deçà du niveau fixé aux articles 4.1 et 131.1 de la Constitution, dans la mesure où la règle constitutionnelle relative à la limitation de l'action du gouvernement eu égard à l'autonomie locale et régionale a été violée. Il s'agit d'un droit constitutionnel qui garantit aux collectivités locales le droit à leurs propres recettes, dont elles peuvent disposer librement dans l'exercice des activités relevant de leur compétence, dont le droit à la prise de décisions autonomes concernant tous les aspects desdites recettes, y compris l'exonération de certaines personnes du paiement des taxes municipales. Par conséquent, l'État, en qualité de propriétaire de certains types de biens immobiliers soumis aux taxes municipales, est tenu d'acquitter celles-ci et ne peut être exempté du paiement que lorsque (et si) une telle décision est prise par l'organe représentatif de la collectivité locale.

Même une disposition sur l'exemption de l'État du paiement des taxes municipales incorporée dans un acte législatif applicable, contrairement à la LGUBP, aux collectivités locales et régionales (comme la LSP) serait considérée comme non conforme à la Constitution pour la même raison, à savoir que le pouvoir du législateur comporte des limites constitutionnelles inhérentes au droit à l'autonomie locale et régionale.

En outre, la Cour constitutionnelle a estimé que les articles 19.1 et 26 de la LGUBP contestés ne constituent pas une base juridique permettant à l'État de refuser de payer les taxes municipales aux collectivités locales.

En ce qui concerne l'objection relative au refus de paiement de l'impôt sur les mutations immobilières, la Cour constitutionnelle a fait observer que cet impôt constitue ce qu'on appelle un impôt commun, parce que ses recettes sont partagées – selon un ratio défini à l'avance – entre la collectivité locale (mais pas régionale) et l'État. Étant donné que les recettes provenant de l'impôt sur les mutations immobilières ne constituent pas une source de financement constitutionnellement ou juridiquement garantie pour les collectivités locales, la réglementation définissant les modalités de l'application n'est pas limitée par la garantie constitutionnelle du droit à l'autonomie locale et régionale au sens des articles 4 et 131 de la Constitution. Par conséquent, le législateur est autorisé et libre de réglementer le système de

l'impôt sur les mutations immobilières (également) de manière à exempter l'État (ou d'autres entités pour lesquelles il existe des motifs légitimes et raisonnables de le faire) du paiement de la taxe sur les mutations dans le cas du transfert de biens immobiliers dont il est propriétaire.

*Langues:*

Croate.



# France

## Conseil constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* FRA-2017-2-007

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 31.05.2017 / **e)** 2017-651 QPC / **f)** Association En marche! [Durée des émissions de la campagne électorale en vue des élections législatives] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 01.06.2017, texte n° 25 / **h)** CODICES (français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

4.9.8.3 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Propagande et campagne électorale – **Accès aux médias.**

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

5.3.23 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, campagne, accès aux médias, opinion publique, information.

*Sommaire (points de droit):*

Méconnaissent l'article 4 de la Constitution (concernant les partis et groupements politiques) et affectent l'égalité devant le suffrage dans une mesure disproportionnée, les dispositions pouvant conduire à l'octroi de temps d'antenne sur le service public manifestement hors de proportion avec la participation à la vie démocratique de la Nation de partis et groupements politiques qui ne sont pas représentés par un groupe parlementaire à l'Assemblée nationale.

*Résumé:*

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 29 mai 2017 par le Conseil d'État statuant en référé d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article L. 167-1 du Code électoral.

Ces dispositions fixent les conditions dans lesquelles les partis et groupements politiques ont accès aux antennes du service public de radiodiffusion et de télévision pour la campagne officielle en vue des élections législatives.

Elles distinguent deux situations.

Les partis et groupements représentés à l'Assemblée nationale par un groupe parlementaire bénéficient d'une durée totale d'émission de trois heures au premier tour et d'une heure trente au second tour. Ces durées sont réparties en deux séries égales entre les partis et groupements qui appartiennent à la majorité et ceux qui ne lui appartiennent pas.

Les partis et groupements qui ne sont pas représentés par un groupe parlementaire à l'Assemblée nationale peuvent, pour leur part, se voir attribuer des durées de sept minutes au premier tour et de cinq minutes au second tour.

II. Le Conseil constitutionnel a jugé que le législateur pouvait prendre en compte la composition de l'Assemblée nationale à renouveler et, eu égard aux suffrages qu'ils avaient recueillis, réserver un temps d'antenne spécifique à ceux des partis qui y sont représentés.

Toutefois, le législateur doit également déterminer des règles propres à donner aux autres partis des durées d'émission qui ne soient pas manifestement hors de proportion avec leur représentativité.

En l'espèce, les dispositions contestées donnent aux partis disposant d'un groupe parlementaire à l'Assemblée nationale des durées de trois heures et une heure trente quel que soit le nombre de ces groupes. Les durées attribuées aux autres partis sont, par comparaison, très réduites. En outre, des durées d'émission identiques sont accordées aux partis et groupements qui ne sont pas représentés à l'Assemblée nationale, sans distinction selon l'importance des courants d'idées ou d'opinions qu'ils représentent.

Le Conseil constitutionnel en a déduit que les dispositions contestées peuvent conduire à l'octroi de temps d'antenne sur le service public manifestement

hors de proportion avec la participation à la vie démocratique de la Nation de ces partis et groupements politiques. Il a donc jugé qu'elles méconnaissent l'article 4 de la Constitution et affectent l'égalité devant le suffrage dans une mesure disproportionnée.

Le Conseil constitutionnel a, en conséquence, déclaré contraires à la Constitution les dispositions de l'article L. 167-1.II et L. 167-1.III du Code électoral.

Le Conseil constitutionnel a cependant reporté au 30 juin 2018 la date de l'abrogation de ces dispositions afin de laisser le temps nécessaire au législateur pour les remplacer.

Cependant, afin de faire cesser l'inconstitutionnalité constatée, et en vue des élections législatives des 11 et 18 juin 2017, le Conseil constitutionnel a formulé une réserve d'interprétation transitoire.

En cas de disproportion manifeste, au regard de leur représentativité, entre le temps d'antenne accordé aux partis et groupements représentés à l'Assemblée nationale et le temps d'antenne accordé à ceux qui n'y sont pas représentés, cette réserve transitoire impose que l'importance du courant d'idées ou d'opinions représenté par ces derniers soit prise en compte au moyen de deux critères:

- d'une part, le nombre de candidats présentés;
- d'autre part, la représentativité de ces partis ou groupements, appréciée notamment par référence aux résultats obtenus lors des élections intervenues depuis les précédentes élections législatives.

Ainsi, en cas de disproportion manifeste, les durées d'émission accordées aux partis et groupements non représentés à l'Assemblée nationale peuvent être modifiées à la hausse, au-delà des sept et cinq minutes prévues par la loi. Toutefois, la durée supplémentaire susceptible d'être accordée à chaque parti et groupement auquel une hausse serait accordée ne peut dépasser un plafond fixé à cinq fois sept minutes pour le premier tour et cinq fois cinq minutes pour le second tour.

### *Langues:*

Français.



### *Identification: FRA-2017-2-008*

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 02.06.2017 / **e)** 2017-632 QPC / **f)** Union nationale des associations de familles de traumatisés crâniens et de cérébro-lésés [Procédure collégiale préalable à la décision de limitation ou d'arrêt des traitements d'une personne hors d'état d'exprimer sa volonté] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 04.06.2017, texte n° 78 / **h)** CODICES (français).

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

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.**

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

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

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

Vie, fin, accompagnement médical.

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

Les dispositions contestées relatives à l'accompagnement médical de la fin de vie ne méconnaissent pas le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine.

### *Résumé:*

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 6 mars 2017 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles L. 1110-5-1, L. 1110-5-2 et L.1111-4 du Code de la santé publique (ci-après, le «CSP»), dans leur rédaction résultant de la loi n° 2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie.

Les dispositions contestées sont relatives à l'accompagnement médical de la fin de vie.

Les trois articles contestés portent ainsi, pour le premier, sur le principe d'un arrêt des traitements en cas d'obstination thérapeutique déraisonnable (article L. 1110-5-1 du CSP), pour le deuxième, sur les cas où une sédation profonde et continue provoquant la perte de conscience peut être

administrée en même temps que des traitements de maintien en vie sont arrêtés (article L. 1110-5-2 du CSP) et, pour le dernier, sur la prise en compte de la volonté du patient pour l'administration des traitements médicaux, y compris lorsqu'il est hors d'état d'exprimer sa volonté (article L. 1111-4 du CSP).

Chacun de ces articles évoque la mise en œuvre d'une procédure collégiale dont l'association requérante contestait les modalités.

L'article L. 1110-5-1 prévoit une telle procédure uniquement lorsqu'un arrêt des traitements est envisagé au titre du refus de l'obstination déraisonnable, pour un patient hors d'état de s'exprimer.

L'article L. 1110-5-2 l'impose, que le patient soit en mesure ou non d'exprimer sa volonté, afin que l'équipe médicale examine si les conditions médicales requises pour mettre en œuvre une sédation profonde et continue, simultanément à l'arrêt des traitements, sont réunies.

L'article L. 1111-4 rappelle l'exigence d'une procédure collégiale dans le cas prévu à l'article L. 1110-5-1.

L'association requérante reprochait à ces dispositions de méconnaître le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine.

II. Dans sa décision, le Conseil constitutionnel a rejeté cette argumentation en se fondant sur les éléments suivants.

En premier lieu, le médecin doit préalablement s'enquérir de la volonté présumée du patient. Il est à cet égard tenu, en vertu de l'article L. 1111-11 du CSP, de respecter les directives anticipées formulées par ce dernier, sauf à les écarter si elles apparaissent manifestement inappropriées ou non conformes à la situation médicale du patient. En leur absence, il doit consulter la personne de confiance désignée par le patient ou, à défaut, sa famille ou ses proches.

En deuxième lieu, il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, qui ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, de substituer son appréciation à celle du législateur sur les conditions dans lesquelles, en l'absence de volonté connue du patient, le médecin peut prendre, dans une situation d'obstination thérapeutique déraisonnable, une décision d'arrêt ou de poursuite des traitements. Lorsque la volonté du patient demeure incertaine ou inconnue, le médecin ne peut cependant se fonder

sur cette seule circonstance, dont il ne peut déduire aucune présomption, pour décider de l'arrêt des traitements.

En troisième lieu, la décision du médecin ne peut être prise qu'à l'issue d'une procédure collégiale destinée à l'éclairer. Cette procédure permet à l'équipe soignante en charge du patient de vérifier le respect des conditions légales et médicales d'arrêt des soins et de mise en œuvre, dans ce cas, d'une sédation profonde et continue, associée à une analgésie.

En dernier lieu, la décision du médecin et son appréciation de la volonté du patient sont soumises, le cas échéant, au contrôle du juge.

Le Conseil constitutionnel a en outre apporté les compléments suivants, en statuant sur le fondement du droit à un recours juridictionnel effectif:

- d'une part, une décision d'arrêt ou de limitation de traitements de maintien en vie conduisant au décès d'une personne hors d'état d'exprimer sa volonté doit être notifiée aux personnes auprès desquelles le médecin s'est enquis de la volonté du patient, dans des conditions leur permettant d'exercer un recours en temps utile;
- d'autre part, une telle décision doit pouvoir faire l'objet d'un recours aux fins d'obtenir sa suspension, examiné dans les meilleurs délais par la juridiction compétente.

Après avoir apporté ces précisions, le Conseil constitutionnel a, en conséquence, déclaré conformes à la Constitution, les mots «et, si ce dernier est hors d'état d'exprimer sa volonté, à l'issue d'une procédure collégiale définie par voie réglementaire» figurant au premier alinéa de l'article L. 1110-5-1 du Code de la santé publique, le cinquième alinéa de l'article L. 1110-5-2 du même Code et les mots «la procédure collégiale mentionnée à l'article L. 1110-5-1 et» figurant au sixième alinéa de l'article L. 1111-4 du même Code.

*Langues:*

Français.



**Identification:** FRA-2017-2-009

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 09.06.2017 / **e)** 2017-635 QPC / **f)** M. Emile L. [Interdiction de séjour dans le cadre de l'état d'urgence] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 11.06.2017, texte n° 28 / **h)** CODICES (français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.18 Institutions – **État d'urgence et pouvoirs d'urgence.**

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

5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

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

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

État d'urgence, séjour, interdiction.

**Sommaire (points de droit):**

Les dispositions donnant au préfet, lorsque l'état d'urgence est déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone qu'il couvre, le pouvoir «D'interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics» n'assurent pas une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif constitutionnel de sauvegarde de l'ordre public et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit de mener une vie familiale normale.

**Résumé:**

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 29 mars 2017 d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par M. Émile L., relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 5.3° de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

Ces dispositions donnent au préfet, lorsque l'état d'urgence est déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone qu'il couvre, le pouvoir «D'interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics».

II. Le Conseil constitutionnel a jugé que ces dispositions n'assurent pas une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif constitutionnel de sauvegarde de l'ordre public et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit de mener une vie familiale normale.

En effet, en premier lieu, une interdiction de séjour peut être prononcée à l'encontre de «toute personne cherchant à entraver l'action des pouvoirs publics». La loi ne restreint donc pas son champ d'application aux seuls troubles à l'ordre public ayant des conséquences sur le maintien de l'ordre et la sécurité en situation d'état d'urgence.

En second lieu, la latitude reconnue au préfet n'est pas encadrée: l'interdiction de séjour peut ainsi inclure le domicile, le lieu de travail de la personne visée, voire la totalité du département, et ce pour une durée qui n'est pas limitée. Le Conseil constitutionnel a estimé que la loi devait être assortie de davantage de garanties.

Le Conseil constitutionnel a, pour ces motifs, déclaré contraire à la Constitution l'article 5.3° de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955. Il a toutefois reporté au 15 juillet 2017 la date de l'abrogation de ces dispositions.

**Langues:**

Français.

**Identification:** FRA-2017-2-010

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 31.07.2017 / **e)** 2017-749 DC / **f)** Accord économique et commercial global entre le Canada, d'une part, et l'Union européenne et ses États membres, d'autre part / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 11.08.2017, texte n° 1 / **h)** CODICES (français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

3.1 Principes généraux – **Souveraineté.**

4.17 Institutions – **Union européenne.**

4.17.2 Institutions – Union européenne – **Répartition des compétences entre l'UE et les États membres.**

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

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

Traité de commerce / Précaution, principe / Identité constitutionnelle / Arbitrage, tribunal.

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

Un accord mixte de l'Union européenne et des États membres appelle un contrôle de constitutionnalité différencié selon que les stipulations examinées relèvent de la compétence exclusive de l'Union européenne ou d'une compétence partagée entre l'Union européenne et les États membres.

#### *Résumé:*

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi, par plus de soixante députés, sur le fondement de l'article 54 de la Constitution, de l'Accord économique et commercial global entre le Canada, d'une part, et l'Union européenne et ses États membres (AECG [et, en anglais «CETA»]), d'autre part, signé le 30 octobre 2016. Cet accord a été approuvé par le Parlement européen le 15 février 2017.

Le Conseil constitutionnel était saisi de la question de savoir si cet accord comporte une clause contraire à la Constitution.

L'objet général de l'accord soumis à l'examen du Conseil constitutionnel consiste à «créer un marché élargi et sûr» pour les marchandises et les services des parties et à établir des règles afin de «régir leurs échanges commerciaux et leurs investissements».

II. La décision du Conseil constitutionnel, qui a reçu seize contributions extérieures dont la liste est rendue publique sur le site internet du Conseil constitutionnel et procédé à dix auditions, compte 75 paragraphes. Elle se prononce sur les différents griefs qui étaient adressés à l'accord.

Ses principaux aspects sont les suivants.

- L'accord soumis à l'examen du Conseil constitutionnel présente un caractère mixte.

L'essentiel des matières que couvre l'accord relève d'une compétence exclusive de l'Union européenne, qui résulte de transferts de compétences déjà opérés par des traités antérieurement souscrits par la France. Certains des aspects de l'accord relèvent toutefois d'une compétence partagée entre l'Union européenne et ses États membres.

Le Conseil constitutionnel a pris en compte cette nature particulière de l'accord qui lui était soumis ainsi que la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne en la matière.

Ainsi, s'agissant des domaines sur lesquels l'Union jouit d'une compétence exclusive, le Conseil constitutionnel a limité l'étendue de son contrôle à la vérification que l'accord ne met en cause aucune règle ou principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France. En l'espèce, eu égard à l'objet de l'accord, qui a le caractère d'un traité de commerce, le Conseil constitutionnel a jugé qu'aucune règle ou principe de cette nature n'était mis en cause.

En ce qui concerne les matières relevant d'une compétence partagée entre l'Union européenne et ses États membres, le Conseil constitutionnel a vérifié si les stipulations de l'accord ne comportent pas de clause contraire à la Constitution.

Le Conseil constitutionnel s'est en particulier prononcé sur deux aspects de l'accord: le mécanisme de règlement des différends en matière d'investissements et le principe de précaution.

- Le Conseil constitutionnel s'est, en premier lieu, prononcé sur le tribunal institué par l'accord pour régler les différends entre les investisseurs et les États.

Le tribunal créé par l'accord soumis à l'examen du Conseil se caractérise par les éléments suivants.

- Le chapitre de l'accord qui crée le tribunal a pour objet de contribuer à la protection des investissements réalisés dans les États parties.

- Le champ d'application du mécanisme de règlement des différends est délimité par les stipulations de l'accord.

- Les pouvoirs attribués au tribunal sont limités au versement de dommages pécuniaires et à la restitution de biens. Le tribunal ne peut ni interpréter ni annuler des décisions prises par les États.

- Le tribunal comprend autant de membres désignés par l'Union européenne que par le Canada. Les membres désignés par l'Union européenne le sont par un comité mixte composé paritairement entre l'Union européenne et le Canada qui se prononce par consentement mutuel. En outre, la position de l'Union européenne en la matière doit être fixée d'un commun accord avec les États membres.

- Les membres du tribunal et du tribunal d'appel doivent répondre à des exigences de qualification.

- Tout différend peut être porté, le cas échéant, devant le juge national et des mécanismes sont prévus pour éviter les conflits ou les divergences entre le tribunal institué par l'accord et les juridictions de droit interne.

Compte tenu de ces éléments, et dès lors qu'ils ne sont pas de nature à faire obstacle à toute mesure que les États sont susceptibles de prendre en matière de contrôle des investissements étrangers, le Conseil constitutionnel a admis que l'institution du tribunal prévu par l'accord ne méconnaît pas les conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale.

L'accord énonce par ailleurs des «règles d'éthique» auxquelles sont soumis les membres du tribunal et dont la correcte application devra permettre que les principes d'indépendance et d'impartialité ne soient pas méconnus.

Enfin, le Conseil constitutionnel a jugé que les règles qui régissent le tribunal ne méconnaissent pas le principe d'égalité. En particulier, si l'accès au tribunal institué par l'accord est, en France, réservé aux seuls investisseurs canadiens, cela répond à un double motif d'intérêt général. D'une part, l'accord crée, de manière réciproque, un cadre protecteur pour les investisseurs français au Canada. D'autre part, les règles en cause permettent d'attirer les investissements canadiens en France.

- Le Conseil constitutionnel a, en second lieu, statué sur le principe de précaution dont il a réaffirmé la valeur constitutionnelle.

Sur ce point, le Conseil a d'abord rappelé les engagements des parties contenus dans le chapitre 22 de l'accord expressément consacré au commerce et au développement durable.

Le Conseil constitutionnel a ensuite jugé, d'une part, que l'absence de mention expresse du principe de précaution dans les stipulations de l'accord qui relèvent d'une compétence partagée entre l'Union européenne et les États membres n'emporte pas de méconnaissance de ce principe. En outre, les décisions du comité mixte sont soumises au respect du principe de précaution protégé par le droit de l'Union européenne, notamment par l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Le Conseil constitutionnel s'est enfin fondé sur le paragraphe 2 de l'article 24.8 de l'accord qui stipule:

«Les parties reconnaissent que, en cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne sert pas de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures économiquement efficaces visant à prévenir la dégradation de l'environnement».

Ces stipulations autorisent les parties à prendre des mesures économiquement efficaces visant à prévenir la dégradation de l'environnement en cas de risque de dommages graves ou irréversibles. En outre, l'instrument interprétatif commun de l'accord précise que les parties sont tenues d'assurer et d'encourager des niveaux élevés de protection de l'environnement.

Le Conseil constitutionnel en a conclu que l'ensemble de ces stipulations sont propres à garantir le respect du principe de précaution issu de l'article 5 de la Charte de l'environnement.

- Le Conseil constitutionnel s'est enfin prononcé sur l'application provisoire de l'accord et sur ses conditions de dénonciation.

S'agissant de l'application provisoire, d'une part celle-ci ne porte que sur des stipulations relevant de la compétence exclusive de l'Union européenne. D'autre part, l'accord prévoit la possibilité d'interrompre cette application provisoire en cas d'impossibilité pour une partie de le ratifier.

S'agissant des conditions de dénonciation, d'une part, il ressort des termes de l'accord que celui-ci n'est pas irrévocable. D'autre part, l'accord ne touche pas, eu égard à son objet, à un domaine inhérent à la souveraineté nationale.

Au terme de son analyse, et dans le strict cadre de son examen de constitutionnalité d'un accord qui, pour une large partie, relève de la compétence exclusive de l'Union européenne, le Conseil constitutionnel a jugé que celui-ci n'implique pas de révision de la Constitution.

*Langues:*

Français.



**Identification:** FRA-2017-2-011

**a)** France / **b)** Conseil constitutionnel / **c)** / **d)** 04.08.2017 / **e)** 2017-648 QPC / **f)** La Quadrature du Net et autres [Accès administratif en temps réel aux données de connexion] / **g)** *Journal officiel de la République française – Lois et Décrets*, 08.08.2017, texte n° 59 / **h)** CODICES (français).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

4.18 Institutions – **État d’urgence et pouvoirs d’urgence.**

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

5.3.36 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Inviolabilité des communications.**

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

Connexion, données, accès / Terrorisme, mesure restrictive.

**Sommaire (points de droit):**

Le législateur n’a pas opéré une conciliation équilibrée entre, d’une part, la prévention des atteintes à l’ordre public et des infractions et, d’autre part, le droit au respect de la vie privée en permettant que fasse l’objet de la technique de renseignement en cause (accès administratif en temps réel aux données de connexion) un nombre élevé de personnes, sans que leur lien avec la menace terroriste soit nécessairement étroit.

**Résumé:**

I. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 23 mai 2017 par le Conseil d’État d’une question prioritaire de constitutionnalité posée par les associations La Quadrature du Net, *French Data Network* et la Fédération de fournisseurs d’accès à internet associatifs. Cette question est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l’article L. 851-2 du Code de la sécurité intérieure, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l’application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l’état d’urgence et portant mesure de renforcement de la lutte antiterroriste.

Ces dispositions permettent à l’administration, pour la prévention du terrorisme, d’être autorisée à obtenir le recueil en temps réel des données de connexion relatives à deux catégories de personnes.

Sont concernées:

- d’une part, les personnes, préalablement identifiées, susceptibles d’être en lien avec une menace;
- d’autre part, les personnes appartenant à l’entourage d’une personne concernée par une autorisation, lorsqu’il y a des raisons sérieuses de penser qu’elles sont susceptibles de fournir des informations au titre de la finalité qui motive l’autorisation.

La partie des dispositions contestées qui prévoit la possibilité pour l’administration d’être autorisée à recueillir les données de connexion de la première de ces deux catégories de personnes a été jugée conforme à la Constitution.

II. Sur ce point, le Conseil constitutionnel s’est fondé sur l’encadrement de la mesure prévu par le législateur: la technique de renseignement en cause ne peut être mise en œuvre que pour la prévention du terrorisme, l’autorisation est d’une durée de quatre mois renouvelable, celle-ci est délivrée par le Premier ministre après avis préalable de la commission nationale de contrôle des techniques de renseignement, cette commission contrôle la réalisation de la technique de renseignement et toute personne souhaitant vérifier qu’elle n’est pas irrégulièrement mise en œuvre peut saisir le Conseil d’État.

En revanche, le Conseil constitutionnel a jugé contraires à la Constitution les dispositions de l’article L. 851-2 du Code de la sécurité intérieure qui permettent de recueillir les données de connexion de la seconde catégorie de personnes qu’elles visent, celles qui appartiennent à l’entourage de la personne concernée par une autorisation.

Sur ce point, le Conseil a jugé que le législateur a permis que fasse l’objet de la technique de renseignement en cause un nombre élevé de personnes, sans que leur lien avec la menace soit nécessairement étroit. Ainsi, faute d’avoir prévu que le nombre d’autorisations simultanément en vigueur doive être limité, le Conseil a considéré que le législateur n’a pas opéré une conciliation équilibrée entre, d’une part, la prévention des atteintes à l’ordre public et des infractions et, d’autre part, le droit au respect de la vie privée.

Le Conseil constitutionnel a par conséquent déclaré la première phrase de l’article L. 851-2.I du Code de la sécurité intérieure conforme à la Constitution. Le Conseil a, en revanche, censuré la seconde phrase de ce même paragraphe I et reporté au 1<sup>er</sup> novembre 2017 la date de cette abrogation.

Langues:

Français.



## Grèce

### Conseil d'État

#### Décisions importantes

*Identification:* GRE-2017-2-001

**a)** Grèce / **b)** Conseil d'État / **c)** Plénière / **d)** 04.02.2013 / **e)** 460/2013 / **f)** Constitutionnalité de la loi n° 3838/2010 / **g)** / **h)** CODICES (grec).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Citoyenneté, critères / Citoyenneté, véritable lien / Citoyenneté, à l'étranger / Citoyenneté, *jus sanguinis*.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions de la loi 3838/2010 en vertu desquelles la nationalité grecque est accordée aux étrangers en fonction de critères purement objectifs (résidence légale de cinq ans des parents, fréquentation d'un établissement scolaire grec pendant six ans, non-obligation d'un séjour continu dans le pays entre l'obtention du diplôme de fin d'études et la soumission de la demande) sont contraires à la Constitution. En effet, l'article 1.2 et 1.3 de la Constitution (principe de souveraineté du peuple), l'article 4.3 de la Constitution (retrait de la nationalité grecque), l'article 16.2 et 16.3 de la Constitution (droit à l'éducation), l'article 25.4 de la Constitution (devoir de solidarité sociale et nationale) et l'article 29.1 de la Constitution (droit de vote) exigent l'existence d'un lien authentique entre l'étranger et l'État et la société grecs. Ledit lien – fondé sur des éléments transmis d'une génération à l'autre avec l'aide de groupes sociaux de petite taille (famille) et d'institutions étatiques organisées (système éducatif) – constitue la condition et la limite minimales pour l'attribution de la citoyenneté grecque.

En outre, la loi 3838/2010 – selon laquelle les étrangers qui n'ont pas acquis la nationalité grecque jouissent d'un droit limité de vote et d'éligibilité aux élections des collectivités territoriales du premier degré – ne respecte pas l'article 4.4 de la

Constitution (principe d'égalité), l'article 51.3 de la Constitution (droit de vote), l'article 52 de la Constitution (libre expression de la volonté populaire) et l'article 102.1, 102.2 et 102.4 de la Constitution (administration des affaires locales). En effet, le «peuple» qui fonde l'exercice de l'autorité publique par l'État ou les collectivités locales comprend les citoyens grecs, à savoir les personnes ayant déjà acquis la nationalité grecque.

### Résumé:

I. L'affaire a commencé par la soumission au Conseil d'État d'une demande de contrôle juridictionnel en vue de l'annulation de la décision ministérielle énonçant les pièces justificatives à joindre à toute demande d'inscription au registre communal. Elle portait sur la constitutionnalité des dispositions législatives relatives à l'octroi de la nationalité grecque. Plus précisément, le Conseil d'État a statué sur la loi 3838/2010 modifiant le régime juridique de l'acquisition de la nationalité grecque, principalement fondé sur le droit du sang, en prévoyant des motifs d'acquisition fondés sur le droit du sol.

Ces motifs étaient les suivants:

- a. acquisition de la nationalité grecque par les enfants mineurs nés en Grèce de parents étrangers résidant légalement dans le pays depuis cinq ans au moins;
- b. acquisition de la nationalité grecque par les enfants d'étrangers ayant fréquenté un établissement scolaire grec pendant six ans au moins; et
- c. acquisition de la nationalité grecque par les étrangers adultes ayant fréquenté un établissement scolaire grec pendant six ans au moins, sur la base d'une déclaration et d'une demande d'inscription au registre municipal présentée entre 18 et 21 ans. En outre, la loi accorde également aux étrangers le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales dans certaines circonstances.

II.1. Le Conseil d'État, réuni en séance plénière, a tout d'abord jugé que les dispositions susmentionnées relatives à l'octroi de la nationalité grecque sont contraires à la Constitution. Pour ce faire, la majorité a tout d'abord fait observer que la détermination des personnes composant le peuple relève de la compétence souveraine du législateur national, laquelle ne saurait être limitée par le droit international en matière de détermination des conditions et de la procédure d'acquisition de la nationalité grecque, étant donné l'absence de droit individuel de revendication de la citoyenneté. En effet, sur ce point l'État membre statue par le biais de

ses organes compétents (voir l'arrêt rendu par la Cour internationale de Justice de La Haye en l'affaire *Nottebohm-Liechtenstein c. Guatemala*, le 4 juin 1955). Pour la majorité, le fait que, selon la Constitution, la détermination des qualifications requises pour l'acquisition de la nationalité grecque soit conférée par la loi ne signifie pas que le législateur ordinaire échappe à tout contrôle constitutionnel. Au contraire, les dispositions constitutionnelles et les principes qui en découlent fixent des limites à l'intérieur desquelles le législateur national doit agir afin de déterminer les conditions préalables et les qualifications requises pour l'acquisition de la nationalité grecque. Il découle en outre de ce raisonnement que le législateur a la possibilité d'évaluer chaque condition particulière (politique, économique, sociale) pour l'acquisition de la citoyenneté de manière plus ou moins souple, sans pour autant ignorer que l'État a été établi et existe en tant qu'entité nationale dotée d'une histoire spécifique et d'un caractère garanti au moins par les définitions de l'article 1.3 de la Constitution (principe de la souveraineté du peuple) et que ledit État fait partie d'une communauté d'États nationaux ayant des traditions constitutionnelles et culturelles analogues (l'Union européenne). Par conséquent, l'existence d'un lien authentique entre l'étranger et l'État et la société grecs est la condition ainsi que la limite minimale pour l'attribution de la nationalité. Dans le cas contraire, à supposer que la condition de ce lien substantiel puisse être ignorée et que le législateur puisse faire abstraction dudit lien en allégeant excessivement les qualifications requises pour acquérir la nationalité, le Parlement serait en mesure de déterminer arbitrairement la composition du Peuple en incluant dans ce dernier un nombre indéterminé de personnes d'origines diverses peu ou pas du tout intégrées. Une telle approche aurait des conséquences imprévisibles sur l'ordre constitutionnel et le développement pacifique de la vie sociale, compte tenu du caractère irrévocable de l'acquisition de la nationalité. Ayant à l'esprit les hypothèses exposées dans les notes introductives, la majorité du Conseil d'État a souligné que, dans le cadre de la détermination des conditions préalables à l'acquisition de la nationalité grecque, le législateur peut s'écarter du principe de base du droit du sang en tant que moyen automatique d'acquisition et adopter des modalités d'attribution fondées sur le droit du sol, pour autant que le législateur prévoit des critères à la fois formels et objectifs (tels que le séjour légal de l'étranger dans le pays et sa durée) et des critères de fond garantissant un lien réel entre l'étranger concerné et la société grecque.

2. Sur la base de toutes les hypothèses susmentionnées, la majorité du Conseil d'État a finalement décidé que les dispositions contestées de

la loi 3838/2010, dans laquelle le législateur fixe des critères purement objectifs et précaires pour l'attribution de la nationalité grecque, ne sont pas conformes aux dispositions et principes constitutionnels précités. Ce faisant, la majorité a souligné que la condition du séjour des parents pendant cinq ans en Grèce ne saurait être assimilée à une preuve de l'intégration véritable des étrangers dans la société grecque tant qu'elle n'est pas combinée avec d'autres éléments conférant au séjour les caractéristiques essentielles pour une adhésion. En outre, ce critère est également dangereux, dans la mesure où le séjour légal des étrangers, tel qu'il est formulé dans différents textes de loi adoptés entre 1991 et 2008, ne vise pas seulement les personnes répondant aux critères énoncés dans les dispositions arrêtées, à savoir les étrangers entrés légalement en Grèce et ayant obtenu un permis de séjour, mais aussi ceux entrés illégalement dans le pays et ayant séjourné sans papiers pendant des périodes indéterminées en Grèce avant d'obtenir a posteriori un permis de séjour dans le cadre d'une des diverses légalisations accordées avant que la loi n'entre en vigueur. En ce qui concerne la fréquentation d'établissements scolaires grecs, la majorité a estimé qu'il s'agit là aussi d'un critère qui ne saurait confirmer l'intégration nécessaire des enfants mineurs d'étrangers dans la société grecque, dans la mesure où la loi en cause n'exige pas un lien substantiel entre les parents et l'État. En outre, l'obligation de fréquenter un établissement scolaire grec pendant six ans seulement, c'est-à-dire pendant une période inférieure à la durée minimale de la scolarité telle qu'elle est fixée par la Constitution pour les enfants de citoyens grecs, ne garantit pas l'intégration prévue. Enfin, la majorité a souligné l'inadéquation de l'utilisation du troisième critère, dans la mesure où, en l'absence de l'exigence d'un séjour continu de l'étranger dans le pays pendant la période allant de l'obtention du diplôme de fin d'études à la présentation de la déclaration d'acquisition de la nationalité, ce régime pourrait également profiter à des étrangers ayant quitté le pays entre-temps.

III.1. Une forte minorité a soutenu l'opinion selon laquelle les dispositions de la loi en cause sont conformes à la Constitution grecque, dans la mesure où les conditions d'octroi de la nationalité ne sont manifestement pas insuffisantes pour atteindre le but visé ni impropres à assurer l'intégration sans heurt des étrangers dans la société grecque. Pour parvenir à cette conclusion, la minorité a tout d'abord souligné que la Constitution grecque – qui énonce des dispositions spéciales relatives à l'acquisition de la nationalité, à savoir un lien juridique entre la personne concernée et l'État grec et non avec la nation grecque – donne au législateur

ordinaire le pouvoir de définir les conditions préalables à l'attribution de ladite nationalité sans lui imposer la moindre restriction. En effet, selon la minorité, le législateur constitutionnel reconnaît que cette question relève d'un choix politique s'agissant d'apprécier si la solution retenue protège ou non l'intérêt général, une évaluation qui peut différer selon les circonstances internes ou internationales ou les opinions politiques. C'est pourquoi la Constitution accorde au législateur ordinaire une large marge d'appréciation politique. La minorité a noté en outre que, compte tenu du large pouvoir que la Constitution confère au Parlement et des considérations essentiellement politiques inspirant le législateur dans les choix qu'il arrête en vertu de sa grande liberté d'appréciation, la Cour, pour se prononcer sur l'inconstitutionnalité des dispositions en cause, se borne à contrôler l'objectivité des appréciations du Parlement relatives à la poursuite de l'intérêt général et l'objectivité des critères d'attribution de la nationalité. La raison de cette limitation tient à ce que, toujours selon la même minorité, la Cour risquerait autrement de s'arroger le pouvoir de se substituer, par le biais du contrôle juridictionnel, au Parlement dans l'exercice de ses fonctions législatives. La minorité est donc d'avis que les dispositions de la loi en cause ne sont pas inconstitutionnelles, pour autant que les critères fixés par les dispositions juridiques susmentionnées pour l'attribution de la nationalité grecque soient le produit de l'appréciation de fond du législateur.

2. La Cour a ensuite procédé à l'examen de la conformité des dispositions de la loi contestée (qui accordent aux étrangers n'ayant pas acquis la nationalité grecque le droit de vote et d'éligibilité aux élections des organes des collectivités locales) aux articles de la Constitution consacrant le droit de vote et d'éligibilité et le principe de souveraineté populaire. La Cour a conclu que ces dispositions législatives sont inconstitutionnelles car, en reconnaissant ces droits politiques à des étrangers n'ayant même pas le statut d'expatriés, elles violent le principe constitutionnel fondamental selon lequel lesdits droits appartiennent exclusivement aux citoyens grecs, même si la loi contestée soumet aussi leur exercice par les intéressés à des conditions préalables positives et négatives.

La Cour s'est fondée pour énoncer ses conclusions sur l'article 1.2 et 1.3 de la Constitution en vertu desquels:

- a. seuls les citoyens grecs, c'est-à-dire les personnes ayant acquis la nationalité grecque, composent le peuple hellène, lequel détient la souveraineté, à savoir la capacité légitime d'exercer la puissance publique, que celle-ci

émane directement de l'État ou des collectivités locales (organisations de pouvoirs locaux de tous niveaux);

- b. cette hypothèse n'est pas en contradiction avec le fait que ceux qui relèvent de la notion de «Peuple» tendent à être moins nombreux quand «le peuple» remplit son rôle d'instrument de démocratie, à savoir lorsque ceux qui appartiennent au «Peuple» exercent le droit de vote et d'éligibilité.

3. Selon l'opinion dissidente jointe à l'arrêt, les dispositions pertinentes de la loi 3838/2010 autorisant une participation limitée des étrangers (expatriés ou non) aux élections locales sont conformes à la Constitution. Plus précisément, selon la minorité, depuis la révision constitutionnelle de 2001, le législateur ordinaire n'est plus empêché d'élargir l'électorat pour les scrutins locaux, et peut donc autoriser la participation d'étrangers de pays tiers faisant partie de la collectivité locale et ayant donc, selon l'appréciation justifiée du législateur, un intérêt dans la gestion des affaires locales. Cette différenciation entre les électors chargés respectivement de désigner le Parlement hellène et les organes des collectivités locales est pleinement justifiée par la nature et la mission constitutionnelles différentes de ces institutions. En effet, la mission principale des collectivités locales consiste, conformément à l'article 102 de la Constitution, à gérer les affaires locales sous la supervision de l'État. Compte tenu de ce qui précède, selon la minorité, les dispositions contestées ne sont pas inconstitutionnelles tant que l'objectif visé par leur adoption constitue manifestement un but légitime d'intérêt général.

#### *Renvois:*

Cour internationale de justice de la Haye:

- *Nottebohm-Liechtenstein c. Guatemala*, 04.06.1955.

Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne:

- n° 83, page 37 *et seq.*, 31.10.1990, *BVerfGE*.

Cour constitutionnelle d'Autriche:

- G 218 / 03-16, 30.06.2004, *Bulletin* 2004/2 [AUT-2004-2-001].

#### *Langues:*

Grec.



#### *Identification: GRE-2017-2-002*

**a)** Grèce / **b)** Conseil d'État / **c)** Plénière / **d)** 27.09.2013 / **e)** 3354/2013 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (grec).

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

3.21 Principes généraux – **Égalité.**

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

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

Administration, organisation, principe rationnel / Administration, besoins fonctionnels / Fonctionnaire, révocation, automatique / Fonctionnaire, statut, inactif / Administration, efficacité, principe.

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

La liberté du législateur de réduire la taille du secteur public afin de réduire les dépenses est limitée par l'exigence constitutionnelle d'une étude préalable des besoins fonctionnels de l'administration dans son ensemble. L'article 33 de la loi 4024/2011 prévoyait le licenciement automatique des fonctionnaires ou leur placement en situation d'inactivité. Il a été jugé contraire à la Constitution grecque et en particulier au principe d'efficacité et d'organisation rationnelle de l'administration, car il a été adopté sans examen préalable de la rationalité de la mesure en question et de ses effets sur le fonctionnement de l'administration dans son ensemble, ainsi que des qualifications, des capacités et, d'une manière générale, de l'efficacité des fonctionnaires.

#### *Résumé:*

I.1. L'article 33 de la loi 4024/2011 prévoyait le licenciement automatique des fonctionnaires comptant 35 ans de service et âgés de 55 ans au moins. En outre, un mois après l'entrée en vigueur de ce texte, les postes permanents occupés par ces agents seraient automatiquement supprimés. Les fonctionnaires qui ne remplissaient pas les conditions requises par la loi pour être automatiquement licenciés avant l'entrée en vigueur de celle-ci seraient placés en situation d'inactivité. Selon le législateur national, cette disposition visait à réduire l'appareil d'État et les dépenses publiques et, plus précisément, à rationaliser et

restreindre l'énorme secteur public dans le cadre d'une mesure rendue nécessaire par la grave crise financière.

2. À la lumière de sa jurisprudence constante sur le statut des fonctionnaires et le fonctionnement de l'administration, la majorité de la Cour a jugé que l'article 33 de la loi 4024/2011 sur le licenciement automatique des employés à titre immédiat ou après qu'ils ont été mis en «disponibilité préretraite» était contraire au cadre établi par l'article 103 de la Constitution et au principe constitutionnel d'égalité, dans la mesure où cette modification du statut officiel des fonctionnaires – qui affectait l'organisation et le fonctionnement de la fonction publique – ne reposait pas sur une redéfinition préalable des fonctions de l'État et sur une réorganisation administrative compte tenu des besoins du service, si bien que la suppression de postes permanents ne résultait pas de la restructuration de l'administration comme cela devrait être le cas. La Cour a conclu que la réduction visée du secteur public ne se fondait pas sur une redéfinition préalable du fonctionnement de l'État et sur une restructuration rationnelle de l'administration, selon le cadre constitutionnel précité et qu'en conséquence, l'organisation de certains services résultant du licenciement automatique de fonctionnaires portait atteinte au principe d'égalité.

II. Selon la jurisprudence constante du Conseil d'État (la plus haute juridiction administrative), le législateur peut abolir ou modifier des dispositions statutaires, à condition que la règle d'organisation et de dotation de l'administration en fonctionnaires permanents, énoncée à l'article 103.4 de la Constitution, ne soit pas violée. En outre, lorsqu'il régit la suppression de postes statutaires, le législateur doit agir conformément au principe d'égalité, tel qu'il est consacré à l'article 4.1 de la Constitution, afin d'assurer l'égalité de traitement des fonctionnaires et d'adopter des lois fondées sur des critères objectifs. Les préoccupations budgétaires peuvent justifier les choix du législateur quant à la redéfinition du fonctionnement de l'État et à sa réorganisation administrative. Néanmoins, les dispositions pertinentes doivent d'une part être adoptées dans le respect des principes constitutionnels garantissant le fonctionnement rationnel, efficace et continu de l'administration (et la fourniture de services à tous les citoyens dans le cadre d'un État social fondé sur l'État de droit) et, d'autre part, être compatibles avec les garanties constitutionnelles décrites plus haut concernant le statut des fonctionnaires. Compte tenu des principes susmentionnés, l'objectif légitime de réorganisation des services publics et de gestion rationnelle des dépenses publiques ne peut pas être atteint par le licenciement obligatoire de fonctionnaires sur la base de critères ne prenant en compte ni les besoins de l'administration ni les qualifications, les

capacités et l'efficacité du personnel. La suppression des postes permanents occupés par les fonctionnaires licenciés ne peut pas non plus suivre immédiatement le licenciement des intéressés. En outre, une disposition juridique prévoyant le licenciement obligatoire des fonctionnaires en l'absence de toute décision préalable des organes compétents et uniquement sur la base de leur ancienneté (même si celle-ci est suffisante) violerait la Constitution, à moins de coïncider avec l'arrivée imminente des intéressés à l'âge de la retraite.

#### *Renvois:*

Conseil d'État:

- n° 2151/2015, 01.01.2015, *Bulletin* 2017/2, [GRE-2017-2-005].

#### *Langues:*

Grec.



#### *Identification:* GRE-2017-2-003

**a)** Grèce / **b)** Conseil d'État / **c)** Plénière / **d)** 21.03.2014 / **e)** 1116/2014 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (grec).

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

- 4.10.1 Institutions – Finances publiques – **Principes.**
- 4.10.2 Institutions – Finances publiques – **Budget.**
- 4.10.8 Institutions – Finances publiques – **Biens publics.**
- 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**
- 5.3.39.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit de propriété – **Expropriation.**

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

Bons du Trésor, garantis / Valeurs mobilières, État, garanties / Bons, risques de défaut.

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

L'investissement dans des obligations et autres titres émis ou garantis par un État, qui crée un lien juridique (à savoir l'octroi d'un crédit) entre ce dernier

et les citoyens concernés, n'est pas exempt du risque de perte pécuniaire licite, même si la loi relative aux valeurs mobilières ne prévoit pas la possibilité de renégocier leur échéance avant l'arrivée à maturité. Cela s'explique par le fait qu'il s'écoule généralement un laps de temps considérable entre l'émission du titre et son échéance, au cours duquel des événements imprévisibles sont susceptibles de se produire et de réduire considérablement voire d'anéantir le potentiel économique de l'État en tant qu'émetteur ou garant des titres. En présence de tels événements, l'État peut valablement demander une renégociation sur la base de la clause «les choses demeurant en l'état» [*rebus sic standibus*] qui vient atténuer la portée du principe général «les conventions doivent être respectées» [*pacta sunt servanda*]. Toute approche contraire se fonderait sur le refus d'admettre que l'État jouit d'une solvabilité absolue (c'est-à-dire de la possibilité d'obtenir à tout moment les fonds nécessaires pour satisfaire ses créanciers) en raison de sa pérennité, de ses ressources illimitées et de sa solvabilité.

Les obligations et autres titres, corporels ou incorporels, n'ont pas eux-mêmes de valeur patrimoniale. L'annulation du titre ne constitue pas une expropriation au sens de l'article 17.2 de la Constitution, c'est-à-dire l'expropriation d'un actif ayant une valeur, auquel cas la légalité de l'expropriation dépendrait d'une indemnisation intégrale dont le montant serait fixé par la juridiction compétente.

Le principe d'égalité n'oblige pas l'État à réserver un traitement de faveur particulier à certains créanciers sur la base de leurs conditions personnelles et d'éléments subjectifs pertinents, en particulier aux personnes dotées de ressources économiques et d'une espérance de vie limitées, lesquelles ont le sentiment d'agir comme des déposants plutôt que comme des investisseurs. Au contraire, le principe d'égalité, tel qu'il s'applique partout dans le monde des affaires aux relations commerciales entre plusieurs créanciers à savoir «*pari passu*», impose que lesdites relations juridiques soient menées à terme sur un pied d'égalité, de sorte qu'en cas de défaut de paiement, chaque créancier soit remboursé au prorata.

### Résumé:

#### 1. Compétence du Conseil d'État en l'espèce

Les actes contestés devant le Conseil d'État avaient été pris dans le cadre du processus de remplacement de bons du Trésor émis ou garantis par l'État par de nouveaux bons du Trésor, conformément à la loi 4050/2012. Ce remplacement était intervenu à la suite de l'acceptation par la majorité des créanciers

individuels d'une proposition en ce sens du Cabinet et avait été imposé de force aux créanciers qui n'avaient pas participé au processus, ainsi qu'à la minorité de créanciers qui s'étaient opposée à ce remplacement. En outre, la possibilité de remplacement n'avait pas été établie ni convenue au moment de l'émission des bons, mais en grande partie établie par la loi 4050/2012 pour des raisons tenant à l'intérêt général. En pareil cas, la contestation des mesures pertinentes donne lieu à des contestations judiciaires (demande d'annulation) et relève donc de la compétence du Conseil d'État.

#### 2. Force exécutoire de la mesure du Cabinet contestée

La décision du Cabinet relative au processus de remplacement des bons concernés en vue de réduire la dette souveraine ne constitue pas un acte de gestion du pouvoir politique échappant au contrôle juridictionnel (et ne peut donc pas être considérée comme un acte de gouvernement).

#### 3. Intérêt légitime des requérants à contester les actes pertinents

Les requérants avaient investi dans des valeurs mobilières immatérielles émises par l'État en 2010 et sur le point d'arriver à maturité en 2015. Leurs bons du Trésor ont été remplacés d'office par de nouveaux titres dans le cadre du processus établi par la mesure du Cabinet contestée.

#### 4. Constitutionnalité du Plan sur la participation du secteur privé

La loi 4052/2012 confère au Cabinet l'autorité de désigner les titres éligibles. Le Cabinet jouit d'un large pouvoir discrétionnaire pour répondre au besoin de réduction de la dette souveraine. En particulier, il n'est pas tenu de motiver sa décision de désigner telle ou telle valeur mobilière.

Cependant, il a bien fallu composer avec la réalité. Compte tenu de l'évolution de la conjoncture économique – qui a pris la République hellénique par surprise et l'a rendue trop faible pour lui permettre de remplir en temps voulu et intégralement toutes ses obligations d'ordre financier, sous peine de faire faillite et de provoquer l'effondrement de l'économie nationale –, la poursuite d'une renégociation (en vertu de la loi 4050/2012) de la partie de la dette souveraine due au secteur privé (dont la renégociation est censée avoir un résultat positif) n'est contraire ni aux articles 5 et 25.1 de la Constitution, ni aux principes constitutionnels, ni au droit de l'Union européenne, ni à la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Les dispositions de l'article 1 de la loi 4050/2012 ont été considérées comme n'affectant pas les droits procéduraux des requérants en tant qu'investisseurs en actifs incorporels (titres), dans la mesure où l'émetteur de ces titres n'est pas associé aux investisseurs, mais aux personnes désignées par le gouverneur de la Banque de Grèce comme les opérateurs du système de suivi des transactions. Compte tenu de cette relation juridique particulière entre l'État et les investisseurs-clients des opérateurs, les requérants n'ont formulé aucune demande fondée sur l'article 5 de la Constitution de participation à la négociation prévue par la loi 4052/2012. Les dispositions de cette dernière relatives à la procédure de renégociation découlent en fait de la pratique internationale: la renégociation constitue une relation juridique qui se limite, d'un point de vue procédural, à des communications entre l'émetteur des titres incorporels et les détenteurs de bons du Trésor («titulaires liées à un bon»). Les dispositions de l'article 1 de la loi 4050/2012 n'ont pas été adoptées de manière arbitraire, mais conformément au droit international des affaires. En outre, l'activation et le paiement du contrat d'échange sur défaut souverain («*Credit Default Swap*») après l'expiration du processus et en raison de celui-ci (en tant qu'événement de crédit) portent sur la mise en œuvre de ces contrats dérivés et concernent uniquement ceux qui les invoquent pour en tirer des droits ou pour assumer des obligations. Il s'agit là d'une question que le législateur national n'est pas tenu de prendre en considération, puisque l'État ne participe pas à la conclusion des contrats dérivés relatifs aux bons qu'il a émis. Compte tenu de ce qui précède, les dispositions pertinentes de la loi 4050/2012, adoptées dans des circonstances exceptionnelles – c'est-à-dire en présence d'un risque de faillite et d'effondrement de l'économie nationale – ne sont pas incompatibles, dans leur ensemble, avec les articles 5 et 25.1 de la Constitution, avec le droit de l'Union européenne ou avec la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Les dispositions des lois 4046/2012 et 4050/2012 ont été adoptées après des consultations au sein du Gouvernement grec, avec les chefs d'État et de gouvernement des autres États membres de la zone euro, avec l'Eurogroupe, la Commission européenne, la Banque centrale européenne et d'autres instruments. Au sein de l'UE, des consultations ont été menées sur le plan politique ou technique; elles n'ont débouché sur le moindre acte de l'Union européenne visant à mettre en œuvre le droit communautaire. Le Fonds européen de stabilité financière (FESF) n'est pas, lui non plus, une institution de l'Union européenne compétente pour la mise en œuvre du droit communautaire. En outre, à l'époque des faits, la législation de l'UE ne comportait pas non plus de règles relatives à la restructuration

de la dette souveraine ni de normes applicables au marché de la dette souveraine intéressant les investisseurs individuels, lequel constitue une partie du marché régi par le droit national. Compte tenu de ce qui précède, la Cour a estimé qu'il n'était pas nécessaire de poser à la Cour de justice de l'Union européenne une question préjudicielle sur les questions soulevées par les lois 4046/2012 et 4050/2012.

En outre, en vertu des articles 5.1, 17.1 et 25.1 de la Constitution, il est permis – lorsque des raisons impérieuses d'intérêt général prévalent – de restreindre tout type de droits contractuels, si cette mesure est jugée nécessaire et appropriée pour protéger ledit intérêt dans ces circonstances et si elle est compatible avec le principe de proportionnalité. Selon la Cour, la perte matérielle subie n'est pas contraire à l'article 1 Protocole 1 CEDH pour autant qu'un juste équilibre soit trouvé entre l'intérêt général de la collectivité et les exigences de protection des droits fondamentaux d'une personne.

La Cour relève que l'annulation des titres des requérants, ainsi que leur remplacement par de nouveaux titres émis par l'État et le FESF, entraîne en fait une perte de capital de 53,5 % voire plus, en raison de la modification de l'échéance prévue initialement. Cette perte d'actifs, qui constitue une restriction d'un droit contractuel, est assez grave. Toutefois, la Cour a estimé que ladite perte n'était pas inappropriée, inutile ou excessive au point de violer les articles 17.1 et 25.1 de la Constitution et l'article 1 Protocole 1 CEDH.

En effet, compte tenu des circonstances exceptionnelles reconnues par le Parlement hellénique et le Cabinet, ainsi que par le secteur privé, la Cour a estimé que la mesure adoptée ne dépassait pas les limites de la proportionnalité s'agissant d'atteindre l'objectif financier de réduction de la dette souveraine afin d'éviter la faillite et l'effondrement de l'économie nationale, tout événement qui aurait des conséquences sociales et économiques imprévisibles et mettrait véritablement en danger, dans une large mesure, la jouissance des droits de toutes les personnes physiques et morales ayant investi dans la dette souveraine.

Le fait que les requérants et d'autres personnes physiques tombent sous le coup des dispositions de l'article 1 de la loi 4050/2012 n'est pas contraire à l'article 4.1 de la Constitution, étant donné que, dans les circonstances actuelles caractérisées par l'évolution imprévisible de toutes les relations de crédit découlant de la loi 2198/1994, les particuliers ne bénéficient d'aucun traitement préférentiel par rapport aux autres créanciers de l'État titulaires de droits

découlant des mêmes dispositions, même si leurs titres possèdent une faible valeur nominale sur le plan du montant et du pourcentage du capital total impayé.

Conformément aux décisions 668,1283 – 6/2012 adoptées en séance plénière par le Conseil d'État, les mesures extraordinaires prises pour faire face à des circonstances imprévisibles (prolongées et extrêmement défavorables à l'économie nationale) ne sauraient, en vertu des articles 2.1 et 4.5 de la Constitution, être imposées indistinctement à la collectivité et en particulier aux particuliers qui respectent par ailleurs leurs obligations fiscales et autres. La collectivité a trop été mise à contribution par une série de mesures législatives concernant l'imposition de taxes et impôts nouveaux, l'augmentation de la fiscalité existante (impôt sur le revenu, impôt foncier, taxe à la consommation et autres), ainsi que la réduction importante des retraites et des salaires des fonctionnaires (voir les lois 3833/2010, 3845/2010, 3986/2011, 4021/2011 et 4024/2011). En outre, d'autres mesures législatives, adoptées pour remédier à la situation en restructurant l'économie nationale, ont également eu des répercussions sur les relations de travail dans le secteur privé. En l'espèce, la restriction des créances à l'encontre de l'État en vertu de la loi 4050/2012 touchait des investisseurs – qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales, de ressortissants ou d'étrangers – qui jouissaient de droits découlant de relations juridiques offrant un crédit financier à l'État, mais n'étant pas exemptes de risques. La réglementation de ces relations par la loi 4050/2012 et la mesure contestée du Cabinet, à savoir la limitation, à l'issue de négociations pertinentes, des sommes dues aux créanciers par l'État à un taux déterminé et le remboursement de chaque créancier au prorata en fonction du montant du capital correspondant à la dette souveraine envers le secteur privé, s'inscrit dans le cadre des interventions législatives susmentionnées. Lesdites interventions ont une portée plus large et des conséquences plus graves pour la collectivité, mais elles visent à faire face à un ralentissement économique extraordinaire. Par conséquent, une telle réglementation n'est pas contraire à l'article 4.5 de la Constitution.

L'administration ne jouit pas d'un pouvoir d'appréciation concernant l'opportunité d'appliquer ou non les dispositions de l'article 1 de la loi 4050/2012. Au contraire, la décision des porteurs à l'égard d'un bon du Trésor à titre de capital majoritaire a un effet *erga omnes*: elle lie tous les intéressés et les investisseurs possédant des titres éligibles et l'emporte sur toute autre disposition juridique ou normative contraire, générale ou spéciale. La loi 4050/2012 a été principalement adoptée par le Parlement hellénique et sa validité ne dépend pas des déclarations antérieures ou ultérieures faites par l'Eurogroupe et/ou son président.

La demande de contrôle juridictionnel a été rejetée.

#### Renvois:

Conseil d'État:

- n° 1117/2014, 01.01.2014, *Bulletin* 2017/2, [GRE-2017-2-004].

#### Langues:

Grec.



#### Identification: GRE-2017-2-004

**a)** Grèce / **b)** Conseil d'État / **c)** Plénière / **d)** 21.03.2014 / **e)** 1117/2014 / **f)** Constitutionnalité du Plan de participation du secteur privé / **g)** / **h)** CODICES (grec).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

4.10 Institutions – **Finances publiques.**  
5.3.39.3 Droits fondamentaux - Droits civils et politiques - Droit de propriété - **Autres limitations.**

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

Contrat, intervention législative.

#### Sommaire (points de droit):

Les articles 5.1, 5.3 et 106.2 de la Constitution n'excluent pas, en tant que mesure extraordinaire justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, l'intervention du législateur dans les rapports contractuels existants, au cas où des circonstances particulières prévaudraient (dispositions arrêtées sur la base de critères généraux, objectifs et appropriés, respect du principe de proportionnalité, intervention dans un délai raisonnable à compter de la conclusion du contrat). Au cas où le législateur déciderait de faire rentrer ces rapports contractuels dans la sphère d'intervention de l'État pour des raisons d'intérêt général, les mesures pertinentes seraient régies par le droit administratif et susceptibles de recours devant le Conseil d'État.

**Résumé:**

Dans cette affaire, les requérants contestaient la constitutionnalité du Plan de participation du secteur privé (prévu par la loi 4050/2012). La première requérante était une association allemande formée pour protéger les intérêts de ses actionnaires et autres investisseurs, défendre la propriété privée et promouvoir ce qu'il est convenu d'appeler «la démocratie des actions». Elle possédait également un bon du Trésor émis par l'État et soumis au processus de modification contestée. Les quatre autres requérants étaient des détenteurs de bons du Trésor émis par l'État et soumis également au même processus. Par conséquent, tous les requérants avaient un intérêt légitime à contester les mesures pertinentes par le biais de la demande de contrôle juridictionnel (en vue d'une annulation) en question.

La capacité juridique confirmée des requérants à soumettre une demande de contrôle juridictionnel (en vue d'une annulation) des mesures prises en application de la loi 4050/2012 et à contester la constitutionnalité de ce texte les prive de la faculté d'engager un recours pour violation de l'article 20.1 de la Constitution et de l'article 6.1 CEDH.

La Cour a également jugé que les bons du Trésor des requérants ne relèvent pas des dispositions de l'accord international du 27 mars 1961 entre la Grèce et l'Allemagne relatif à la promotion et à la protection mutuelle des capitaux d'investissement. La demande formulée par les requérants – au titre de la violation de leur droit à réparation préalablement établie par le tribunal – a été jugée non fondée, dans la mesure où aucun élément de preuve n'a été présenté et où les requérants n'ont pas non plus allégué que leur investissement dans les bons en question se rapporte à l'importation de capitaux approuvée par une décision commune des ministres compétents.

La demande de contrôle juridictionnel a été rejetée.

**Renvois:**

Conseil d'État:

- n° 1116/2014, 01.01.2014, *Bulletin* 2017/2, [GRE-2017-2-003].

**Langues:**

Grec.

**Identification:** GRE-2017-2-005

**a)** Grèce / **b)** Conseil d'État / **c)** Plénière / / **d)** 05.06.2015 / **e)** 2151/2015 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (grec).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

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

Administration, organisation, rationnelle, principe / Administration, continue, principe / Transparence, principe / Impartialité, principe.

**Sommaire (points de droit):**

La liberté du législateur de décider de l'organisation de l'administration suppose une étude préalable des besoins des services afin de garantir le respect du principe de fonctionnement rationnel, efficace et continu de l'administration.

**Résumé:**

1. Lorsqu'elle a examiné la constitutionnalité de l'article 90.1 de la loi 4172/2013, adoptée dans le cadre de l'adaptation des dispositions de la loi 4046/2012 ratifiant ce qu'il est convenu d'appeler le Deuxième mémorandum, la Cour a estimé que la liberté du législateur de décider de la manière d'organiser l'administration présuppose l'étude préalable des besoins des services de sorte que le principe de fonctionnement rationnel, efficace et continu de l'administration soit garanti.

2. Elle a ensuite procédé au contrôle de l'intention du législateur et a jugé que l'article 90.1 de la loi 4172/2013 n'impose pas la suppression de postes permanents de fonctionnaires de manière à atteindre des objectifs numériquement prédéterminés. Au contraire, la suppression de ces postes n'est envisageable que si, d'une part, les besoins fonctionnels et organisationnels des services publics sont pris en considération et si, d'autre part, il ressort clairement des rapports d'évaluation pertinents portant sur les structures de l'administration et des

plans de gestion des ressources humaines que le fonctionnement rationnel, efficace et continu de l'administration sera garanti, même après la suppression des postes concernés. Par ailleurs, l'article 90.1 de la loi 4172/2013 prévoit, outre la suppression, la possibilité de créer des postes dans les services publics par voie d'arrêtés ministériels. En d'autres termes, cet article vise à réaliser des objectifs légitimes dans le cadre du pouvoir d'organisation du législateur et, accessoirement, n'a été adopté que pour des raisons budgétaires. En conséquence, l'article 90.1 de la loi en cause n'est pas contraire à l'article 26 de la Constitution (séparation des pouvoirs), l'article 81 de la Constitution (composition du gouvernement), l'article 101 de la Constitution (organisation de l'administration) et l'article 103 de la Constitution (statut des fonctionnaires). Il n'est pas non plus contraire à la garantie institutionnelle du statut permanent des fonctionnaires.

3. En outre, le législateur n'est pas empêché par l'article 22.1 de la Constitution (droit au travail) de supprimer – pour des raisons organisationnelles – les postes occupés par des personnes travaillant dans le secteur public dans le cadre d'une relation de travail de droit privé.

4. Enfin, la Cour a constaté que non seulement les critères de sélection fixés par la loi 4172/2013 revêtent un caractère général et objectif, mais aussi que le but légitime visé par les dispositions en question – à savoir garantir que la sélection des fonctionnaires placés en situation de non-activité («disponibilité») se fera dans des conditions fondées sur le mérite – justifie une différence de traitement des intéressés en fonction de la procédure ayant conduit à leur nomination. En outre, la procédure prescrite par la loi 4172/2013 a été jugée conforme aux principes d'impartialité et de transparence.

#### *Renvois:*

Conseil d'État:

- n° 3354/2013, 01.01.2013, *Bulletin* 2017/2, [GRE-2017-2-002].

#### *Langues:*

Grec.



## Hongrie

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* HUN-2017-2-001

**a)** Hongrie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 19.06.2017 / **e)** 12/2017 / **f)** Annulation de certaines dispositions de la loi CXXV de 1995 sur les services de la Sûreté nationale / **g)** *Magyar Közlöny* (Journal officiel), 2017/93 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs**.  
3.17 Principes généraux – **Mise en balance des intérêts**.  
4.7.4.1.6.3 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – Membres – Statut – **Inamovibilité**.  
5.3.13.14 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Indépendance**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Autorité judiciaire, indépendance / Juge, indépendant / Sûreté nationale / Sûreté nationale, contrôle.

*Sommaire (points de droit):*

L'obligation générale imposée aux juges d'être soumis à un contrôle de la Sûreté nationale porte atteinte à leur droit à la vie privée et à l'indépendance du pouvoir judiciaire, en particulier au principe d'inamovibilité.

*Résumé:*

I. En vertu de l'article 24.2.e de la loi fondamentale et de l'article 24.1 de la loi CLI de 2011 sur la Cour constitutionnelle, le Président de la *Curia* a engagé une procédure de contrôle de constitutionnalité *a posteriori* devant la Cour constitutionnelle.

Le requérant a demandé l'annulation de certains passages des articles 69.2.b, 70.2, 71.2.e, 71.4, 72/B.2.e, 72/B.8 et 74.g de la loi CXXV de 1995 sur les services de la Sûreté nationale (ci-après, «loi sur la NBF») qui concernaient les magistrats titulaires. Ces dispositions avaient été inscrites dans la loi sur la NBF par la loi CIX de 2014.

Avant 2013, la loi sur la NBF prévoyait une procédure de contrôle par la Sûreté nationale uniquement pour les juges habilités à recueillir des informations confidentielles et dans des cas visés par d'autres lois. Ce contrôle assuré par la Sûreté nationale était engagé par le Président de la cour régionale de Budapest-Capitale. Pour le Président de la *Curia*, la première modification à la loi sur la NBF (prévue par la loi LXXII de 2013) avait bouleversé l'économie de la loi étant donné qu'il avait transformé une nécessité de contrôle en une obligation générale applicable à l'ensemble des juges. Dans son arrêt 9/2014, la Cour constitutionnelle avait constaté l'incompatibilité de plusieurs éléments de la nouvelle loi avec l'article VI de la loi fondamentale (droit à la vie privée, protection des données à caractère personnel) et annulé les dispositions concernées.

Premièrement, le Président de la *Curia* a estimé que le fait de soumettre la profession judiciaire à une telle obligation, du fait de la nature même de cette profession, était contraire à l'article B.1 (sécurité juridique); l'article C.1 (séparation des pouvoirs); l'article XXVIII.1 (droit à un procès équitable, droit à un tribunal indépendant et impartial établi par la loi) et l'article 26.1 de la loi fondamentale (indépendance du pouvoir judiciaire). En procédant de la sorte, la loi sur la NBF a classé la profession judiciaire parmi celles qui relevaient de son champ d'application. Pour le requérant, soumettre l'appareil judiciaire et le pouvoir exécutif aux mêmes règles était contraire au principe de séparation des pouvoirs. Cela portait aussi atteinte au droit à un tribunal indépendant et impartial établi par la loi puisque le refus du contrôle entraînait la révocation du juge, même si la procédure était en cours.

Deuxièmement, ces nouvelles règles allaient à l'encontre des principes de précision de la loi et de sécurité juridique, ouvrant ainsi la voie à l'arbitraire. Par conséquent, le requérant a demandé à la Cour constitutionnelle de constater une omission du législateur, contraire aux articles C.1, XXVIII.1 et 26.1 de la loi fondamentale, puisque la loi sur la NBF ne prévoyait aucune exception à son application générale au bénéfice des juges. Le Président a aussi engagé un examen constitutionnel des dispositions de la loi sur la NBF qui n'avaient pas été annulées par la décision 9/2014 de la Cour constitutionnelle.

Troisièmement, le requérant a estimé que les dispositions de la loi sur la NBF étaient contraires au droit à un tribunal indépendant et impartial établi par la loi et au principe d'indépendance du pouvoir judiciaire puisqu'elles prévoyaient qu'il n'était pourvu à aucun poste de juge ou qu'un juge devait être révoqué si un risque pour la sécurité nationale était constaté pendant la procédure de contrôle.

Quatrièmement, la modification de la loi sur la NBF réglementait à nouveau la quasi-totalité de ce qui avait été annulé par la Cour constitutionnelle dans sa décision 9/2014 puisqu'elle autorisait des procédures de surveillance. La procédure de contrôle assuré par la Sûreté nationale devait être valide et réexaminée tous les cinq ans, mais la loi sur la NBF autorisait l'application de procédures de contrôle pendant cette période sans fixer de limites (avant la décision 9/2014 de la Cour constitutionnelle, il était question d'un contrôle continu assuré par la Sûreté nationale). Ces dispositions portaient atteinte au principe de séparation des pouvoirs, au droit à un tribunal indépendant et impartial établi par la loi et à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Pour le Président de la *Curia*, elles étaient aussi contraires à l'article VI de la loi fondamentale (droit au respect de la vie privée, protection des données à caractère personnel).

II. La Cour constitutionnelle a constaté que l'ensemble des professions judiciaires et plus précisément certaines d'entre elles, relevaient de la loi sur la NBF. Partant, l'obligation de contrôle assuré par la Sûreté nationale s'appliquait à tous les juges, qu'ils soient déjà entrés en fonctions ou qu'ils soient sur le point de le faire. Les seules exceptions prévues par la loi sur la NBF concernaient le Président de la *Curia* et le Président du Bureau national des questions judiciaires, ainsi que des juges habilités à obtenir des informations confidentielles par une autre loi.

En vertu de loi sur la NBF, la procédure de contrôle pouvait être engagée par le Président de la *Curia*, par les présidents des cours d'appel, par les présidents de cours régionales et par le Directeur de la NBF.

Tout d'abord, la Cour constitutionnelle a reconnu que la protection des intérêts liés à la sécurité nationale n'était pas seulement un but légitime, mais qu'elle impliquait aussi une obligation pour l'État. Les principaux objectifs des examens de sécurité nationale étaient l'enquête et la prévention. Sur le plan des principes, cela n'avait rien d'incompatible avec la loi fondamentale. La procédure passait par la réponse à un questionnaire sur des aspects privés et sensibles; par ailleurs, elle pouvait inclure l'observation ou l'enregistrement de détails intimes.

L'indépendance du pouvoir judiciaire a marqué un tournant dans l'histoire constitutionnelle hongroise. Renvoyant à sa jurisprudence, la Cour constitutionnelle a insisté sur le fait que ce principe même avait une importance constitutionnelle particulière. Il était essentiel de protéger la fonction de juge, ce qui faisait l'objet de l'article 26.1 de la loi fondamentale. Aucune instruction ne pouvait être donnée aux juges alors qu'ils administraient la justice. Leur indépendance

devait en outre être assurée par des garanties concernant leur statut, leur organisation et leurs ressources financières. En résumé, la procédure de contrôle portait atteinte au droit à la vie privée des juges, à l'indépendance du pouvoir judiciaire et, en particulier, au principe d'inamovibilité.

La Cour constitutionnelle a conclu qu'aucun élément de l'article 46.1 de la loi fondamentale (sur les services secrets nationaux) ne pouvait justifier une obligation aussi générale. La loi sur la NBF devait trouver un juste équilibre entre les intérêts de la sécurité nationale et le droit au respect de la vie privée. Quant à son champ d'application, il devait être défini de manière plus précise. Ainsi, l'obligation générale prévue par la loi n'était pas nécessaire et portait atteinte au principe d'indépendance du pouvoir judiciaire.

La Cour constitutionnelle a ensuite examiné l'incidence du contrôle sur le statut de juge. S'il refusait le contrôle, le juge ne pouvait entrer en fonctions ou il était révoqué. Or, en vertu des articles 9.3.k et 26.2 de la loi fondamentale, les juges sont nommés par le Président de la république conformément aux dispositions d'une loi organique. Partant, seule une loi de ce type pouvait fixer les conditions de leur révocation. La loi sur la NBF prévoyait que l'emploi pouvait être prolongé si la personne qui exerçait les droits de l'employeur l'autorisait. Une telle règle risquait toutefois de conduire à l'arbitraire et de compromettre le principe d'indépendance du pouvoir judiciaire.

Troisièmement, la procédure de contrôle pouvait être engagée par les fonctionnaires compétents sans qu'ils doivent justifier d'un quelconque objectif ou motif légitime – clair. N'importe quel soupçon pouvait donc servir de base à l'ouverture d'une enquête. Pour la Cour constitutionnelle, la loi sur la NBF accordait trop largement la possibilité d'enquêter, non pas uniquement sur le juge concerné, mais également sur ses relations. Une telle ingérence ne pouvait être acceptée que si elle était assortie de conditions strictes et de garanties suffisantes. La Cour constitutionnelle a ajouté que la loi sur la NBF ne satisfaisait toujours pas aux exigences constitutionnelles formulées dans la décision 9/2014. Ainsi, la loi sur la NBF enfreignait le droit au respect de la vie privée et à la protection des données de nature personnelle et était contraire au principe d'indépendance du pouvoir judiciaire.

III. La juge Ágnes Czine a joint une opinion concordante à l'arrêt. La juge Mária Szívós a émis une opinion dissidente.

#### *Renvois:*

- n° 9/2014, 21.03.2014, *Bulletin* 2014/1 [HUN-2014-1-003].

#### *Langues:*

Hongrois.



# Irlande

## Cour suprême

### Décisions importantes

*Identification:* IRL-2017-2-001

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 30.05.2017 / **e)** SC 31 et 56/15 / **f)** N.H.V c. Ministre de la Justice et de l'Égalité et autres / **g)** [2016] IESC 51 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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**.

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

5.4.5 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Liberté d'exercice d'une activité lucrative**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile, procédure, retard / Asile, demandeur, activité lucrative, exercice, droit, étranger / Égalité devant la loi / Égalité, catégories de personnes, comparaison / Droit fondamental, application / Droit fondamental, droit à prestation / Droits fondamentaux, nature / Droit au travail, liberté du travail rémunéré / Non-ressortissant, droits et garanties / Inconstitutionnalité, loi.

*Sommaire (points de droit):*

Étant donné qu'aucun délai n'a été fixé pour l'instruction d'une demande d'asile, l'interdiction absolue, énoncée dans l'article 9.4 de la loi de 1996 sur les réfugiés (et, désormais, à l'article 26.3 de la loi de 2015 sur la protection internationale), de rechercher un emploi faite à une personne en attente d'une décision finale concernant sa demande d'admission au bénéfice du statut de réfugié est, en principe, contraire au droit constitutionnel de chercher un emploi.

*Résumé:*

I. En vertu de la Constitution irlandaise, le Cour suprême est la cour d'appel en dernier ressort. Elle est la juridiction d'appel contre les arrêts de la Cour d'appel (créée le 28 octobre 2014) et, dans certains cas exceptionnels, directement contre les décisions de la Haute Cour. L'arrêt de la Cour suprême ici résumé a été prononcé au sujet d'un appel formé contre un arrêt de la Cour d'appel.

Le requérant était un ressortissant du Myanmar arrivé en Irlande en juillet 2008. Il a fait deux demandes d'admission au bénéfice du statut de réfugié, qui ont été rejetées par le Bureau du Commissaire aux demandes de statut de réfugié et le Tribunal d'appel des réfugiés. Une demande de contrôle juridictionnel de la première décision a abouti, et la deuxième décision a été annulée d'un commun accord. Le requérant avait été pris en charge par le système d'assistance directe en matière de logement mis en place en Irlande pour accueillir les demandeurs d'asile dans des institutions pendant l'examen de leur demande. C'est dans l'institution qui l'hébergeait que le requérant s'est vu offrir un emploi de cuisinier en mai 2013, qu'il n'a pas pu accepter car il ne possédait pas de permis de travail temporaire l'autorisant à travailler dans le pays. Le ministre de la Justice et de l'Égalité a rejeté sa demande d'autorisation de travail au motif qu'il ne pouvait pas prendre cet emploi car l'article 9.4 de la loi de 1996 sur les réfugiés interdisait à un demandeur d'asile de chercher ou de prendre un emploi avant que n'ait été prise une décision finale concernant sa demande. Le requérant a alors saisi la Haute Cour en contestant l'interprétation de l'article 9.4 de ladite loi donnée par le ministre et/ou en sollicitant une déclaration d'incompatibilité de l'article en question avec la Charte de l'Union européenne, la Convention européenne des Droits de l'Homme et la Constitution. La principale question à examiner était celle de savoir si, en tant que demandeur d'asile, le requérant pouvait bénéficier du droit au travail ou du droit de gagner sa vie garanti par l'article 40.3 de la Constitution, selon lequel «[l']État s'engage à respecter les droits personnels du citoyen dans ses lois et, dans la mesure du possible, à les protéger et à les défendre par ses lois.» Les tribunaux irlandais ont jugé que cet article garantissait un certain nombre de droits personnels que la Constitution ne mentionnait pas expressément, notamment le droit au travail ou le droit de gagner sa vie.

La Haute Cour a rejeté la demande du requérant. La Cour d'appel a confirmé la décision de la Haute Cour, en considérant que le droit au travail ou le droit de gagner sa vie était indissolublement lié au statut de l'intéressé au sein de l'État. Elle a estimé que le

requérant, en tant que personne admise dans le pays et autorisée à y demeurer pendant l'instruction de sa demande de statut de réfugié, ne bénéficiait pas d'un droit personnel au travail ou d'un droit de gagner sa vie dans le pays qui serait protégé par la Constitution.

II. Considérant que l'affaire portait sur une question ayant de l'importance pour le public, la Cour suprême a déclaré l'appel du requérant recevable. Lors du prononcé du jugement de la Cour, le juge O' Donnell a considéré que les argumentations soulevaient:

«des questions de droit constitutionnel importantes et délicates: un non-ressortissant, en particulier un demandeur d'asile dont la demande est le seul lien avec l'État, peut-il invoquer un droit garanti par la Constitution et le droit constitutionnel implicite au travail est-il un droit garanti? Dans l'affirmative, quels sont le caractère et la portée du droit qui doit être accordé à un non-ressortissant qui n'a aucun autre lien avec l'État et n'a fait aucune autre demande de résidence dans l'État?»

S'agissant de la question du droit des non-ressortissants d'invoquer les dispositions de la Constitution, la Cour s'est référée à l'article 40.1 de la Constitution, selon lequel «[t]ous les citoyens, en tant que personnes humaines, sont égaux devant la loi», mais «[c]ela ne signifie pas que l'État ne doit pas, dans ses règles, respecter pleinement les différences de capacité, physique et morale, et de fonction sociale». La Cour suprême a estimé qu'il découlait de l'obligation de considérer les personnes égales devant la loi «en tant que personnes humaines» (article 40.1 de la Constitution) que les non-ressortissants pouvaient invoquer les droits constitutionnels, lorsque ces droits et questions se rapportaient à leur statut en tant que personnes humaines, mais qu'une distinction pouvait être faite conformément à l'article 40.1 de la Constitution compte tenu de la différence entre les citoyens et les non-ressortissants si une telle distinction était justifiée par cette différence de statut. La Cour a donc considéré qu'en principe, un non-ressortissant, notamment un demandeur d'asile, pouvait être autorisé à invoquer le droit personnel implicite au travail s'il pouvait être prouvé que lui refuser ce droit reviendrait à ne pas le considérer comme égal en tant que personne humaine.

La Cour a analysé ce que la jurisprudence avait présenté comme le 'droit au travail' implicite garanti par l'article 40.3 de la Constitution et considéré qu'il valait mieux concevoir tout droit constitutionnel de ce type comme la «liberté de chercher du travail, qui implique toutefois une obligation négative de ne pas empêcher la personne de chercher ou d'obtenir un

emploi, du moins sans justification solide», en notant que ce droit était protégé de la sorte dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, par exemple.

En évaluant le caractère de la liberté du travail en tant que droit implicite, la Cour a déclaré qu'«il faut être conscient que le travail est lié à la dignité et à la liberté de l'individu que, d'après son préambule, la Constitution entend promouvoir». Elle en a conclu qu'«un droit au travail, au moins au sens d'une liberté de travailler ou de chercher un emploi, est un élément de la personnalité et, (qu')en conséquence, la disposition de l'article 40.1 de la Constitution, selon laquelle les individus, en tant que personnes humaines, doivent être égaux devant la loi signifie que les aspects du droit qui sont des éléments de la personnalité ne peuvent pas être purement et simplement déniés aux non-ressortissants». Néanmoins, la Cour a été d'avis que les différences entre ressortissants et non-ressortissants justifiaient d'opérer une différenciation importante en matière d'emploi, pour des raisons tenant au lien du marché du travail avec l'économie nationale.

En conséquence, la Cour devait apprécier si l'importance de ces différences justifiait en l'espèce la distinction faite en vertu de l'article 9.4 de la loi de 1996. Elle a considéré que cet article allait plus loin que limiter strictement le droit en question: il le supprimait purement et simplement. Étant donné qu'aucun délai n'avait été fixé pour l'examen d'une demande d'asile, l'article 9.4 de la loi de 1996 pouvait constituer une interdiction absolue de prendre un emploi. En l'espèce, cela faisait plus de huit ans que le requérant avait fait sa demande d'asile, période durant laquelle il lui avait été interdit de chercher un emploi. La Cour a jugé qu'en principe, puisque aucun délai n'était fixé pour l'instruction d'une demande d'asile, l'interdiction absolue de chercher un emploi énoncée dans l'article 9.4 de la loi de 1996 était contraire au droit constitutionnel de chercher un emploi.

Toutefois, vu que la situation était due à l'existence d'un lien entre un certain nombre de dispositions législatives et que l'on «pourrait peut-être y répondre en modifiant certaines d'entre elles», ce qui incombait aux organes exécutifs et législatifs de l'État, la Cour a repoussé de six mois l'examen de sa décision et invité les parties à présenter des observations quant à la forme à donner à cette décision en fonction des circonstances qui existeraient à ce moment-là.

*Renvois:*

Cour suprême:

- *H.A.H. c. S.A.A. et autres*, 15.06.2017, [2017] IESC 40, *Bulletin* 2017/2 [IRL-2017-2-002].

*Langues:*

Anglais.

*Identification:* IRL-2017-2-002

**a)** Irlande / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 15.06.2017 / **e)** [SC 128, 130 et 135/2011] / **f)** *H.A.H. c. S.A.A. et autres* / **g)** [2017] IESC 40 / **h)** CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

- 1.3.4.12 Justice constitutionnelle – Compétences – Types de contentieux – **Conflits de lois**.
- 2.1.1.2 Sources – Catégories – Règles écrites – **Règles nationales d'autres pays**.
- 2.1.1.4 Sources – Catégories – Règles écrites – **Instruments internationaux**.
- 3.18 Principes généraux – **Intérêt général**.
- 5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion**.
- 5.3.5 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté individuelle**.
- 5.3.34 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit au mariage**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Mariage, polygame / Asile, demandeur / Droit international privé, politique publique / Constitution, interprétation / Regroupement familial / Conjoint, définition.

*Sommaire (points de droit):*

Un mariage potentiellement polygame peut être reconnu comme étant juridiquement valable dans l'État conformément aux règles du droit international privé, en vertu desquelles la reconnaissance d'un mariage contracté dans le respect d'un système juridique étranger ne doit être refusée que si ce

refus est requis pour défendre les valeurs et principes qui irriguent la politique publique en Irlande. La reconnaissance d'un mariage potentiellement polygame ne doit pas être retirée si le mari contracte un autre mariage. Toutefois, la reconnaissance de mariages réellement polygames serait contraire à la définition du mariage énoncée dans la Constitution, à savoir l'union de deux personnes, et au principe constitutionnel d'égalité de tous devant la loi et, partant, à la politique publique, ce qui ne veut pas dire qu'un deuxième mariage ou un mariage ultérieur ne peut pas avoir d'effets juridiques.

*Résumé:*

I. La Cour suprême d'Irlande a analysé les effets juridiques dans le pays d'un mariage polygame contracté dans un autre pays. Le requérant (le mari), qui était originaire du Liban, s'était vu accorder le statut de réfugié et avait été naturalisé irlandais. Au Liban, il avait contracté un mariage avec deux femmes; il avait épousé la première en 1975 et la seconde en 1988. Les parties étaient libanaises musulmanes et les cérémonies de mariage étaient valables en droit libanais. Le mari a été admis en Irlande en tant que demandeur d'asile en 1998 et a obtenu en 2000 le statut de réfugié, qui lui a donné le droit, en vertu de la loi de 1996 sur les réfugiés, de demander au ministre de la Justice, de l'Égalité et de la réforme juridique (ci-après, le «ministre») d'autoriser les membres de sa famille, notamment sa «conjointe», à le rejoindre. La seconde partie, SAH, était la seconde femme du requérant, que celui-ci avait épousée en 1988; elle a été admise en 2001 avec plusieurs enfants mineurs. Elle est devenue ressortissante irlandaise et a corroboré l'affirmation de la première femme selon laquelle le premier mariage pouvait être reconnu, tout en faisant valoir qu'elle-même était valablement mariée au mari. Ce dernier s'est vu accorder la citoyenneté irlandaise en 2002 et a fait une demande d'admission en Irlande de sa première femme, celle qu'il avait épousée en 1975. Le ministre a rejeté cette demande.

Le mari a engagé une procédure de contrôle juridictionnel pour faire annuler ce rejet. La première femme est entrée en Irlande en 2006 et a fait une demande d'asile, dont elle a été déboutée, mais elle s'est vu octroyer un permis de séjour, et le Procureur général a déclaré à la Cour qu'il était peu probable qu'elle fasse l'objet d'une mesure d'expulsion, quelle que soit l'issue de la procédure de contrôle juridictionnel. À la suite de tractations entre les parties à cette procédure, le requérant a sollicité de la Haute Cour une déclaration en vertu de l'article 29 de la loi de 1995 sur le droit de la famille, qui prévoit l'établissement de diverses déclarations se rapportant au mariage, dont celle où il est indiqué qu'un mariage

était valable à la date de prise d'effet. La Haute Cour a rejeté cette demande et sa décision a été contestée devant la Cour suprême.

II. Devant la Cour suprême, on a fait valoir au nom du requérant que la Constitution ne prescrivait pas le refus de reconnaissance du mariage et que, de plus, le fait que la forme du mariage en cause n'était pas une forme autorisée en Irlande n'était pas suffisant pour opposer un tel refus. Il a été allégué au nom de la première femme que, puisqu'il n'était pas nécessaire, au regard du droit international privé, de reconnaître un mariage à toutes les fins du droit interne, elle n'avait pas à entrer dans le cadre de la définition constitutionnelle du mariage et devait uniquement prouver qu'elle était une épouse aux fins du regroupement familial.

Le droit irlandais reconnaît un mariage contracté dans un pays étranger conformément à la législation de ce pays (*lex loci celebrationis*), à moins qu'il ne soit incompatible avec les dispositions fondamentales en matière de validité, basées sur le domicile des parties ou la politique publique irlandaise, en particulier l'âge légal du mariage. Le juge O'Malley, prononçant l'arrêt principal de la Cour suprême, a analysé la définition du mariage inscrite dans la Constitution, qui, à l'heure actuelle, «implique la prise volontaire d'engagements personnels et juridiques mutuels sur la base d'un partenariat égal entre deux personnes, qui ont toutes deux la capacité de prendre ce type d'engagements, conformément aux prescriptions légales». La Cour a estimé que le cas d'un couple vivant dans le pays une relation monogame découlant uniquement du fait que ses membres s'étaient mariés dans le cadre d'un système juridique autorisant la polygamie ne causait aucun préjudice et ne représentait aucune menace. Elle a jugé qu'un mariage qui n'était que potentiellement polygame pouvait être reconnu comme juridiquement valable dans le pays et devait être reconnu comme tel à la date de prise d'effet.

La Cour a considéré que la reconnaissance d'un mariage potentiellement polygame ne devrait pas être retirée si le mari contracte un nouveau mariage et que le retrait de cette reconnaissance porterait inutilement atteinte aux droits de certains des intéressés et irait au-delà de ce qui était nécessaire pour protéger l'institution du mariage. Elle a accordé une déclaration en vertu de l'article 29 de la loi de 1995 sur le droit de la famille selon laquelle le mariage du requérant et de la première femme était valable à la date de prise d'effet.

À propos du second mariage, la Cour a considéré que le modèle du mariage prévu à l'article 41.4 de la Constitution, selon lequel «[l]e mariage peut être

contracté conformément à la loi par deux personnes sans distinction de sexe», ne prévoit pas l'institution de la polygamie. L'article 41 de la Constitution, lu en parallèle avec la garantie d'égalité de toutes les personnes, prévue dans l'article 40.1 de la Constitution, implique qu'il ne peut être question d'une version du mariage dont la structure permette au mari d'avoir plus d'une conjointe, dans la mesure où une telle structure déboucherait sur une situation de discrimination et de subordination. La reconnaissance de mariages réellement polygames serait donc contraire à un principe constitutionnel fondamental et, partant, à la politique publique. Toutefois, la Cour a estimé qu'il n'y avait aucune raison pour qu'un second mariage ou un mariage ultérieur n'ait jamais d'effets juridiques.

III. Le juge Clarke a également prononcé un arrêt de la Cour suprême. Il a partagé l'opinion du juge O'Malley et fait quelques observations sur le rôle de la politique publique en tant qu'exception à l'application des règles ordinaires de la reconnaissance en droit international privé, en disant notamment que la politique publique ne devait être utilisée que dans la mesure nécessaire à la protection des valeurs de l'ordre juridique national irlandais. Il a également été d'avis qu'il faudrait «se demander sans délai s'il ne conviendrait pas de légiférer afin d'éclaircir la question de savoir si et, dans l'affirmative, dans quelle mesure le fait qu'un mariage puisse être valable conformément aux lois d'un autre pays puisse légitimement avoir une incidence sur certains droits et obligations des parties en Irlande même si le droit irlandais ne reconnaissait pas le mariage en question».

#### Renvois:

Cour suprême:

- *N.H.V c. Ministre de la Justice et de l'Égalité et autres*, 30.05.2017, *Bulletin* 2017/2 [IRL-2017-2-001].

#### Langues:

Anglais.



*Identification:* IRL-2017-2-003

a) Irlande / b) Cour suprême / c) / d) 27.07.2017 / e) SC 89/16 / f) P.C. c. Ministre de la Protection sociale et autres / g) [2017] IESC 63 / h) CODICES (anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
 5.1.1.4.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Détenus.**  
 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**  
 5.3.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.**  
 5.3.13.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Accès aux tribunaux – **«Juge naturel»/Tribunal établi par la loi.**  
 5.3.39 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit de propriété.**  
 5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Pension, droit / Détenue, droit / Séparation des pouvoirs, poids et contrepoids / Sanction, droit pénal / Administration de la justice / Droit de propriété / Procès, pénal, procédure équitable, droit constitutionnel / Inconstitutionnalité / Loi, inconstitutionnelle.

*Sommaire (points de droit):*

L'application par l'État aux seuls condamnés d'un régime leur faisant perdre le droit de recevoir la pension d'État financée par des cotisations constitue une peine supplémentaire non imposée par un tribunal, ce qui est contraire au principe énoncé dans l'article 34 de la Constitution, selon lequel la justice est rendue devant des tribunaux établis par la loi par des juges nommés conformément à la Constitution, ainsi qu'à la disposition de l'article 38 de la Constitution selon laquelle une personne visée par une accusation pénale est jugée conformément à la loi.

*Résumé:*

I. L'article 249.1 de la loi unifiée sur la protection sociale de 2005 (ci-après, «loi de 2005») est ainsi libellé:

«Sauf disposition contraire prévue par la réglementation, une personne perd le droit de

recevoir les prestations visées dans la deuxième partie (y compris tout relèvement des prestations) pour toute période durant laquelle elle:

- a. est absente du pays, ou
- b. purge une peine de réclusion criminelle, d'emprisonnement ou de détention légale».

La deuxième partie de la loi de 2005 définit les prestations ci-après: prestations d'invalidité, prestations de chômage, prestations d'adoption, prestations en cas d'accident du travail, prestations pour les personnes qui s'occupent d'un proche dépendant, pension de vieillesse financée par des cotisations, pension de retraite, pension d'invalidité, pension de veuve/veuf financée par des cotisations, allocations d'orphelin financées par des cotisations, allocations veuvage et allocation de parent veuf. Le requérant est né en 1940 et a travaillé la plus grande partie de sa vie en Irlande. Il a versé des cotisations d'un montant suffisant pour avoir droit au versement de ce qui s'appelait alors «pension de vieillesse financée par des cotisations» et qui s'appelle aujourd'hui «pension d'État financée par des cotisations» (ci-après, «PEC»). En 2006, à l'âge de 66 ans, il a commencé à recevoir la PEC. En 2011, il a été reconnu coupable de graves infractions commises contre un membre de sa famille et condamné à une longue peine d'emprisonnement, sa libération devant en principe intervenir en 2020. En vertu de l'article 249.1 de la loi de 2005, le ministre de la Protection sociale (ci-après, le «ministre») a interrompu le versement de la PEC au requérant à partir du moment où il a été placé en détention.

Le requérant a contesté la constitutionnalité de l'article 249.1 de la loi de 2005 devant la Haute Cour. Ses prétentions étaient d'obtenir une déclaration à l'effet que cet article était incompatible avec l'article 34 de la Constitution, qui disposait que «la justice est rendue par des tribunaux établis par la loi, avec des juges ...» et avec l'article 38 de la Constitution, selon lequel «[u]ne personne visée par une accusation pénale est jugée conformément à la loi». Il a fait valoir que le fait de lui appliquer un régime le privant du droit de recevoir la PEC constituait une peine supplémentaire, car elle venait s'ajouter à celle qu'un tribunal lui avait imposée, et que, conformément à la jurisprudence des tribunaux irlandais, c'était aux tribunaux qu'il appartenait de fixer la peine appropriée à la suite d'une condamnation. Le requérant a également allégué que l'article 249.1 de la loi de 2005 le plaçait dans une situation désavantageuse, contrevenant de ce fait à la garantie d'égalité énoncée dans l'article 40.1 de la Constitution, car il déniait à des personnes telles que lui leur droit de recevoir la PEC, tandis que d'autres personnes qui recevaient des pensions

continuaient à les recevoir tout en purgeant une peine d'emprisonnement. En outre, il a indiqué qu'une fois qu'une personne remplissait les conditions prescrites pour toucher la PEC, elle acquérait un droit de propriété, lequel était protégé par l'article 43 de la Constitution et la Convention européenne des Droits de l'Homme, et que le droit de propriété des personnes vulnérables qui, telles que le requérant, n'avaient pas d'autres sources de revenu ou ne pouvaient pas compter sur l'aide de leur famille, bénéficiait d'une protection particulière ou constitutionnelle. Le requérant a affirmé que l'article 249.1 de la loi de 2005 violait les articles 3, 5, 6, 8, 13 et 14 CEDH et l'article 1 Protocole 1 CEDH. La Haute Cour a rejeté sa demande. La Cour suprême a estimé que l'affaire portait sur une question ayant de l'importance pour le public et a déclaré recevable la requête en autorisation d'interjeter appel présentée par le requérant. Elle a établi que, conformément à l'article 35.5.4 de la Constitution, des circonstances exceptionnelles justifiaient que l'appel soit interjeté directement devant la Cour suprême (au lieu de l'être devant la Cour d'appel).

II. En prononçant l'arrêt de la Cour suprême, le juge MacMenamin a commencé par analyser les deux principales questions constitutionnelles qui, pour la Cour, étaient suffisantes pour qu'elle puisse statuer sur l'appel en question. La première concernait la portée du droit du requérant à la PEC, droit que la Cour a décrit comme «un droit conditionnel créé par une loi». La Cour a considéré que les arrêts rendus dans les affaires *Cox c. Irlande* [1992] 2. I.R. 503 et *Lovett c. Ministre de l'Éducation, Irlande et Procureur général* [1997] 1 I.L.R.M. 89 étaient pertinents en l'espèce. Le juge MacMenamin a estimé que les dispositions légales produisaient au moins un droit légal qui, tout en étant conditionnel, relevait de la compétence des tribunaux. Il était inutile d'aller jusqu'à considérer qu'il constituait une forme de droit de propriété. La Cour a jugé que la sanction ne découlait pas d'une décision judiciaire et que l'article n'avait été inspiré par aucune décision de justice. La portée ou l'incidence de l'interdiction du droit ne relevait pas d'un pouvoir discrétionnaire du juge; elle était plutôt liée à l'incarcération. La sanction est entrée en vigueur sans décision judiciaire et, en ce sens également, elle a été arbitraire et discriminatoire, s'appliquant en dehors de toute considération de proportionnalité.

Quant à la question de savoir si l'effet de l'article 249 de la loi de 2005 et de la réglementation associée constituait une peine qui n'avait pas été imposée par un tribunal, la Cour suprême a estimé que «l'interdiction du versement de la PEC à des personnes condamnées ne peut que constituer une

peine supplémentaire». Elle était donc contraire aux articles 34 et 38 de la Constitution. La Cour a indiqué que «l'imposition d'une peine, dans le cadre de sa fixation contre une personne reconnue coupable d'infractions, est une fonction que l'article 34 de la Constitution réserve exclusivement aux tribunaux». De plus, «[l]a fixation de la peine fait partie intégrante d'un procès se déroulant conformément à la loi, garanti par l'article 38 de la Constitution»; de ce fait, l'article 249.1 de la loi de 2005 a porté atteinte à ces principes. La Cour a jugé que «l'article 249.1 de la loi de 2005 a pour conséquence une ingérence inadmissible de la fonction législative dans la fonction judiciaire en prévoyant l'imposition d'une peine supplémentaire à l'encontre d'une personne qui recevait la PEC, sans permettre qu'il en soit tenu compte par une juridiction de jugement exerçant son pouvoir discrétionnaire s'agissant de la peine appropriée à imposer à une personne reconnue coupable d'une infraction passible d'une peine d'emprisonnement». La Cour suprême a considéré que la disposition litigieuse «va à l'encontre des principes constitutionnels fondamentaux de la séparation des pouvoirs et de l'administration de la justice». Elle a jugé que cette disposition était invalide et a conclu en disant que l'État ne pouvait pas mettre en œuvre un régime d'interdiction qui s'appliquait aux seuls condamnés et qui, par là même, constituait une peine supplémentaire non imposée par un tribunal. À la lumière de ce constat, il était inutile que la Cour suprême analyse les droits que la Convention reconnaissait au requérant. Elle a reporté sa décision pour que les parties puissent formuler des observations sur la question de la réparation.

#### Renvois:

Cour suprême:

- *P.C. c. Ministre de la Protection sociale et autres* [2017] IESC 63, 27.07.2017;
- *Cox c. Irlande* [1992] 2. I.R. 503, 11.07.1991;
- *Lovett c. Ministre de l'Éducation, Irlande et Procureur général* [1997] 1 I.L.R.M. 89, 10.08.2017.

#### Langues:

Anglais.



# Italie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* ITA-2017-2-006

**a)** Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.02.2017 / **e)** 122/2017 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 22, 31.05.2017 / **h)** CODICES (italien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

5.3.36.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Correspondance**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Droit pénitentiaire, détenus soumis à des règles spéciales / Administration pénitentiaire, règles spéciales, interdiction de recevoir des livres ou des publications de l'extérieur ou de les y transmettre.

*Sommaire (points de droit):*

Rien n'empêche les détenus d'avoir accès à leurs matériels de lecture préférés, et à leurs contenus, mais ils doivent passer par l'institution pénitentiaire pour se les procurer. Un des buts de cette mesure est d'éviter qu'un livre ou un magazine ne soient utilisés comme moyens de faire passer des messages cachés difficilement repérables par le personnel compétent. Encadrer les modalités de réception des documents imprimés et interdire leur transmission à l'extérieur ne viole d'aucune manière le secret de la correspondance des détenus (à la différence du contrôle et de l'affranchissement) et ne fait pas obstacle à la liberté de correspondance postale, déjà reconnue par le droit interne dans les limites des restrictions légitimes imposées à la liberté personnelle du détenu. La liberté de correspondance

postale pouvait toujours être exercée, pleinement, au moyen de la correspondance écrite classique.

*Résumé:*

Dans cette affaire, la Cour était saisie d'une ordonnance de renvoi émanant d'un juge de surveillance (dont certaines des attributions s'apparentent à celles des commissions des libérations conditionnelles des systèmes de justice pénale au Royaume-Uni ou aux États-Unis) qui contestait la constitutionnalité d'une disposition de loi autorisant l'administration pénitentiaire à interdire aux détenus d'échanger des livres et autres publications (magazines, quotidiens et journaux) avec des individus à l'extérieur. La disposition autorisait l'administration pénitentiaire à opter pour une mesure d'interdiction parmi les nombreuses mesures applicables aux détenus soumis à un régime spécial de détention, plus rigoureux, visant à empêcher tout contact avec des organisations criminelles. Plus précisément, l'objet de cette disposition était d'empêcher les détenus soumis à un régime spécial de détention de faire passer secrètement des messages à l'extérieur de la prison en les dissimulant dans des documents imprimés. Le juge de surveillance contestait la constitutionnalité de cette mesure à trois égards: tout d'abord, elle avait pour effet de court-circuiter la compétence exclusive de l'appareil judiciaire pour ordonner des restrictions à la correspondance des détenus; deuxièmement, elle portait atteinte au droit des détenus à l'information et à l'éducation; et, troisièmement, elle enfreignait les règles de droit international qui interdisent les traitements inhumains ou dégradants et protègent le droit au respect de la vie familiale et de la correspondance.

La Cour a jugé la question recevable, considérant que la jurisprudence de la Cour de cassation sur le sujet avait engendré un «droit vivant», en vertu duquel les administrations pénitentiaires étaient juridiquement fondées à interdire aux détenus soumis à un régime spécial de détention d'envoyer et de recevoir des publications, et que le juge de surveillance n'était, par conséquent, pas tenu d'opérer une interprétation différente davantage alignée sur les principes constitutionnels. Il pouvait ainsi soumettre une question de constitutionnalité.

La Cour constitutionnelle a ensuite considéré que les questions examinées étaient sans fondement. Elle a estimé que la transmission de livres ou d'autres matériels imprimés ne pouvait pas être qualifiée de «correspondance» et que le droit de correspondre était adéquatement protégé par les moyens autorisés, évidemment encadrés par les restrictions justifiées découlant de l'incarcération. La Cour a, par

ailleurs, réfuté l'argument selon lequel la disposition contestée enfreignait le droit des détenus à l'information et à l'éducation, considérant que si la Constitution garantissait aux intéressés le droit de choisir et d'obtenir des ouvrages leur permettant de s'informer et de s'éduquer eux-mêmes, les moyens de se procurer ces ouvrages ne relevaient pas de droits constitutionnels. La disposition en cause ne restreignait pas le droit des détenus de recevoir les publications de leur choix mais leur imposait, pour les obtenir, de passer par l'institution pénitentiaire et non par leurs relations ou proches.

La Cour a aussi réfuté les arguments de droit international avancés par le juge de surveillance, considérant que nul ne pouvait contourner l'interdiction absolue des traitements inhumains ou dégradants, pas même l'appareil judiciaire, et que la conclusion selon laquelle la mesure en cause aurait été valable si elle avait été ordonnée par un juge était ainsi manifestement hors de propos. La Cour a ajouté que des mesures plus restrictives encore avaient été jugées valables et justifiées par des juridictions internationales qui avaient invoqué des dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme sur les traitements inhumains ou dégradants. Quant aux règles internationales relatives à la protection de la vie privée, de la vie familiale, du domicile et de la correspondance, la Cour a estimé que les trois conditions exigées par le droit international pour restreindre ces droits étaient satisfaites en l'espèce.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Gagiu c. Roumanie*, n° 63258/00, 24.02.2009;
- *Cotlet c. Roumanie*, n° 38565/97, 03.06.2003;
- *Olsson c. Suède (n° 1)*, n° 10465/83, 24.03.1988, série A, n° 130;
- *Natoli c. Italie*, n° 26161/95, 09.01.2001;
- *Domenichini c. Italie*, n° 15943/90, 15.11.1996, *Recueil 1996-V*;
- *Paolello c. Italie*, n° 37648/02, 01.09.2015;
- *Enea c. Italie*, n° 74912/01, 17.09.2009, *Recueil des arrêts et décisions 2009*;
- *Annunziata c. Italie*, n° 24423/03, 07.07.2009;
- *Montani c. Italie*, n° 24950/06, 19.01.2010.

#### Langues:

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



#### Identification: ITA-2017-2-007

a) Italie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 07.03.2017 / e) 123/2017 / f) / g) *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 22, 31.05.2017 / h) CODICES (italien, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

4.7.3 Institutions – Organes juridictionnels – **Décisions**.

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

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

Décision, définitive, matière administrative, réexamen / Procédure, réouverture / Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, exécution / Cour européenne des Droits de l'Homme, procédures au titre de la Convention, tierces parties.

#### Sommaire (points de droit):

Dans les domaines autres que le droit pénal, il ne ressort à présent de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme aucune obligation générale d'adopter la mesure de justice réparatrice consistant à rouvrir une affaire. Prévoir une telle obligation est une décision qui relève de la libre appréciation des États parties, lesquels sont en outre encouragés à prendre des dispositions en ce sens, mais en veillant scrupuleusement à concilier les intérêts concurrents en jeu.

#### Résumé:

Dans cette affaire, le Conseil d'État mettait en cause l'absence, en droit italien, de toute disposition autorisant l'annulation d'une décision de justice définitive en matière administrative après une condamnation de l'État italien par un arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Cour constitutionnelle a jugé les questions dont elle était saisie non fondées, relevant – tout d'abord – que dans ses arrêts condamnant l'État italien, la Cour européenne des Droits de l'Homme n'avait jamais imposé l'obligation de rouvrir une procédure comme modalité obligatoire de réparation intégrale (*restitutio in integrum*). La Cour constitutionnelle a ajouté que, de manière générale, il ne lui appartenait pas d'indiquer quelles étaient les mesures appropriées pour faire cesser une violation de la Convention européenne des Droits de l'Homme, les États étant

libres de déterminer les moyens de le faire, sous réserve que ces moyens soient compatibles avec les conclusions formulées dans l'arrêt pertinent. Si la Cour européenne des Droits de l'Homme avait jugé bon d'indiquer le type de mesures à adopter, ce n'était que dans quelques cas exceptionnels.

De plus, les différents types de réparation étaient exposés dans la Recommandation n° R(2000)2 du 19 janvier 2000, texte non contraignant quoique très important, notamment en ce qu'il porte sur la mise en œuvre concrète de la Convention, aspect utile à l'interprétation de la Convention européenne des Droits de l'Homme, conformément à l'article 31.3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il ressortait de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de ladite Recommandation que:

- i. Le contenu de l'obligation de se conformer aux arrêts de la Cour est variable;
- ii. Les mesures de réparation individuelles autres que l'indemnisation ne sont pas systématiques et ne sont prévues que si elles sont «nécessaires» à l'exécution de l'arrêt; et
- iii. le réexamen d'une affaire ou la réouverture d'une procédure doivent, néanmoins, être considérés comme les mesures les plus appropriées dans les affaires de violation des règles de la Convention portant sur le droit à un procès équitable. La jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme sur les procédures civiles et administratives reflète l'essence des principes susmentionnés.

D'un côté, la Cour constitutionnelle a relevé qu'on ne trouvait l'affirmation selon laquelle la réouverture de l'affaire est une mesure propre à garantir la réparation intégrale (*restitutio in integrum*) que dans des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme condamnant des États dont le système juridique interne prévoyait déjà le réexamen de décisions de justice devenues définitives en cas de violation de la Convention européenne des Droits de l'Homme. D'un autre côté, la Cour constitutionnelle a constaté une certaine hésitation de la Cour européenne des Droits de l'Homme à ordonner la remise en cause de l'autorité de la chose jugée dans des affaires non pénales, une telle obligation étant susceptible de compromettre les attentes légitimes et la confiance dans la sécurité juridique d'acteurs non étatiques étrangers à la violation commise. Ce choix d'une approche plus prudente en matière non pénale pouvait s'expliquer par la nécessité de protéger les acteurs non étatiques et, en même temps, par le respect de la sécurité juridique garantie à ces acteurs par l'autorité de la chose jugée (une autre explication tenait au fait que les procédures civiles et

administratives n'avaient pas d'incidence sur la liberté individuelle). L'établissement de règles dans ce domaine était une question complexe qui relevait du législateur et non de l'autorité judiciaire. La Cour constitutionnelle a aussi relevé que l'ouverture des procédures prévues par la Convention à une catégorie de personnes plus large que celle qui existe aujourd'hui faciliterait le fonctionnement des parlements nationaux.

### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Mottola et autres c. Italie*, n° 29932/07, 04.02.2014;
- *Staubano et autres c. Italie*, n° 29907/07, 04.02.2014;
- *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Campeanu c. Roumanie*, n° 47848/08, 17.07.2014, *Recueil des arrêts et décisions* 2014;
- *Karelin c. Russie*, n° 926/08, 20.09.2016;
- *Ignatov c. Ukraine*, n° 40583/15, 15.12.2016;
- *S.K. c. Russie*, n° 52722/15, 14.02.2017;
- *Scozzari et Giunta c. Italie*, n°<sup>OS</sup> 39221/98 et 41963/98, 13.07.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-VIII;
- *Scoppola c. Italie (n° 2)*, n° 10249/03, 17.09.2009;
- *Kuric et autres c. Slovaquie*, n° 26828/06, 12.03.2014, *Recueil des arrêts et décisions* 2014;
- *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse (n° 2)*, n° 32772/02, 30.06.2009, *Recueil des arrêts et décisions* 2009;
- *Bochan c. Ukraine (n° 2)*, n° 22251/08, 05.02.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Davydov c. Russie*, n° 18967/07, 30.10.2014;
- *Oleksandr Volkov c. Ukraine*, n° 21722/11, 09.01.2013, *Recueil des arrêts et décisions* 2013;
- *Artemenko c. Russie*, n° 24948/05, 22.11.2016;
- *Kardoš c. Croatie*, n° 25782/11, 26.04.2016;
- *T.Ç. et H.Ç. c. Turquie*, n° 34805/06, 26.07.2011;
- *Iosif et autres c. Roumanie*, n° 10443/03, 20.12.2007;
- *Paykar Yev Haghtanak Ltd c. Arménie*, n° 21638/03, 20.12.2007;
- *Yanakiev c. Bulgarie*, n° 40476/98, 10.08.2006;
- *Gurov c. Moldova*, n° 36455/02, 11.07.2006.

### Langues:

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



*Identification:* ITA-2017-2-008

**a)** Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 22.03.2017 / **e)** 124/2017 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 22, 31.05.2017 / **h)** CODICES (italien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

3.20 Principes généraux – **Raisonnabilité.**

4.6.9.3 Institutions – Organes exécutifs – Fonction publique – **Rémunération.**

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

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

5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Rémunération, secteur public, plafond / Rémunération, cumul emploi-retraite, plafond / Fonds publics, mesure de maîtrise des coûts.

*Sommaire (points de droit):*

Rien n'empêche le législateur de fixer, pour le secteur public, un plafond de rémunération, y compris de rémunération totale en cas de cumul emploi-retraite, sous réserve que ce choix, qui vise à concilier les différents intérêts en cause, ne soit pas manifestement excessif.

*Résumé:*

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle était saisie d'ordonnances de renvoi concernant une loi qui fixait un plafond aux dépenses publiques engagées pour la rémunération et les pensions de retraite de toutes les personnes travaillant pour l'État (en l'espèce, il s'agissait de juges de haut rang); la loi en question prévoyait une diminution de la rémunération d'un individu pour que le montant total des fonds reçus n'excède pas la rémunération du Premier Président de la Cour de cassation.

La Cour a jugé les questions soumises sans fondement étant donné que la règle contestée, loin de viser l'appareil judiciaire en particulier, était d'application générale et concernait le secteur public dans son ensemble, tout en conciliant de manière satisfaisante les divers intérêts constitutionnels en jeu. Plus précisément, la Cour a déclaré que la limite des ressources disponibles inhérente au secteur public supposait du législateur qu'il fasse des choix assurant un équilibre entre divers principes constitutionnels tels que l'égalité de traitement (article 3 de la Constitution), le droit à une rémunération proportionnée à la quantité et à la qualité du travail accompli, propre à garantir en toutes circonstances une existence libre et digne (article 36.1 de la Constitution), le droit à une prestation de retraite suffisante (article 38.2 de la Constitution) et la bonne conduite des affaires publiques (article 97 de la Constitution). Rien n'empêchait le législateur de fixer un plafond pour les rémunérations en général et pour la rémunération résultant d'un cumul emploi-retraite. Ce faisant, le législateur devait respecter des conditions strictes pour que le plafond fixé permette de réaliser un équilibre approprié et proportionné entre les intérêts concurrents en jeu. Quoi qu'il en soit, fixer un plafond précis pour les rémunérations dans le secteur public ne contrevient pas aux principes mentionnés ci-dessus.

L'objectif de la loi examinée était à la fois de maîtriser les coûts et, d'un point de vue général, de rationaliser les dépenses en prenant appui sur une approche visant à préserver d'autres intérêts en jeu dans un contexte de ressources limitées. Si les choix du législateur n'étaient pas critiquables, c'était aussi parce que le plafond de rémunération, établi dans un but de rationalisation, était d'application générale et concernait l'ensemble des organismes administratifs. Ce plafond n'était pas non plus inapproprié puisqu'il était lié à l'exercice de fonctions dont l'importance et le caractère prestigieux étaient indiscutables (à savoir, les fonctions de Premier Président de la Cour de cassation). Compte tenu des caractéristiques susmentionnées, ce plafond ne portait pas atteinte au droit du travail et ne dévalorisait pas la contribution de professionnels parmi les plus qualifiés, mais visait à ce que le lien entre la rémunération, la quantité et la qualité du travail accompli soit aussi préservé s'agissant des emplois les plus qualifiés.

En outre, il apparaissait clairement que les choix du législateur n'étaient pas abusifs en ce qui concernait le paiement, sur les deniers publics, de la rémunération totale en cas de cumul emploi-retraite. Cette disposition s'inscrivait en réalité dans la logique des autres mesures prises pour maîtriser les salaires dans la fonction publique et se distinguait par sa très

large portée. La mesure couvrait le vaste ensemble des services administratifs inscrits sur la liste de l'Institut national des statistiques (ci-après, «ISTAT») et mentionnait les organismes constitutionnels chargés de la faire appliquer, dans le respect de leurs propres règlements. Rédigée dans ces termes plus larges et axée sur un montant précis, à savoir la rémunération du Premier Président de la Cour de cassation, la disposition contestée conciliait de manière satisfaisante les divers principes constitutionnels concernés sans porter indument atteinte au droit à une rémunération proportionnée à la quantité et à la qualité du travail accompli.

#### Langues:

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



#### Identification: ITA-2017-2-009

**a)** Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 05.04.2017 / **e)** 111/2017 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 20, 17.05.2017 / **h)** CODICES (italien, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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.**

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

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

5.4.16 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la retraite.**

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

Emploi, traitement, travailleuses, égalité de rémunération / Emploi, public, retraite, âge, sexe, discrimination / Union européenne, droit, primauté / Union européenne, droit, interprétation, décision préjudicielle, Cour de justice de l'Union européenne.

#### Sommaire (points de droit):

Le principe du droit de l'Union européenne d'égalité entre les hommes et les femmes pour ce qui est de la rémunération étant directement applicable de manière indiscutable, les tribunaux ne devraient pas appliquer les dispositions de droit interne contraires à ce principe. Si nécessaire, ils peuvent adresser un renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne sur l'interprétation appropriée des dispositions concernées.

#### Résumé:

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle était saisie d'une question renvoyée dans le cadre d'une procédure prud'homale concernant une travailleuse qui contestait une règle lui imposant l'obligation de prendre sa retraite à un âge moins avancé que celui auquel un homme occupant les mêmes fonctions aurait été tenu de le faire.

La Cour a jugé la question soumise irrecevable au motif que la juridiction de renvoi aurait simplement dû ne pas appliquer cette disposition discriminatoire, contraire à une règle du droit de l'Union européenne directement applicable. Elle a relevé, en particulier, que le principe d'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et féminins – consacré par le Traité de Rome dès la création de la Communauté économique européenne comme principe fondamental régissant le marché commun et comme un des objectifs sociaux de la Communauté, celle-ci ne se limitant pas à une Union économique (Cour de justice, arrêt du 8 avril 1976, affaire C-43/75, *Gabrielle Defrenne c. Sabena* [1976], *Recueil* 455, paragraphes 7 à 15) – avait été interprété par la Cour de justice comme principe liant, à la fois, les particuliers et les personnes publiques au motif qu'il visait à prévenir les pratiques discriminatoires préjudiciables à la liberté de la concurrence et portant atteinte aux droits fondamentaux des travailleurs. La Cour de justice de l'Union européenne avait également relevé que le principe de l'égalité de rémunération, qui était directement applicable, ne pouvait être bafoué par une loi d'application tant au niveau national que communautaire. Ce principe avait été renforcé, par la suite, avec l'évolution du cadre normatif: l'Union «promeut (...) l'égalité entre les femmes et les hommes» (article 3.3 TUE (Traité de l'Union européenne) et ce, «pour toutes ses actions» (article 8 TFUE (Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne)). De plus, l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne interdit «toute discrimination fondée notamment sur le sexe», l'article 23 de la Charte disposant, pour sa part, que «l'égalité entre les hommes et les femmes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail et de rémunération».

La décision de ne pas appliquer les dispositions de droit interne contraires aux principes juridiques découlant du droit de l'Union européenne aurait évité d'avoir à invoquer la violation du droit constitutionnel au moyen d'une procédure interlocutoire de constitutionnalité. L'article 157 TFUE, directement applicable aux juridictions nationales, exigeant de celles-ci qu'elles se conforment au droit de l'Union européenne, la législation en cause était inapplicable dans la procédure principale et toutes les exceptions soulevées étaient inutiles. La non application de la règle contestée, qui ne revient pas du tout à l'abroger, à y déroger, à la rendre caduque ou à l'annuler au motif de son invalidité (voir l'arrêt n° 389 de 1989), était en effet une des obligations qui incombent aux juridictions nationales qui sont tenues de se conformer au droit de l'Union européenne et de garantir les droits qui en découlent, sous seule réserve du respect des principes fondamentaux de l'ordre constitutionnel et des droits inaliénables de l'homme.

Si, à l'inverse, la juridiction de renvoi avait estimé qu'une question d'interprétation du droit de l'Union européenne était posée, il lui aurait fallu adresser une demande de décision préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne. Le fait que la relation de travail prenne fin à un âge de départ en retraite qui n'est pas le même pour les hommes et les femmes pouvait engendrer une discrimination à l'égard de celles-ci et, par conséquent, constituer une violation possible du droit de l'Union européenne. Le droit dérivé de l'Union européenne, en particulier la Directive n° 2006/54/CE, indique par ailleurs que les dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement doivent s'entendre, notamment, de celles qui se fondent sur le sexe pour «imposer des âges différents de retraite» (article 9.1.f, intégré au Chapitre 2 sur l'«Égalité de traitement dans les régimes professionnels de sécurité sociale»), et que toute discrimination fondée sur le sexe relativement aux «conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement ainsi que la rémunération, comme le prévoit l'article 141 du traité» est interdite (article 14.1.c).

#### Renvois:

Cour de justice de l'Union européenne:

- C-43/75, 08.04.1976, *Gabrielle Defrenne c. Sabena*, [1976] *Recueil*, 455;
- C-129/79, 27.03.1980, *Macarthys Ltd c. Wendy Smith*, [1980] *Recueil*, 1275;
- C-96/80, 31.03.1981, *J.P. Jenkins c. Kingsgate Ltd*, [1981] *Recueil*, 911;
- C-184/89, 07.02.1991, *Helga Ninz c. Freie und Hansestadt Hamburg*, [1991] *Recueil*, I-297;

- C-262/84, 26.02.1986, *Vera Mia Beets-Propser c. F. Van Lanschot Bankiers NV*, [1986] *Recueil*, 773;
- C-356/09, 18.11.2010, *Pensionversicherungsanstalt c. Christine Kleist*, [2010] *Recueil*, I-11939.

#### Langues:

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



#### Identification: ITA-2017-2-010

a) Italie / b) Cour constitutionnelle / c) / d) 20.06.2017 / e) 180/2017 / f) / g) *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 29, 19.07.2017 / h) CODICES (italien, anglais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

- 5.2.2.11 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Orientation sexuelle**.
- 5.2.2.12 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **État civil**.
- 5.3.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la dignité**.
- 5.3.4 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à l'intégrité physique et psychique**.
- 5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé**.

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

Identité, personnel, droit / Genre, identité / Mention du genre, acte officiel, modification, évaluation judiciaire.

#### Sommaire (points de droit):

L'existence d'une possibilité d'interpréter l'article 1.1 de la loi n° 164 de 1982 (Dispositions sur la modification de la mention du sexe) d'une manière compatible avec les principes constitutionnels a conduit la Cour constitutionnelle à juger non fondée la question de constitutionnalité concernant la disposition contestée dans sa partie où elle subordonne la modification de la mention du sexe à la modification préexistante des caractéristiques sexuelles. Or, cette disposition n'écarte pas la

nécessité d'évaluer, de manière approfondie, non seulement la volonté de la personne concernée, mais aussi le changement préalable et concret dans l'identité de genre.

### Résumé:

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle était saisie de deux ordonnances de renvoi contestant une loi qui exigeait la modification préalable des caractéristiques sexuelles initiales d'une personne pour qu'il soit procédé à la modification de la mention de son sexe sur son certificat de naissance. La juridiction de renvoi soutenait que cette disposition subordonnait l'exercice d'un droit (celui de chacun à sa propre identité sexuelle) à la réalisation d'actes invasifs dangereux pour la santé.

Considérant que la question soumise était recevable, la Cour l'a jugée non fondée au motif que la possibilité d'interpréter la disposition contestée d'une manière compatible avec les principes constitutionnels de liberté et de dignité de la personne humaine avait été démontrée et validée par la jurisprudence sur l'intérêt légitime et par la jurisprudence constitutionnelle. En effet, alors que la juridiction de renvoi considérait que la modification préalable supposait une opération chirurgicale de déconstruction et de reconstruction des organes génitaux, la Cour a renvoyé à un arrêt de la Cour de cassation fondé sur la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon lequel l'acquisition d'une nouvelle identité sexuelle pouvait être le résultat d'un processus personnel ne supposant aucun acte invasif.

La Cour constitutionnelle a également constaté, dans un arrêt qu'elle a rendu après avoir été saisie des ordonnances de renvoi, qu'une intervention chirurgicale n'était pas une condition préalable de la modification. Elle a réaffirmé qu'une interprétation correcte de la Constitution permettait d'écarter l'exigence d'une telle intervention. Elle a aussi rappelé qu'avant de modifier un acte officiel, l'autorité judiciaire était tenue de procéder à une évaluation rigoureuse pour vérifier que le changement dans l'identité de genre était à la fois sérieux, non équivoque et corroboré par des indices concrets. L'équilibre raisonnable entre les diverses nécessités de garanties consistait à confier au juge, lorsqu'il s'employait à déterminer la singularité propre à chacun, le soin d'établir clairement la nature et l'ampleur des modifications préalables des caractéristiques sexuelles d'un individu, qui entrent en jeu pour déterminer son identité personnelle et sexuelle.

### Langues:

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



### Identification: ITA-2017-2-011

**a)** Italie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.07.2017 / **e)** 179/2017 / **f)** / **g)** *Gazzetta Ufficiale, Prima Serie Speciale* (Journal officiel), 29, 19.07.2017 / **h)** CODICES (italien, anglais).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.13 Principes généraux – **Légalité**.  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.

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

Infractions à la législation sur les stupéfiants, peine, liberté d'appréciation du législateur / Cour constitutionnelle, compétence, principe de proportionnalité de la peine.

### Sommaire (points de droit):

Les ordonnances de renvoi de questions concernant le décalage entre la peine prévue pour les infractions graves à la législation sur les stupéfiants, impliquant des drogues dites «dures», et la peine prévue pour les infractions mineures, concernant des drogues illicites de nature non précisée, ne sont pas recevables parce que ces deux cas de figure sont deux infractions pénales distinctes. Toutefois, ce décalage est tel qu'il en résulte une anomalie dans le système de répression, qui peut être corrigée par plusieurs options législatives.

### Résumé:

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle était saisie de deux ordonnances de renvoi de questions sur la loi réprimant les infractions graves à la législation sur les stupéfiants impliquant des drogues dites «dures», qui fixait la peine minimum applicable dans ce cas à huit ans d'emprisonnement et à une amende. Les juges de renvoi mettaient en cause le décalage important entre cette peine minimum et la peine maximale prévue par une autre disposition de

la loi pour les infractions mineures relatives à des drogues illicites de nature non précisée (quatre ans d'emprisonnement et une amende). Pour eux, ces deux types d'infraction étaient du même ordre et causaient à peu près le même trouble à l'ordre social de sorte que le décalage entre les peines prévues pour chacune d'elles était disproportionné et l'objectif de réadaptation de la sanction pénale, compromis. Ils soulevaient aussi des griefs de violation du droit européen relatif à la répression des infractions à la législation et affirmaient que la peine prévue était inhumaine par sa durée prolongée et qu'elle contribuait à aggraver le surpeuplement carcéral. Les juges de renvoi relevaient, en particulier, que cet écart entre les deux peines était contraire aux principes d'intensité et de proportionnalité des peines, garantis par les articles 3 et 27 de la Constitution, par l'article 49.3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et par l'article 3 CEDH.

La Cour constitutionnelle a d'abord étudié la question de sa compétence pour examiner les lois fixant des peines, domaine relevant de la libre appréciation du Parlement. Elle a conclu qu'elle pouvait exercer un contrôle et faire respecter les limites fixées par la Constitution quand des décisions législatives étaient clairement arbitraires ou manifestement excessives et arbitraires. Le principe de proportionnalité de la peine et l'objectif constitutionnel de réadaptation de toute sanction pénale justifiaient aussi que la Cour intervienne pour veiller à ce que la nature et la gravité de la peine soient proportionnées à l'infraction commise. Toutefois, la Cour ne devait pas fixer elle-même une peine mais pouvait régler le problème de constitutionnalité posé par le choix d'une peine déjà prévue par une loi en vigueur.

Après avoir examiné la question de son rôle, la Cour constitutionnelle a présenté l'historique législatif et judiciaire des dispositions en question, qui se caractérisait par des cas répétés où la distinction entre drogues «dure» et «douce» avait finalement été abandonnée pour l'infraction de gravité mineure, tandis que la condition préalable de drogue «dure» avait été maintenue dans la disposition relative aux faits graves. Au terme de cet aperçu historique, la Cour a conclu que les questions soulevées n'étaient pas recevables. Contrairement à ce qui était avancé, elle a considéré que les infractions différaient sensiblement et que, même si cette différence n'atteignait pas un point tel qu'elle justifie l'écart de quatre ans entre la peine maximale prévue pour l'infraction moins grave et la peine minimum prévue pour l'infraction plus grave, nombre de possibilités législatives conformes à la Constitution étaient offertes, la suppression de ce décalage par l'adoption d'une décision de justice n'étant pas la seule option acceptable. En conclusion, la Cour a rejeté les

questions soulevées et prié le Parlement de corriger rapidement cet écart par un acte législatif.

*Languages:*

Italien, anglais disponible sur le site web de la Cour.



# Kosovo

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* KOS-2017-2-002

**a)** Kosovo / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 12.06.2017 / **e)** KI 34/17 / **f)** Valdete Daka – Révision constitutionnelle de la décision KGJK n° 50/2017 du Conseil judiciaire du Kosovo concernant l'élection du président de la Cour suprême / **g)** *Gazeta Zyrtare* (Journal officiel), 14.06.2017 / **h)** CODICES (albanais, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.4.4.1 Justice constitutionnelle – Procédure – Épuisement des voies de recours – **Obligation de soulever les questions de nature constitutionnelle devant les tribunaux ordinaires.**

4.7.4.2 Institutions – Organes juridictionnels – Organisation – **Auxiliaires de la justice.**

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

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

5.3.41.2 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droits électoraux – **Droit d'être candidat.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, président de la Cour suprême, procédure électorale / Conseil judiciaire du Kosovo / Transparence, administrative.

*Sommaire (points de droit):*

La procédure électorale suivie par le Conseil judiciaire du Kosovo pour élire un candidat à la fonction de président de la Cour suprême n'offrait pas les garanties nécessaires au déroulement d'un vote qui respecte les principes d'égalité, de mérite, de transparence et d'ouverture dans une mesure suffisante. En d'autres termes, tous les candidats à la fonction de président de la Cour suprême, y compris la requérante, ont participé à une procédure de sélection qui ne tient pas compte du mérite dans un climat d'incertitude juridique et d'inégalité.

*Résumé:*

I. La requérante a saisi la Cour constitutionnelle en application de l'article 113.7 de la Constitution, contestant la procédure utilisée pour élire le candidat à la fonction de président de la Cour suprême, au motif que le vote conduit et organisé par le Conseil judiciaire du Kosovo contrevenait aux principes de transparence, d'ouverture et de récompense au mérite, et violait par conséquent les droits conférés à la requérante en vertu des articles 24, 31, 45 et 108 de la Constitution.

La Cour a invité le Conseil judiciaire à soumettre ses observations concernant la requête introduite. Ce dernier a déclaré que la procédure électorale suivie pour élire le président de la Cour suprême respectait la Constitution; tous les candidats avaient été sélectionnés parmi les juges de la Cour suprême, il avait été tenu compte de leur parcours professionnel et de leurs compétences managériales et, pour chaque candidat, les pairs avaient été sollicités pour avis. Le Conseil judiciaire a ajouté que la requérante ne pouvait pas saisir directement la Cour constitutionnelle de sa plainte et aurait dû commencer par épuiser toutes les voies de recours devant les tribunaux ordinaires, comme l'exige l'article 113.7 de la Constitution.

II. La Cour a estimé, à la majorité, que la requête était recevable car la loi en vigueur au Kosovo ne prévoit aucune voie de recours contre la décision contestée par la requérante. La Cour a ajouté que la requérante n'était tenue d'épuiser que les voies de recours qui étaient accessibles et offraient une probabilité raisonnable d'aboutir au redressement de ses griefs.

La Cour, encore une fois à la majorité, a conclu que la procédure suivie pour élire le président de la Cour suprême du Kosovo, organisée et conduite par le Conseil judiciaire du Kosovo, violait les dispositions de l'article 24 de la Constitution (égalité devant la loi), de l'article 31 de la Constitution (droit à ce qu'une affaire soit entendue de manière équitable et impartiale), de l'article 45 de la Constitution (liberté d'élection et de participation) et de l'article 108.1 et 108.4 de la Constitution (Conseil judiciaire du Kosovo). Pour conclure à la violation des dispositions constitutionnelles, la Cour a suivi le raisonnement selon lequel l'inégalité était fondée non pas sur l'une ou l'autre qualité particulière des candidats mais sur le caractère fondamentalement inéquitable du scrutin, qui permet aux électeurs du Conseil judiciaire de voter plusieurs fois et de s'abstenir au cas par cas pour chaque candidat. La Cour a ordonné au Conseil judiciaire de conduire un nouveau scrutin pour

nommer un candidat à la fonction de président de la Cour suprême conformément aux conclusions de cette décision.

*Langues:*

Albanais, serbe, anglais (traduction assurée par la Cour).



## «L'ex-République yougoslave de Macédoine» Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MKD-2017-2-003

**a)** «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 17.05.2017 / **e)** U.br. 35/2017 / **f)** *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 57/2017, 17.05.2017 / **g)** / **h)** CODICES (macédonien, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
3.11 Principes généraux – **Droits acquis.**  
3.12 Principes généraux – **Clarté et précision de la norme.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Campagne électorale, restriction / Processus électoral, transparence / Règles électorales, violation / Parti politique, campagne, financement / Fonds publics, détournement / Subvention, agriculture.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions contestées du Code électoral et de la loi sur la prévention de la corruption sont incompatibles avec le principe constitutionnel de prééminence du droit, car elles ne disent pas de façon claire et précise quels usages de ressources budgétaires en période électorale sont considérés comme illégaux et donc interdits.

L'interdiction de verser des subventions en période électorale viole le principe de respect des attentes légitimes, élément de la prééminence du droit, ainsi que celui de l'égalité des citoyens.

### Résumé:

I. La Cour constitutionnelle était invitée à vérifier la constitutionnalité de l'article 8-a.1.1 et 8-a.2.1 du Code électoral (Journal officiel, n<sup>os</sup> 40/2006, 136/2008, 148/2008, 155/2008, 163/2008, 44/2011, 51/2011, 142/2012, 31/2013, 34/2013, 14/2014, 30/2014, 196/2015, 35/2016, 97/2016, 99/2016, 136/2016 et 142/2016) et de l'article 11.1 de la loi sur la prévention de la corruption (Journal officiel, n<sup>os</sup> 28/2002, 46/2004, 126/2006, 10/2008, 161/2008, 145/2010, 97/2015 et 148/2015).

Les dispositions contestées des deux textes étaient presque identiques et comportaient des interdictions ainsi que des restrictions applicables à l'usage des ressources budgétaires afin d'éviter le détournement de fonds publics en période électorale. Elles interdisaient l'usage de fonds budgétaires, le lancement de la construction d'infrastructures telles que routes, adductions d'eau, lignes électriques, etc.; le versement de salaires, pensions, aides sociales et autres sommes ne constituant pas des versements mensuels habituels, le recrutement ou le licenciement de personnels dans les institutions gouvernementales et autres institutions publiques, le versement de subventions, etc.

II. En examinant la constitutionnalité des restrictions ci-dessus, la Cour constitutionnelle a d'abord relevé que ni le Code électoral, ni aucun autre texte de loi ne définissait juridiquement l'«usage de fonds budgétaires». Compte tenu des buts poursuivis lors de l'adoption des dispositions contestées, à savoir séparer l'État des partis politiques et prévenir l'abus de fonds publics en période électorale, la Cour a noté que le législateur aurait dû délimiter, dans lesdites dispositions, les formes illicites et interdites d'usage des fonds budgétaires. Cette conclusion reposait également sur l'article 165-c du Code pénal, qui définit les atteintes aux dispositions de l'article 8-a du Code électoral comme une infraction pénale intitulée «Usage illicite de fonds budgétaires en période électorale».

La Cour a souligné que l'article 165-c du Code pénal n'érigait pas l'«usage de ressources budgétaires», visé par l'article contesté du Code électoral (article 8-a.1.1), en infraction ou en forme spéciale d'infraction. Il concernait uniquement des activités, précisément définies, considérées comme illicites ou illégales. La Cour a conclu que, parmi les usages de fonds budgétaires, seuls ceux constituant un détournement de fonds publics et définis à l'article 165-c du Code pénal étaient illégaux et constituaient une infraction pénale.

À l'appui de cette opinion, la Cour a mentionné des normes internationales sur le sujet. Dans son Rapport sur l'abus de ressources administratives pendant les processus électoraux (document CDL-AD(2013)033 du 16 décembre 2013), la Commission de Venise du Conseil de l'Europe note que l'«abus de ressources publiques» est largement reconnu comme une pratique illicite consistant pour des fonctionnaires, des candidats sortants et des partis au pouvoir à mettre à profit leurs fonctions ou leurs relations au sein d'institutions gouvernementales pour influencer le résultat d'une élection. La Cour a cité le paragraphe 10 du Rapport:

Le rapport distingue clairement aussi l'usage et l'abus de ressources administratives. L'usage devrait être admis par la loi; il s'agit de la possibilité d'utiliser de façon licite des ressources administratives au cours d'un processus électoral pour faire fonctionner l'institution, tout en veillant à ce qu'elles ne soient pas détournées à des fins de campagne. L'abus de ressources administratives, en revanche, doit être réprimé par la loi comme une infraction aux règles d'utilisation licite des ressources financées sur des fonds publics lorsque ces ressources sont utilisées par des candidats sortants et des fonctionnaires à des fins de campagne.

La Cour a aussi mentionné les Lignes directrices conjointes visant à prévenir et à répondre à l'utilisation abusive de ressources administratives pendant les processus électoraux, adoptées par la Commission de Venise du Conseil de l'Europe et par le Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme (BIDDH) de l'OSCE, dont le chapitre 1.1 affirme que:

le cadre juridique devrait interdire, d'une manière générale, l'utilisation abusive de ressources administratives pendant les processus électoraux. Cette interdiction doit être claire et prévisible. Des sanctions en cas d'utilisation abusive de ressources administratives doivent être prévues et appliquées.

La Cour a conclu que les dispositions juridiques visant à prévenir l'abus de ressources publiques pendant les élections devaient établir une distinction claire et précise entre usage autorisé et usage illégal de fonds budgétaires. Les dispositions contestées du Code électoral et de la loi sur la prévention de la corruption ne disent pas de façon claire et précise quel usage de ressources budgétaires est considéré comme illégal en période électorale et donc interdit. Ce manque de clarté étant source d'insécurité juridique, la Cour a jugé les dispositions contestées contraires au principe constitutionnel de prééminence du droit.

La Cour a jugé que l'interdiction de verser des subventions était contraire à la réalisation des attentes légitimes des bénéficiaires, qui ont déjà investi dans la production agricole et comptent légitimement se voir restituer une part des capitaux investis sous forme de subventions. La protection des attentes légitimes des sujets de droit fait partie intégrante du principe de prééminence du droit; par conséquent, la disposition contestée de l'article 8-a.2.1 du Code électoral n'est pas conforme à ce principe fondamental dans l'ordre constitutionnel du pays. La Cour a également conclu que cette disposition violait le principe constitutionnel de l'égalité des personnes, affirmé à l'article 9 de la Constitution, en ce qu'elle s'appliquait uniquement aux bénéficiaires de subventions et non aux autres personnes recevant des aides de l'État.

Sur le sujet de l'abus de ressources administratives en période électorale, la Cour constitutionnelle s'est appuyée sur les documents internationaux suivants:

- Commission de Venise, «Rapport sur l'abus de ressources administratives pendant les processus électoraux», CDL-AD(2013)033, 16 décembre 2013;
- Lignes directrices conjointes visant à prévenir et à répondre à l'utilisation abusive de ressources administratives pendant les processus électoraux, CDL-AD(2016)004, 14 mars 2016, adoptées par la Commission de Venise du Conseil de l'Europe et par le Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme (BIDDH) de l'OSCE;
- Rapport du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe (CG31(2016)07final), «L'utilisation abusive de ressources administratives pendant les processus électoraux: le rôle des élus et agents publics locaux et régionaux».

#### *Langues:*

Macédonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: MKD-2017-2-004*

**a)** «L'ex-République yougoslave de Macédoine» / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 05.07.2017 / **e)** U.br.136/2016 / **f)** *Sluzben vesnik na Republika Makedonija* (Journal officiel), 90/2017, 19.07.2017 / **g)** / **h)** CODICES (macédonien, anglais).

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

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**  
 5.5.1 Droits fondamentaux – Droits collectifs – **Droit à l'environnement.**

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

Arbitraire, interdiction / Plan d'occupation des sols / Intérêt public / Territoire, aménagement / Urbanisme, participation publique.

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

L'absence de définition et de critères juridiques encadrant ce qui doit être considéré comme une construction d'intérêt spécial, et le pouvoir discrétionnaire laissé à l'administration pour en décider, ne sont pas conformes aux principes de prééminence du droit et de séparation des pouvoirs au sein de l'État, valeurs fondamentales dans l'ordre constitutionnel de la République.

#### *Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle était invitée à examiner la constitutionnalité de l'article 50 de la loi sur l'urbanisme et l'occupation des sols (Journal officiel, n<sup>os</sup> 199/2014, 44/2015, 193/2015 et 31/2016) concernant les constructions d'intérêt spécial et les documents et procédures d'aménagement particuliers qui s'appliquent auxdites constructions.

Entre autres mesures, les dispositions contestées autorisaient l'administration à décider quelles constructions devaient être considérées comme d'intérêt spécial et supprimaient l'obligation d'organiser une présentation publique ainsi qu'une consultation publique sur le plan d'urbanisme pour lesdites constructions.

II. La Cour a noté, tout d'abord, que la prééminence du droit, la séparation des pouvoirs de l'État entre pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, le développement harmonieux du territoire et la protection et l'amélioration de l'environnement et de la nature

étaient des valeurs fondamentales dans l'ordre constitutionnel de la République.

Elle a ensuite analysé les dispositions pertinentes de la loi sur l'urbanisme et l'occupation des sols, qui précise les types de plans d'aménagement urbain et les documents correspondants, dont les dispositions contestées, relatives à la documentation sur les constructions d'intérêt spécial.

Elle a noté que la loi sur l'urbanisme et l'occupation des sols définissait des catégories de constructions en fonction de leur finalité (par exemple résidentielle, commerciale, éducative, récréative, sportive...) mais non les critères et procédures en vertu desquels une construction pouvait être déclarée d'intérêt spécial. La loi autorise l'administration à décider quelles constructions devaient être considérées comme telles.

La Cour a jugé que l'absence de définition et de critères juridiques applicables aux constructions d'intérêt spécial rendait la loi vague et peu claire et créait une insécurité juridique contraire aux principes de constitutionnalité et de légalité, lesquels imposent au législateur de formuler des normes claires, précises et non ambiguës qui doivent seules servir de base à l'action des pouvoirs publics. Ainsi, seules des normes claires et précises garantissent aux personnes la sécurité juridique, partie intégrante du principe de prééminence du droit. Cette prééminence du droit suppose une application cohérente des dispositions juridiques, qui doivent être d'application générale, précisément définies et formulées sans ambiguïté, ce qui n'est pas le cas de la disposition contestée.

La Cour a également conclu que l'autorisation faite à l'administration de définir une construction d'intérêt spécial indépendamment, à sa seule discrétion et sans critères fixés par la loi, constituait une ingérence de l'exécutif dans le pouvoir législatif, contraire à la claire séparation de ces deux pouvoirs prévue par la Constitution.

Le fait que l'adoption des documents d'urbanisme relatifs aux constructions d'intérêt spécial ne s'accompagne pas de présentations publiques et d'enquêtes publiques, permettant ainsi d'adopter ces documents sans l'avis de la population, laisse redouter des décisions arbitraires de la part de l'administration sur ce sujet. C'est d'autant plus le cas que la disposition contestée ne distingue pas les constructions d'intérêt spécial appartenant à des particuliers, à l'État ou à des municipalités, ce qui pourrait entraîner une violation du droit de propriété.

En outre, le fait que les règles d'étude de l'impact sur l'environnement et sur la santé ne s'appliquent pas dans la procédure d'adoption des plans d'urbanisme relatifs aux constructions d'intérêt spécial contredit le droit à un environnement sain, garanti par la Constitution et valeur fondamentale de l'ordre constitutionnel.

La Cour a conclu que, bien que la Constitution confère indéniablement au législateur le pouvoir de réglementer par la loi l'urbanisme et l'occupation des sols, dont l'aménagement des constructions d'intérêt spécial, l'absence de définition et de critères juridiques encadrant ce qui doit être considéré comme une construction d'intérêt spécial, et l'autorisation faite à l'administration d'en décider à sa propre discrétion, n'étaient pas conformes aux principes de prééminence du droit et de séparation des pouvoirs entre branche législative, exécutive et judiciaire, valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel de la République. Par conséquent, la Cour a annulé l'article 50 de la loi sur l'urbanisme et l'occupation des sols.

#### *Langues:*

Macédonien, anglais (traduction assurée par la Cour).



# Lituanie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* LTU-2017-2-003

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 26.06.2017 / **e)** KT8-N6/2017 / **f)** Révision d'un procès pénal dans le cadre d'un recours introduit suite à la survenance de faits nouveaux / **g)** TAR (Registre des lois), 10749, 26.06.2017, www.tar.lt / **h)** www.lrkt.lt; CODICES (lituanien).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

5.3.13.16 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Interdiction de la reformatio in pejus.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Décision, équitable / Recours, procédure / Fait, erreur / Appréciation, faits juridiquement pertinents.

*Sommaire (points de droit):*

La Constitution interdit une situation où une juridiction d'appel dans une affaire pénale ne pourrait pas corriger les erreurs de fait commises par la juridiction de première instance (concernant l'établissement et l'appréciation des faits juridiquement pertinents) et ne pourrait donc pas rendre une décision équitable.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a jugé conforme à la Constitution la disposition du Code de procédure pénale en vertu de laquelle le tribunal saisi d'un recours introduit par une personne condamnée, ne peut pas placer dans une situation moins favorable une autre personne condamnée, acquittée, ou dont les poursuites ont fait l'objet d'un non-lieu, si

aucun recours n'a été introduit par le ministère public, un plaignant privé, la victime ou la partie civile dans le cadre de la procédure pénale.

Cependant, la Cour constitutionnelle a estimé qu'une autre disposition du Code de procédure pénale était inconstitutionnelle, au motif qu'elle ne donnait pas à la juridiction d'appel la possibilité de renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance en vue de son réexamen, si l'examen des éléments de preuve faisait émerger des faits globalement différents de ceux constatés par la juridiction de première instance, pouvant conduire à placer la personne condamnée, acquittée, ou dont les poursuites ont fait l'objet d'un non-lieu, dans une situation globalement moins favorable.

II. La Cour constitutionnelle a établi que la procédure pénale prévue par le législateur pouvait conduire à la situation suivante. Dans des circonstances où une juridiction d'appel saisie d'une affaire pénale examine et apprécie des éléments de preuve nouveaux ou précédemment examinés par la juridiction de première instance, et déduit desdits éléments de preuve des faits globalement différents de ceux constatés par la juridiction de première instance, et pouvant conduire à placer la personne condamnée, acquittée, ou dont les poursuites ont fait l'objet d'un non-lieu, dans une situation globalement moins favorable, ladite juridiction d'appel ne pourrait pas corriger les erreurs de fait commises par la juridiction de première instance (concernant l'établissement et l'appréciation de faits juridiquement pertinents) et ne pourrait donc pas rendre une décision équitable. Cette situation s'explique par le fait qu'en vertu des dispositions du Code de procédure pénale, le ministère public, un plaignant privé, la victime ou la partie civile lors de la procédure pénale ne peuvent pas interjeter l'appel ou intervenir dans le cadre de l'appel, et par le fait que la juridiction d'appel est liée par les principes de procédure pénale inscrits dans le Code de procédure pénale, à savoir le principe *non reformatio in pejus* (principe de l'interdiction de réviser la décision de première instance au détriment du requérant s'il est seul à avoir formé recours) et le principe *tantum devolutum quantum appellatum* (principe en vertu duquel l'effet dévolutif de l'appel ne se produit que dans la mesure de l'acte d'appel).

La Cour constitutionnelle a noté, qu'en vertu du Code de procédure pénale, un plaignant privé, la victime ou la partie civile dans le cadre de la procédure pénale ne pouvaient pas saisir, dans une telle situation, le ministère public, la Cour de cassation d'un pourvoi pour obtenir une décision plaçant dans une situation moins favorable une personne contre laquelle aucun appel n'avait été interjeté (ou contre laquelle avait été introduit un recours d'une portée plus large que les

conclusions dudit recours). Parallèlement, la juridiction d'appel ne peut pas infirmer une décision ou un jugement définitif ou rouvrir le procès pénal, sur la base d'éléments de fait dont elle a connaissance ou dont la juridiction de première instance aurait pu avoir connaissance et qui sont différents de ceux que celle-ci a constatés.

Dans de telles situations, où la juridiction d'appel en matière pénale voit sa marge de manœuvre limitée par les principes précités du droit de la procédure pénale, et ne peut pas corriger les erreurs commises par la juridiction de première instance dans l'établissement et/ou l'appréciation des faits juridiquement pertinents, la Cour constitutionnelle a indiqué qu'il résultait implicitement du pouvoir du tribunal de rendre la justice, inscrit à l'article 109.1 de la Constitution, que la loi devait prévoir le pouvoir de la juridiction d'appel de renvoyer l'affaire devant le tribunal de première instance en vue de son réexamen.

La Cour constitutionnelle a jugé que la disposition attaquée du Code de procédure pénale ne permettait pas au tribunal d'adopter une décision équitable dans de telles circonstances (à savoir d'infliger une juste peine à l'auteur d'une infraction pénale et d'accorder une juste indemnisation du dommage causé par l'infraction pénale) et de rendre correctement la justice. La disposition attaquée ne garantit donc pas la protection effective de toute personne et de la société dans son ensemble contre les infractions pénales et entraîne un déni de justice, au sens de l'article 109.1 de la Constitution. De surcroît, la disposition attaquée porte atteinte au principe constitutionnel selon lequel le tribunal est une institution chargée de rendre la justice au nom de l'État, ainsi qu'aux principes constitutionnels de l'État de droit et de la justice.

La Cour constitutionnelle a souligné qu'en vertu de la Constitution, le tribunal avait l'obligation non seulement d'instruire l'ensemble des circonstances de l'espèce pour permettre l'adoption d'une décision juste et cohérente, mais également de rendre son jugement dans les meilleurs délais. Ainsi, après avoir examiné les éléments de preuve permettant de conclure que les faits sont globalement différents de ceux qui ont été établis par la juridiction de première instance, la juridiction d'appel saisie d'une affaire pénale doit infirmer le jugement de première instance et renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance en vue de son réexamen, uniquement dans les cas où la personne condamnée, acquittée, ou dont les poursuites ont fait l'objet d'un non-lieu, pourrait être placée dans une situation moins favorable.

### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Boddaert c. Belgique*, n° 12919/87, 12.10.1992, série A, n° 235-D;
- *Pedersen et Baadsgaard c. Danemark*, n° 49017/99, 17.12.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-XI;
- *Sorvisto c. Finlande*, n° 19348/04, 13.01.2009;
- *Delcourt c. Belgique*, n° 2689/65, 17.01.1970, série A, n° 11;
- *Monnel et Morris c. Royaume-Uni*, n° 9562/81, 9818/82, 02.03.1987, série A, n° 115;
- *Ekbatani c. Suède*, n° 10563/83, 26.05.1988, série A, n° 134;
- *Muttillainen c. Finlande*, n° 18358/02, 22.05.2007;
- *Tatishvili c. Russie*, n° 1509/02, 22.02.2007, *Recueil des arrêts et décisions* 2007-I;
- *Hirvisaari c. Finlande*, n° 49684/99, 27.09.2001;
- *I.H. et autres c. Autriche*, n° 42780/98, 20.04.2006;
- *Mattei c. France*, n° 34043/02, 19.12.2006;
- *Sipavičius c. Lituanie*, n° 49093/99, 21.02.2002;
- *Balette c. Belgique*, n° 48193/99, 24.06.2004;
- *Virolainen c. Finlande*, n° 29172/02, 07.02.2006.

### Langues:

Lituanien.



### Identification: LTU-2017-2-004

**a)** Lituanie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 04.07.2017 / **e)** KT9-N7/2017 / **f)** Exemption des prêtres du service militaire obligatoire / **g)** TAR (Registre des lois), 11471, 04.07.2017, [www.tar.lt](http://www.tar.lt) / **h)** [www.lrkt.lt](http://www.lrkt.lt); CODICES (lituanien).

### Mots-clés du thésaurus systématique:

5.2.2.6 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Religion**.

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

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

Service militaire, obligatoire / État, obligation, défense / Défense nationale, service, remplacement / Organisations, religieuses, traditionnelles / Service militaire, exemption.

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

Nul ne peut refuser de s'acquitter de ses obligations constitutionnelles – y compris l'obligation des citoyens de faire un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement – ou demander d'être exempté desdites obligations en raison de ses convictions, de ses pratiques religieuses ou de ses croyances.

### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnelle une disposition de la loi sur la conscription nationale, dans la mesure où elle prévoyait l'exemption du service militaire obligatoire des prêtres de communautés ou d'associations religieuses considérées comme traditionnelles en Lituanie et reconnues par l'État.

II. En vertu de la Constitution, tout citoyen de la République de Lituanie a le droit et le devoir de défendre la Lituanie contre une agression armée étrangère, et doit effectuer un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement, selon la procédure établie par la loi. Il s'agit des seules obligations des citoyens envers l'État expressément inscrites dans la Constitution et qui résultent de la citoyenneté lituanienne, en ce qu'elles traduisent le rapport juridique spécifique qui lie l'État et ses citoyens.

En vertu de la Constitution, les citoyens peuvent effectuer un service de défense nationale de remplacement plutôt qu'un service militaire. L'institution constitutionnelle du service de défense nationale de remplacement est liée à la garantie constitutionnelle de la liberté de pensée, de religion et de conscience. Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a noté que les personnes qui ne sont pas en mesure d'effectuer leur service militaire en raison de leurs convictions religieuses ou autres, avaient le droit d'effectuer un service de défense nationale de remplacement plutôt que le service militaire, conformément à la procédure établie par la loi.

Elle a relevé que la loi ne pouvait pas prévoir de conditions d'exemption de l'obligation constitutionnelle des citoyens d'effectuer un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement, qui ne seraient pas liées à des circonstances

objectives plaçant les citoyens dans l'impossibilité de satisfaire cette obligation. Le non-respect de cette condition pourrait porter atteinte à l'obligation constitutionnelle précitée des citoyens et pourrait compromettre l'exécution correcte du droit et du devoir constitutionnels de chaque citoyen de défendre l'État en cas d'agression armée étrangère.

Le législateur peut prévoir la possibilité de reporter l'exécution de l'obligation constitutionnelle des citoyens d'effectuer un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement, s'ils sont temporairement dans l'impossibilité d'effectuer ce service pour des raisons impérieuses prévues par la loi ou en raison de l'atteinte qui pourrait être portée à des intérêts importants de la personne, de la famille ou de la société, si le report n'était pas possible.

La Cour constitutionnelle a jugé que le statut constitutionnel différent accordé aux Églises et organisations religieuses traditionnelles de Lituanie et aux autres Églises et organisations religieuses en tant que personnes morales, ne portait pas atteinte à l'interdiction, inscrite à l'article 29 de la Constitution, de toute discrimination ou de tout privilège conféré aux personnes en raison, notamment, de leur religion. Mais, en vertu de la Constitution, le fait que certaines organisations religieuses soient considérées comme traditionnelles ne justifie pas que leurs membres, y compris les prêtres, soient traités de manière différente des autres citoyens au regard de l'exécution de leurs obligations constitutionnelles.

La Cour constitutionnelle a noté que les principes de neutralité et de laïcité de l'État signifiaient également, qu'en vertu de la Constitution, le fait qu'une personne professe une religion ne justifie pas qu'elle soit exemptée de ses obligations constitutionnelles en tant que citoyen, y compris son obligation d'effectuer un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement.

Dans le cadre de l'appréciation des dispositions légales attaquées, qui prévoyaient l'exemption de l'obligation constitutionnelle d'effectuer un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement en raison du statut social de la personne – à savoir son statut de prêtre d'une communauté ou association religieuse considérée comme traditionnelle en Lituanie et reconnue par l'État, la Cour constitutionnelle a noté que le fait qu'une personne soit prêtre au sein d'une église ou d'une organisation religieuse (c'est-à-dire, qu'il ait un certain statut social en lien avec la religion professée) ne constituait pas une des circonstances plaçant objectivement les citoyens dans l'incapacité de satisfaire à l'obligation litigieuse et qui pourrait justifier leur exemption au regard de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a noté que le statut constitutionnel différent accordé aux Églises et aux organisations religieuses considérées comme traditionnelles en Lituanie et aux autres Églises ou organisations religieuses en tant que personnes morales, ne pouvait pas justifier, au regard de la Constitution, l'exemption des prêtres des Églises et des organisations religieuses traditionnelles en Lituanie de leur obligation constitutionnelle d'effectuer, en tant que citoyens, un service militaire ou un service de défense nationale de remplacement.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Bayatyan c. Arménie*, n° 23459/03, 07.07.2011, *Recueil des arrêts et décisions* 2011.

#### *Langues:*

Lituanien.



## Luxembourg

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* LUX-2017-2-001

**a)** Luxembourg / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 07.07.2017 / **e)** 00129 / **f)** / **g)** *Mémorial* (Journal officiel), A, n° 638, 14.07.2017 / **h)**.

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

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

5.2.2.7 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Age**.

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

Pension, survivant, partenariat, temps d'enregistrement.

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

Le régime d'assurance-pension luxembourgeois prévoit, concernant les prestations de réversion dans le chef du conjoint ou du partenaire (article 196 du Code de la sécurité sociale):

«La pension de survie du conjoint ou du partenaire n'est pas due:

- lorsque le mariage ou le partenariat a été conclu moins d'une année soit avant le décès, soit avant la mise à la retraite pour cause d'invalidité ou pour cause de vieillesse de l'assuré;
- lorsque le mariage ou le partenariat a été contracté avec un titulaire de pension de vieillesse ou d'invalidité.

Toutefois, l'alinéa 1 n'est pas applicable, si au moins une des conditions ci-après est remplie:

(...)

- c. lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de 15 années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année;

- d. lorsque le mariage ou le partenariat a duré au moment du décès du bénéficiaire de pension depuis au moins dix années.»

La fixation, par cette disposition, d'un seuil de différence d'âge entre conjoints ou partenaires, combinée avec une condition de durée du mariage ou du partenariat n'est pas contraire au principe constitutionnel de l'égalité devant la loi.

### Résumé:

Dans le cadre de l'appel contre un jugement du Conseil arbitral de la sécurité sociale ayant rejeté le recours formé par AB contre les décisions des instances compétentes de la Caisse Nationale d'Assurance Pension refusant de faire droit à sa demande en obtention d'une pension de survie, suite au décès, le 16 février 2014 de CD, titulaire d'une pension de vieillesse anticipée depuis le 9 mai 1999 et avec lequel AB avait contracté le 14 mars 2011 un partenariat enregistré, le Conseil supérieur de la sécurité sociale a déféré à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante:

«L'article 196.2.c du Code de la sécurité sociale en ce qu'il interdit au partenaire, dans l'hypothèse où le bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité est son aîné de plus de quinze années, de percevoir une pension de survie au décès de ce dernier, alors que pareille restriction est exclue dans l'hypothèse où le bénéficiaire de pension est son aîné de moins de quinze années, est-il conforme à l'article 10bis.1 de la Constitution?»

D'après la Cour constitutionnelle, la question préjudicielle, bien que focalisée sur la différence d'âge entre partenaires, opérée par l'article 196.2 du Code de la sécurité sociale pour l'obtention d'une pension de survie par le partenaire survivant en cas de décès du partenaire titulaire d'une pension d'invalidité ou de vieillesse au moment de la conclusion du partenariat, doit être considérée comme soumettant à l'examen de la Cour constitutionnelle également la condition de la durée du partenariat posée par le même article 196.2 du Code de la sécurité sociale, dans la mesure où la condition de la différence d'âge entre partenaires est combinée, par ladite disposition légale, avec une condition de durée du partenariat, les deux conditions étant cumulatives.

La Cour constitutionnelle a considéré qu'avec la fixation d'un seuil de différence d'âge entre le conjoint ou le partenaire prédécédé et le conjoint ou le partenaire survivant, le législateur a entendu restreindre les situations dans lesquelles, au droit à la pension de l'assuré, qui découle de ses cotisations

personnelles, viennent s'ajouter des prestations de réversion dans le chef du conjoint ou du partenaire survivant sans que ces prestations n'aient fait l'objet ni directement ni indirectement de cotisations.

Le risque de perturbation des bases du régime de pension est d'autant plus accentué que la différence d'âge, au moment de la conclusion du mariage ou du partenariat, entre les conjoints ou les partenaires est plus grande.

La fixation d'un seuil de différence d'âge à plus ou à moins de 15 ans n'apparaît ainsi pas comme manifestement déraisonnable ou comme inadéquate.

Compte tenu du fait qu'il appartient au seul législateur de fixer les exceptions à la règle d'exclusion du bénéficiaire de la pension de survie instituée par l'article 196.1 du Code de la sécurité sociale, la fixation d'un seuil de différence d'âge entre conjoints ou partenaires, combinée avec une condition de durée du mariage ou du partenariat, se trouve également dans un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but poursuivi.

Le fait que la condition de durée du mariage ou du partenariat varie suivant que la différence d'âge entre conjoints ou partenaires est de plus ou de moins de 15 ans, n'affecte pas cette proportionnalité, le législateur disposant à cet égard d'une marge d'appréciation relative à la durée du mariage ou du partenariat pouvant être considérée comme suffisante pour compenser la différence d'âge entre conjoints ou partenaires.

En conséquence l'article 196.2.c du Code de la sécurité sociale n'est pas contraire au principe de l'égalité devant la loi (article 10bis.1 de la Constitution).

### Langues:

Français.



# Moldova

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* MDA-2017-2-003

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 06.06.2017 / **e)** 19 / **f)** L'exception d'inconstitutionnalité de l'article 67.f du Code de la famille concernant le terme «toxicomanie» / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 22.09.2017, 341-351 / **h)** CODICES (roumain, russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables**.

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**.

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Autorité parentale, suspension / Enfant, intérêt supérieur / Enfant, mineur, parent, stupéfiant, usage.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions légales qui prévoient la déchéance de l'autorité parentale des personnes ayant développé une addiction chronique à l'alcool ou aux stupéfiants ne sont pas contraires aux dispositions constitutionnelles relatives au respect de la vie privée et familiale, à condition que cette restriction soit nécessaire pour protéger les droits et l'intérêt supérieur de l'enfant.

Cette mesure ne doit pas être appliquée de manière automatique; le tribunal doit apprécier les circonstances spécifiques de l'espèce pour établir un juste équilibre entre la protection des droits de la famille et l'intérêt supérieur de l'enfant.

*Résumé:*

I. Le requérant dans cette affaire contestait des dispositions de l'article 67.f du Code de la famille, qui prévoient la déchéance de l'autorité parentale des personnes ayant développé une addiction chronique à l'alcool ou aux stupéfiants, en faisant valoir notamment que l'absence d'appréciation des circonstances spécifiques de l'espèce, si elle affecte l'intérêt supérieur de l'enfant, porte une atteinte injustifiée au droit à la vie familiale et n'est pas proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi.

II. La Cour a relevé que le respect de la vie familiale, inscrit à l'article 28 de la Constitution, comprenait la relation entre un parent et son enfant. Même si le droit au respect et à la protection de la vie familiale n'est pas absolu, toute restriction à son exercice doit être prévue par la loi. La restriction doit, en outre, viser un but légitime et être proportionnée par rapport à la situation qui la motive, de sorte qu'elle ne porte pas atteinte à l'existence du droit en tant que tel.

La Cour a noté que la disposition prévoyant la déchéance de l'autorité parentale des personnes toxicomanes, résultant de l'article 67.f, visait un objectif légitime (la protection des droits et de l'intérêt supérieur de l'enfant).

La Cour a rappelé la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme selon laquelle une disposition prévoyant la déchéance de l'autorité parentale ne doit être appliquée que dans des cas exceptionnels et ne peut être justifiée que si elle est motivée par un besoin impérieux lié à l'intérêt supérieur de l'enfant. L'intérêt de l'enfant comprend deux volets: en premier lieu les liens de l'enfant avec sa famille doivent être maintenus, à moins que la famille ne se soit avérée particulièrement inadaptée; en second lieu, il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant de permettre son développement dans un environnement sûr.

À cet égard, la Cour a souligné que la disposition prévoyant la déchéance de l'autorité parentale ne pouvait pas être appliquée de manière arbitraire: il faut établir un juste équilibre entre des droits concurrents (le droit au respect de la vie familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant).

La Cour a considéré que les dispositions de l'article 67.f ne pouvaient pas être appliquées de manière automatique: le tribunal doit apprécier les circonstances de l'espèce pour déterminer si les parents ont commis des fautes graves à l'encontre de l'enfant et si l'application de la mesure serait dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

La Cour a, en outre, indiqué que cette mesure devait être appliquée en dernier ressort, lorsque les autres moyens de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant s'avèrent insuffisants ou inefficaces.

Elle a donc considéré que la disposition attaquée ne violait pas l'article 28, combiné à l'article 54 de la Constitution, dans la mesure où la déchéance de l'autorité parentale était appliquée dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 28 et 54 de la Constitution;
- Article 67.f du Code de la famille;
- Article 8 CEDH.

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *M.D. et autres c. Malte*, n° 64791/10, 17.10.2012;
- *Neulinger et Shuruk c. Suisse*, n° 41615/07, 06.07.2010, *Recueil des arrêts et décisions* 2010.

#### *Langues:*

Roumain, russe (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification:* MDA-2017-2-004

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 27.06.2017 / **e)** 22 / **f)** Exception d'inconstitutionnalité de certaines dispositions de l'article 328.1 du Code pénal / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 29.09.2017, 352-355 / **h)** CODICES (roumain, russe).

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

3.13 Principes généraux – **Légalité**.  
 3.18 Principes généraux – **Intérêt général**.  
 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:*

Abus de pouvoir / Abus d'autorité.

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

L'incrimination par le Code pénal des actes d'«abus de pouvoir» et d'«abus d'autorité» commis par des agents publics ayant causé un préjudice considérable à l'intérêt public viole les principes constitutionnels d'État de droit et de légalité des infractions et des peines, faute de dispositions légales permettant d'apprécier la gravité du préjudice causé à l'intérêt public.

#### *Résumé:*

I. L'article 328.1 du Code pénal sanctionne les actes d'abus de pouvoir et d'abus d'autorité commis par un agent public, lorsque lesdits actes excèdent manifestement les limites des droits et des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi et portent gravement atteinte aux droits et aux intérêts protégés par la loi des personnes physiques ou morales ou aux intérêts de la société dans son ensemble. Les requérants de cette affaire faisaient valoir que la loi pénale ne précisait pas les conséquences de l'infraction pénale prévue par l'article 328.1 (abus de pouvoir ou abus d'autorité).

II. La Cour a noté qu'en vertu de la Constitution, il appartient au législateur de veiller à ce que les actes réprimés par une sanction pénale soient clairement définis, et ne dépendent pas d'un large pouvoir d'appréciation conféré aux personnes chargées d'appliquer le droit pénal. Une telle situation pourrait conduire à des interprétations abusives. L'exigence d'une interprétation restrictive de la loi pénale, en combinaison avec l'interdiction du raisonnement par analogie dans l'application de la loi pénale, visent à protéger les personnes contre le risque d'arbitraire.

Dans le cadre de son rapport concernant la relation entre responsabilité politique et responsabilité pénale des ministres, adopté lors de sa 94<sup>e</sup> session plénière, la Commission de Venise a observé que les dispositions pénales interdisant l'«abus de fonction», l'«abus de pouvoirs» et l'«outrepassement d'autorité» étaient profondément problématiques, à la fois au regard des dispositions qualitatives de l'article 7 CEDH, et d'autres règles fondamentales résultant du principe d'État de droit, notamment la prévisibilité et la sécurité juridique, et qu'elles pouvaient facilement être instrumentalisées à des fins politiques. La Commission a considéré que de telles dispositions pénales devaient faire l'objet d'une interprétation restrictive et être appliquées à partir d'un seuil élevé

de gravité, de sorte qu'elles ne puissent être invoquées que dans le cas d'infractions graves.

La Cour a noté que les infractions pénales d'abus de pouvoir ou d'abus d'autorité faisaient partie de la catégorie des infractions pénales portant atteinte au bon déroulement des activités dans le domaine public. Elles sont commises par des agents publics et il s'agit d'infractions axées sur un résultat ou d'infractions matérielles (le préjudice causé fait partie des éléments constitutifs de l'infraction).

La Cour a établi qu'une des conséquences de cette infraction pénale est le grave préjudice causé à l'«intérêt public». Toutefois, elle a noté en outre que les dispositions du Code pénal, qui sont la base de l'appréciation *in concreto* du préjudice causé, ne définissaient pas expressément cet «intérêt public» en tant que valeur sociale.

La Cour a donc considéré que l'absence de disposition permettant d'apprécier la nature du dommage causé à l'intérêt public laissait une large marge d'arbitraire, ce qui entraînait le risque que certaines actions d'un agent public excédant les limites des droits et des obligations prévues par la loi (indépendamment de la gravité de l'acte ou du dommage causé) ne tombent sous le coup du droit pénal.

La Cour a également noté que l'expression «intérêt public» utilisée à l'article 328.1 du Code pénal – une notion générique et indéfinissable – était contraire aux articles 1.3, 22 et 23 de la Constitution.

#### *Renseignements complémentaires:*

Rapport sur la relation entre responsabilité politique et responsabilité pénale des ministres (Venise, 8-9 mars 2013).

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 1.3, 22 et 23 de la Constitution;
- Article 328.1 du Code pénal;
- Article 7 CEDH.

#### *Langues:*

Roumain, russe (traduction assurée par la Cour).



#### *Identification: MDA-2017-2-005*

**a)** Moldova / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 27.07.2017 / **e)** 24 / **f)** Contrôle de constitutionnalité du décret n° 105-VIII du 28 mars 2017 sur l'organisation d'un référendum républicain consultatif sur des questions d'intérêt national / **g)** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* (Journal officiel), 15.09.2017, 335-339 / **h)** CODICES (roumain, russe).

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

3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**  
 4.4.3.1 Institutions – Chef de l'État – Pouvoirs – **Relations avec les organes législatifs.**  
 4.5.3.3 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Mandat de l'organe législatif.**  
 4.9.2 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – **Référendums et autres instruments de démocratie directe.**

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

Président, compétences, élargissement / Président, référendum, droit de demander / Référendum, révision de la Constitution.

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

Le fait de conférer au Président élu au suffrage universel des pouvoirs élargis et discrétionnaires, notamment le droit de dissoudre le parlement, ne préserve pas la cohérence des dispositions constitutionnelles au sein d'un régime parlementaire, dans lequel les pouvoirs du Président sont limités. De tels pouvoirs pourraient compromettre le travail législatif et provoquer des crises institutionnelles.

Les questions posées dans le cadre d'un référendum ne peuvent pas relever de domaines différents sans rapports intrinsèques. Dans le cas contraire, cela reviendrait à organiser simultanément plusieurs référendums, et à contourner l'interdiction constitutionnelle et légale à cet égard.

#### *Résumé:*

I. Dans cette affaire, un groupe de députés du parlement avait saisi la Cour d'une demande de contrôle de la constitutionnalité du décret présidentiel concernant l'organisation d'un référendum consultatif national. Les questions soulevées par le Président dans le cadre du référendum litigieux concernaient différents domaines, à savoir l'abrogation d'une loi, l'octroi de pouvoirs constitutionnels supplémentaires au Président et l'introduction d'un cours d'«Histoire de la Moldova» dans les programmes scolaires. La

Cour s'est également prononcée sur le nombre de questions pouvant être posées dans le cadre d'un même référendum.

II. La Cour a examiné de manière distincte si les différentes questions comprises dans le décret présidentiel relevaient des compétences du chef de l'État en tant que personne compétente pour organiser un référendum et si elles étaient liées entre elles par leur contenu ou par leur nature, conformément au principe d'État de droit.

Elle a noté que les dispositions de l'article 88.f de la Constitution prévoyaient le droit du Président d'inviter les citoyens à s'exprimer sur des questions d'intérêt national. Toutefois, la Cour a considéré que ce droit constitutionnel du Président de convoquer un référendum n'avait pas pour effet de lui conférer un pouvoir législatif. L'adoption ou l'abrogation d'une loi doit faire l'objet d'un référendum législatif et non d'un référendum consultatif convoqué par le Président.

La Cour a ensuite examiné la question de savoir si le Président pouvait soumettre au référendum des questions relatives à la révision de la Constitution. L'article 141.1 fournit la liste exhaustive des personnes ayant le droit constitutionnel de demander une révision de la Constitution. Or, en vertu de ces dispositions, tel n'est pas le cas du Président.

La Cour a rappelé sa jurisprudence selon laquelle, dans l'esprit du législateur, la disposition de l'article 88.f de la Constitution concernant le droit du Président d'inviter les citoyens à s'exprimer sur des questions d'intérêt national par référendum, visait à lui permettre de consulter les citoyens sur des questions majeures auxquelles la nation pourrait être confrontée à un moment donné. Cet article ne concerne pas l'adoption ou l'abrogation d'une loi portant révision de la Constitution.

En ce qui concerne le droit du Président de soumettre au référendum de nouveaux motifs de dissolution du Parlement, la Cour a souligné que l'article 85 de la Constitution prévoyait les cas et les motifs de dissolution du Parlement avant la fin de la législature, par exemple l'impossibilité de former un gouvernement ou la constatation d'un blocage de plus de trois mois dans l'adoption des lois. La Cour a rappelé sa jurisprudence selon laquelle le droit du Président de dissoudre le Parlement devait être considéré comme un mécanisme d'équilibre des pouvoirs, plutôt que comme un instrument susceptible de déséquilibrer les pouvoirs au sein de l'État et de provoquer des crises politiques. À cet égard, le mandat populaire ne permet pas de modifier les compétences constitutionnelles conférées au chef de l'État ou de lui accorder le pouvoir discrétionnaire de dissoudre le Parlement.

La Cour a souligné que le fait d'ajouter de nouveaux motifs aux motifs existants de dissolution pourrait être interprété comme un moyen de conférer au Président le droit d'utiliser l'instrument de la dissolution du parlement comme instrument d'une politique partisane, ce qui serait contraire à la neutralité du rôle du Président dans le cadre du régime parlementaire actuel.

La Cour a fait référence à cet égard à l'avis de la Commission de Venise CDL-AD (2017)014-f sur la proposition du Président de la République d'élargir ses pouvoirs en matière de dissolution du parlement, dans lequel elle a souligné que la clause qui conférerait au Président un pouvoir de dissolution discrétionnaire aurait pour effet de priver de toute utilité les autres cas de dissolution mentionnés dans la proposition. On pourrait même l'interpréter comme signifiant que le pouvoir de dissolution général n'est pas lié à des situations de crise institutionnelle et qu'elle permet au Président de dissoudre le Parlement pour des raisons purement politiques. Pareille interprétation du pouvoir de dissolution du Parlement reconnu au Président porterait atteinte à la neutralité de ses fonctions et en ferait un acteur politique, en contradiction avec la logique du régime parlementaire.

En ce qui concerne l'introduction d'un cours d'«Histoire de la Moldova» dans les programmes scolaires, la Cour a noté que cette question relevait du domaine de la recherche et concernait les principes liés aux méthodes scientifiques basées uniquement sur l'analyse historiographique. Les questions d'ordre scientifique ne peuvent pas être politisées et ne peuvent pas être soumises au vote politique ou populaire.

En ce qui concerne le nombre de questions pouvant être soulevées dans le cadre d'un même référendum, la Cour a rappelé qu'on ne pouvait soulever plusieurs questions de nature différente dans le cadre d'un même référendum, même si ces questions étaient posées sur des bulletins de vote différents. Dès lors que les questions soumises au référendum couvraient des domaines totalement différents, les conditions de validité de forme et de fond du référendum n'étaient pas satisfaites, de sorte que les conditions n'étaient pas réunies pour que les électeurs puissent se prononcer.

#### *Renseignements complémentaires:*

Normes juridiques auxquelles il est fait référence:

- Articles 85, 88.f et 141.1 de la Constitution;
- Décret présidentiel n° 105-VIII sur l'organisation d'un référendum national consultatif sur des questions d'intérêt national, 28.03.2017.

*Langues:*

Roumain, russe (traduction assurée par la Cour).



## Monténégro

### Cour constitutionnelle

#### Décisions importantes

*Identification:* MNE-2017-2-002

**a)** Monténégro / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 27.06.2017 / **e)** U-II 13/14 / **f)** *Službeni list Crne Gore (OGM)* (Journal officiel), n° 60/17 / **g)** / **h)** CODICES (monténégrin, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.9 Principes généraux – **État de droit.**  
 3.13 Principes généraux – **Légalité.**  
 4.5.3.1 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Élections.**  
 4.5.3.2 Institutions – Organes législatifs – Composition – **Nomination.**  
 4.9.3.1 Institutions – Élections et instruments de démocratie directe – Mode de scrutin – **Modalités du vote.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Élection, liste / Statuts / Conseiller / Règlement, loi, conformité.

*Sommaire (points de droit):*

Le principe de légalité est une des valeurs constitutionnelles supérieures et est directement lié au principe d'État de droit: l'État est régi par le principe d'État de droit et les pouvoirs sont limités par la Constitution et par la loi. Les autorités doivent respecter la Constitution et la loi dans l'exercice de leurs pouvoirs normatifs et autres. En vertu de la Constitution, le pouvoir réglementaire appartient au gouvernement. Les autorités administratives, les collectivités locales et les autres entités juridiques ne jouissent d'un pouvoir réglementaire que lorsqu'il est prévu par la loi. La loi est donc la base juridique de l'adoption d'arrêtés municipaux, et ces actes ne doivent couvrir que les questions qui relèvent de la disposition légale et qui ne sont pas expressément définies par cette disposition.

Un conseil municipal excède les pouvoirs qui lui sont conférés s'il réglemente l'élection de son maire en inscrivant dans les statuts de la commune de

nouvelles conditions d'élection, alors que la loi applicable à cette question avait préalablement fixé l'ensemble des conditions d'élection des maires.

#### Résumé:

Par sa décision U-II n° 13/14 du 30 novembre 2016, la Cour constitutionnelle a initié une procédure de contrôle de la constitutionnalité et de la légalité de l'article 57.3 des statuts adoptés par le conseil municipal de Herceg Novi. Dans sa partie litigieuse, l'article 57.3 disposait que: «le maire est élu par le conseil municipal à la majorité du nombre total des conseillers parmi des candidats d'une liste électorale qui, à l'issue du scrutin, dispose d'au moins un siège au conseil municipal».

Le conseil municipal de Herceg Novi n'avait pas répondu aux observations de la Cour constitutionnelle dans le cadre de la décision d'introduction de la procédure.

Les statuts adoptés par le conseil municipal de Herceg Novi sont un règlement voté aux fins de l'application de la loi; dès lors, comme tout règlement, il doit être conforme aux dispositions légales qui constituent sa base juridique et à la Constitution. La procédure de contrôle de la constitutionnalité et de la légalité des statuts visait donc à déterminer si le texte avait été adopté par une autorité compétente, si ladite autorité avait le pouvoir d'adopter le texte (base légale) et si son contenu était conforme au cadre fixé par la loi.

La Cour constitutionnelle a établi que lorsqu'il avait adopté les statuts, le conseil municipal de Herceg Novi s'était référé à l'article 45.1 de la loi sur l'autonomie locale. La Cour constitutionnelle a considéré que les dispositions de la loi sur l'autonomie locale et de la loi relative à l'élection des conseillers et des députés étaient pertinentes pour l'appréciation de la constitutionnalité et de la légalité des dispositions litigieuses de l'article 57.3 des statuts.

Ayant examiné la teneur de la partie litigieuse de l'article 57.3 des statuts, la Cour constitutionnelle a jugé que ces dispositions étaient contraires à la Constitution et à la loi. La Cour a en outre rappelé les conditions à satisfaire qui impliquaient l'annulation de la partie litigieuse de l'article 57.3.

La loi relative à l'élection des conseillers et des députés régit *notamment* les questions suivantes:

- i. méthode et procédure d'élection des conseillers siégeant dans les conseils municipaux, les conseils urbains, le conseil de la capitale et le

conseil de l'ancienne capitale royale, et des députés;

- ii. détermination des résultats du scrutin et répartition des sièges; et
- iii. modalités d'exercice et de protection du droit de vote et d'autres questions liées à l'organisation et au déroulement des élections.

En vertu de l'article 11.2, les électeurs de plus de 18 ans, jouissant de la capacité juridique et ayant leur résidence permanente au Monténégro depuis au moins deux ans et leur résidence permanente dans la municipalité ou dans une municipalité urbaine constituant un district électoral depuis au moins six mois à la date du scrutin, sont électeurs et éligibles en tant que conseillers municipaux.

La loi sur l'autonomie locale dispose que le conseil municipal adopte des statuts, et nomme et révoque le président du conseil municipal et le maire.

L'article 56.1.2.4.5 de la loi sur l'autonomie locale prévoit notamment ceci:

- i. le maire est élu pour un mandat de quatre ans par le conseil qui se prononce à la majorité du nombre total des conseillers;
- ii. les dispositions de la loi relative à l'élection des conseillers et des députés s'appliquent à l'élection du maire; et
- iii. les méthodes et les procédures d'élection du maire sont fixées par les statuts.

En vertu des dispositions de la loi sur l'autonomie locale:

- i. le conseil municipal est compétent pour élire le maire pour un mandat de quatre ans, par un vote à la majorité du nombre total de conseillers; et
- ii. les dispositions de la loi relative à l'élection des conseillers et des députés s'appliquent à l'élection du maire.

En outre, l'article 56.5 de la loi sur l'autonomie locale dispose que le conseil municipal est compétent pour déterminer dans les statuts les modalités et la procédure d'élection du maire. Conformément aux compétences précitées, le conseil municipal de Herceg Novi a adopté les statuts de la municipalité, régissant notamment les modalités et la procédure d'élection du maire. Les dispositions attaquées de l'article 57.3 des statuts prévoient que le maire est élu par le conseil municipal à la majorité du nombre total des conseillers parmi des candidats d'une liste électorale qui, à l'issue du scrutin, dispose d'au moins un siège au conseil municipal.

La Cour constitutionnelle a jugé que le conseil municipal de Herceg Novi avait outrepassé ses pouvoirs en adoptant les dispositions attaquées de l'article 57.3. L'article 11.2 de la loi relative à l'élection des conseillers et des membres du parlement prévoit toutes les conditions que les électeurs doivent satisfaire pour être éligibles aux fonctions de conseiller, de sorte que, selon la Cour constitutionnelle, le conseil municipal n'est pas compétent pour fixer de nouvelles conditions à l'élection du maire.

La Cour constitutionnelle a donc considéré que le conseil municipal de Herceg Novi – sans délégation de pouvoir prévue par la loi et de manière illégale – avait déterminé des questions juridiques ne relevant pas de ses compétences, qui étaient déjà régies par la loi, qui étaient *materia legis* et qui relevaient du pouvoir législatif. Ce faisant, le conseil municipal a violé le principe de légalité inscrit à l'article 145 de la Constitution. L'article 145 prévoit le principe de légalité des dispositions réglementaires, c'est-à-dire le fait que les dispositions réglementaires doivent être conformes à la Constitution et à la loi.

La Cour constitutionnelle a donc annulé la partie de l'article 57.3, en vertu de laquelle le maire est élu «par le conseil municipal à la majorité du nombre total des conseillers parmi des candidats d'une liste électorale qui, à l'issue du scrutin, dispose d'au moins un siège au conseil municipal» des statuts de la municipalité de Herceg Novi.

Enfin, conformément aux dispositions des articles 151.2 et 152.1 de la Constitution et de l'article 51.1 de la loi relative à la Cour constitutionnelle, cette dernière a annulé les dispositions attaquées de l'article 57.3 des statuts de la municipalité de Herceg Novi avec effet à compter de la publication de l'arrêt.

#### Langues:

Monténégrin, anglais.



## Norvège

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* NOR-2017-2-001

**a)** Norvège / **b)** Cour suprême / **c)** Commission des requêtes / **d)** 08.06.2017 / **e)** HR 2017-1127-U / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (anglais, norvégien).

*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.**

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

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

5.3.36.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Inviolabilité des communications – **Correspondance.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Isolement / Détenu, droit.

*Sommaire (points de droit):*

Un détenu qui sollicitait l'autorisation d'interjeter appel devant la Cour suprême – au motif que ses conditions de détention violaient l'article 3 et/ou l'article 8 CEDH – a été débouté par la Commission des requêtes, qui a constaté que son isolement ne violait pas l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant énoncée à l'article 3 CEDH et que, au surplus, l'allégation de violation de l'article 8 CEDH formulée par le détenu n'avait aucune chance d'aboutir selon elle.

*Résumé:*

En 2011, le requérant a commis un attentat terroriste en Norvège qui a tué 77 personnes et en a blessé 42 autres. Il purge actuellement une peine de 21 ans d'emprisonnement en rétention de sûreté, assortie d'une période minimale de 10 ans.

En 2015, il a porté plainte contre l'État de Norvège au motif que ses conditions de détention – et, en particulier, l'absence de contact avec les autres prisonniers – violaient l'article 3 CEDH et/ou l'article 8 CEDH. Le tribunal de première instance a constaté une violation de l'article 3 CEDH, mais cette décision a été annulée par la Cour d'appel de Borgarting, qui s'est prononcée en faveur de l'État sur tous les points.

Le requérant a introduit un recours pour contester la décision de la Cour d'appel devant la Cour suprême mais, le 8 juin 2017, il a été débouté par la Commission des requêtes. En Norvège, un recours ne peut être introduit devant la Cour suprême que si la Commission des requêtes y consent, et l'appel n'est autorisé à être examiné que s'il concerne un point juridique dont les répercussions se font ressentir au-delà du cas traité en l'espèce, ou s'il importe particulièrement que l'affaire soit jugée par la Cour suprême pour d'autres raisons.

Dans sa décision, la Commission des requêtes a fait valoir que les préjudices et que le sentiment d'humiliation qui découle naturellement de la privation de liberté ne constituaient pas en eux-mêmes une violation de l'article 3 CEDH. Les États ont, quoiqu'il en soit, l'obligation de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure de privation de liberté ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité supérieure au niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate.

La Commission a reconnu que les conditions d'isolement avaient constitué pour le requérant une grande épreuve, et que ces conditions pouvaient également lui être préjudiciables. Pour autant, la détresse ou l'épreuve endurées n'excédaient pas le niveau inévitable de souffrance inhérent à la longue peine de détention que le requérant purge actuellement et au fait que le requérant représentait, et continue de représenter, à plusieurs niveaux, un risque grave inhabituellement élevé. La Commission a procédé à une évaluation globale et complète de la situation et conclu que le seuil au-delà duquel les droits énoncés dans l'article 3 CEDH ne sont plus respectés n'avait pas été dépassé.

Au surplus, l'allégation du requérant selon laquelle le contrôle de sa correspondance et de ses visites était contraire au respect de sa vie privée et de sa correspondance, tel qu'énoncé dans l'article 8 CEDH, n'avait – de l'avis de la Commission – aucune chance d'aboutir.

*Langues:*

Norvégien.



# Portugal

## Tribunal constitutionnel

### Décisions importantes

*Identification:* POR-2017-2-006

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Deuxième chambre / d) 09.05.2017 / e) 237/17 / f) / g) / h) CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Outrage au tribunal / Sanction, proportionnalité / Restriction, droits, libertés.

*Sommaire (points de droit):*

Il est indispensable de réaliser effectivement l'objectif visé par l'existence et l'exécution d'une sanction pénale pour protéger véritablement les intérêts et les valeurs du droit constitutionnel que le législateur a voulu affirmer par le biais du droit pénal. Une disposition qui autorise le juge à prononcer une ordonnance d'outrage au tribunal pour permettre l'exécution effective d'un mandat d'arrêt délivré à titre subsidiaire, résultant lui-même de la conversion d'une peine d'amende qui n'a pas été exécutée sans motif valable, est conforme au principe de proportionnalité, car une telle disposition est appropriée et nécessaire pour atteindre l'objectif visé, à savoir, protéger les intérêts et les valeurs du droit pénal. Une telle disposition respecte également ce principe, interprété au sens strict, en ce que la restriction imposée est équilibrée et n'excède pas une mesure équitable à la lumière de l'importance des intérêts en conflit: d'une part, le droit à la capacité civile et, d'autre part, les intérêts/valeurs justifiant l'existence d'une disposition restrictive, à savoir, l'efficacité de la sanction pénale.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, le tribunal d'exécution des peines de Porto (ci-après, le «TEP-P») avait refusé d'appliquer une disposition au motif qu'il la jugeait

inconstitutionnelle. Comme le prévoit la loi en pareils cas, le représentant du parquet auprès du Tribunal constitutionnel a donc introduit un recours obligatoire contre la décision du TEP-P.

La disposition litigieuse, inscrite dans le Code sur l'exécution des peines et des mesures privatives de liberté, autorise le juge à prononcer une ordonnance d'outrage au tribunal pour permettre l'exécution effective d'un mandat d'arrêt délivré à titre subsidiaire.

La disposition prévoit que le juge saisi de la procédure doit prononcer une ordonnance d'outrage au tribunal en ce qui concerne:

- a. les personnes mises en examen n'ayant pas fourni la preuve formelle de leur identité et de leur lieu de résidence et auxquelles la décision du tribunal fixant la date de l'audience n'a pas pu être notifiée, ou qui n'ont pas pu être arrêtées ou placées en détention provisoire pour garantir leur comparution à l'audience;
- b. les personnes condamnées qui ont intentionnellement refusé d'exécuter une sanction pénale impliquant une mesure d'emprisonnement, de placement en détention ou d'internement dans une institution.

L'ordonnance d'outrage au tribunal entraîne les conséquences suivantes:

- i. un mandat de placement en détention de l'intéressé est immédiatement délivré;
- ii. les actes juridiques patrimoniaux adoptés par l'intéressé postérieurement à l'ordonnance sont susceptibles d'annulation;
- iii. les autorités ont interdiction de délivrer certains documents, certificats ou enregistrements à l'intéressé ou concernant l'intéressé;
- iv. tout ou partie des biens de l'intéressé peuvent être saisis et confisqués;
- v. la décision est inscrite au registre officiel des ordonnances pour outrage au tribunal dont l'accès est limité;
- vi. en l'espèce, le tribunal saisi avait considéré qu'il n'était pas conforme à la Constitution que l'ordonnance d'outrage au tribunal soit délivrée alors que la sanction initiale était une amende, qui avait été ultérieurement convertie en une peine d'emprisonnement à titre subsidiaire, car elle n'avait pas été réglée. Le tribunal avait considéré que l'ordonnance d'outrage au tribunal constituait une atteinte illégitime aux droits, libertés et garanties constitutionnelles de l'intéressé – plus précisément à son droit à la capacité civile.

II. Le Tribunal constitutionnel a jugé que la disposition litigieuse respectait le principe de proportionnalité, car elle est appropriée et nécessaire pour atteindre l'objectif visé, à savoir celui de protéger les intérêts et les valeurs du droit pénal. Une telle disposition respecte également ce principe, interprété au sens strict, en ce que la restriction imposée est équilibrée et n'excède pas une mesure équitable à la lumière de l'importance des intérêts en conflit: d'une part, le droit à la capacité civile et, d'autre part, les intérêts/valeurs justifiant l'existence d'une disposition restrictive – à savoir l'efficacité de la sanction pénale. Le Tribunal a donc jugé que la disposition litigieuse n'était pas inconstitutionnelle.

Il a naturellement admis que la Constitution garantissait certains droits de la personnalité, en l'espèce, le droit à la capacité civile, qui comprend le droit à la personnalité juridique et, par conséquent, le droit d'être sujet et objet de relations juridiques. Cependant, le Tribunal a poursuivi son raisonnement en indiquant que la Constitution autorisait des restrictions à la capacité civile dans les cas et aux conditions prévues par la loi ordinaire (à la seule exception des situations dans lesquelles lesdites restrictions sont motivées par des considérations politiques, auquel cas, elles sont interdites).

En vertu des dispositions constitutionnelles régissant les restrictions aux droits, aux libertés et aux garanties, lesdites restrictions doivent respecter le principe de proportionnalité et ne pas excéder la mesure de ce qui est nécessaire pour garantir le respect d'autres droits ou intérêts protégés par la Constitution.

Pour qu'une restriction à un droit relevant de la catégorie des «droits, libertés et garanties constitutionnelles» soit considérée comme légitime au regard de la Constitution – et le droit à la capacité civile constitue un tel droit – il faut satisfaire aux conditions matérielles préalables suivantes:

- a. la restriction doit avoir pour objet la protection d'un autre droit ou intérêt garanti par la Constitution;
- b. la restriction doit être nécessaire pour que cette protection soit effective, elle doit être adaptée à l'objectif visé et être limitée à ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif; et
- c. la restriction ne peut pas porter atteinte à l'essence du droit en question.

Dans la présente affaire, le cœur de la question de proportionnalité soulevée par la disposition litigieuse devant le Tribunal était lié au débat sur la question de savoir si la limitation du droit à la capacité civile inhérente à l'ordonnance d'outrage au tribunal

respectait le principe de proportionnalité – sachant que l'ordonnance a été utilisée en l'espèce comme un moyen d'obtenir l'exécution de la mesure d'emprisonnement prononcée à titre subsidiaire suite à la conversion de la peine d'amende initialement prononcée, car l'amende n'avait pas été réglée sans motif valable justifiant ce non-paiement.

Le Tribunal a souligné que l'ordonnance d'outrage au tribunal visait à veiller à ce que l'objectif des sanctions pénales soit effectivement atteint, et que cet objectif comprenait la protection des intérêts et des valeurs du droit constitutionnel qui sont eux-mêmes garantis par le droit pénal.

La Constitution indique que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la garantie de leur jouissance effective constituent un des piliers d'un État démocratique fondé sur le principe d'État de droit et que leur protection est l'une des obligations fondamentales de l'État.

C'est au niveau de la loi ordinaire qu'il convient de mettre concrètement en œuvre cette garantie. Face à des agissements portant gravement atteinte à la protection de ces intérêts et ces valeurs, il appartient au législateur de pénaliser les agissements en question. Il est également nécessaire de créer des mécanismes accessoires (c'est-à-dire des mécanismes d'exécution des dispositions de fond) qui soient particulièrement efficaces au regard de la prévention et de la dissuasion, de sorte que le droit de punir (*jus puniendi*) de l'État soit effectivement exercé. Tel est le contexte dans lequel il faut replacer l'ordonnance d'outrage au tribunal.

Le Tribunal a estimé que, dans la perspective du droit constitutionnel et compte tenu de la nature de l'amende qui constitue une véritable sanction pénale, le fait que la peine d'emprisonnement dont l'ordonnance d'outrage au tribunal vise à assurer l'exécution résulte de la conversion d'une peine d'amende non-exécutée est sans incidence sur les éléments du problème.

Dans cette affaire, le Tribunal n'était pas interrogé sur la question de savoir si la conversion d'une amende en une peine d'emprisonnement était conforme à la Constitution, mais devait se prononcer sur la constitutionnalité d'une disposition permettant le recours au mécanisme d'ordonnance d'outrage au tribunal pour faire obstacle à ce que les personnes condamnées échappent à une peine d'emprisonnement prononcée à titre subsidiaire. Le fait que ce mécanisme juridique soit nécessaire pour permettre l'exécution effective de la sanction montre qu'il s'agit d'un moyen approprié pour atteindre l'objectif fixé. Le Tribunal n'a pas, non plus, considéré que cet

instrument limitait de manière excessive le droit à la capacité civile, d'autant plus qu'il vise à garantir l'exécution effective d'une sanction pénale privative de liberté.

Le Tribunal a rappelé que la loi ne limitait pas le recours à l'ordonnance d'outrage au tribunal aux affaires relatives à l'exécution des peines. Ce mécanisme s'applique également à des situations dans lesquelles, indépendamment de la gravité de l'infraction reprochée, il n'est pas possible de notifier au prévenu la décision du tribunal fixant la date de l'audience, ou de l'arrêter ou le placer en détention provisoire, en d'autres termes, dans des situations relevant totalement du champ d'application du principe de présomption d'innocence.

Selon le Tribunal, la disposition litigieuse n'est donc pas inconstitutionnelle, si elle est interprétée pour signifier que le mécanisme de l'ordonnance d'outrage au tribunal s'applique dans des situations où une peine d'emprisonnement prononcée à titre subsidiaire résulte de la conversion d'une peine d'amende non-exécutée.

#### Langues:

Portugais.



#### Identification: POR-2017-2-007

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 17.05.2017 / **e)** 246/17 / **f)** / **g)** *Diário da República* (Journal officiel), 142 (série II), 25.07.2017, 15409 / **h)** CODICES (portugais).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

Poursuites pénales / Double peine / *Ne bis in idem*, conditions.

#### Sommaire (points de droit):

Une disposition déduite de la combinaison de différents articles du Code de procédure pénale n'est pas inconstitutionnelle si elle est interprétée pour signifier que si une personne a été formellement mise en examen au titre d'une infraction et si les poursuites pénales ont été sommairement rejetées par un tribunal car l'acte d'accusation ne décrivait pas correctement un des éléments constitutifs de l'infraction reprochée, de nouvelles poursuites dans lesquelles l'erreur initiale est corrigée peuvent être engagées contre la même personne, au titre de la même infraction commise au même moment, en un même lieu. La protection conférée en vertu de la dimension procédurale du principe *ne bis in idem* ne signifie pas que la volonté de l'État de sanctionner l'auteur d'une infraction s'éteint nécessairement dès que le tribunal rejette les poursuites pénales, en particulier si les motifs de ce rejet ont trait uniquement à une erreur formelle de l'acte d'accusation.

Si l'on considérait que toute erreur (en l'espèce, la description insuffisante de l'un des éléments constitutifs de l'infraction) entraînait le caractère «inadéquat» des poursuites pénales pour définir l'objet du procès, l'auteur de l'infraction pénale ne pourrait pas être jugé, ce qui compromettrait les objectifs de l'ensemble du système de procédure pénale. La justice pénale pourrait être compromise en raison de simples imprécisions ou de simples erreurs auxquelles il serait possible de remédier, un résultat qui n'a certainement pas été souhaité par le législateur, ni imposé par la Constitution.

En d'autres termes, une telle interprétation pourrait compromettre l'application de la justice pénale du seul fait d'imprécisions ou d'erreurs auxquelles il serait possible de remédier et alors même que cela n'est pas exigé par la Constitution.

#### Résumé:

I. L'interprétation normative soumise au Tribunal dans cette affaire de contrôle concret découlait d'un certain nombre d'articles du Code de procédure pénale (ci-après, le «CPC»). Si, selon cette interprétation, le prévenu avait été formellement mis en examen pour avoir prétendument commis une infraction pénale et que les chefs d'accusation étaient sommairement rejetés parce qu'ils ne caractérisaient pas comme il convient l'un des éléments caractéristiques de cette infraction, la même personne pouvait valablement être mise en examen une seconde fois pour avoir commis la même infraction au même moment et en un même lieu, sachant que le prévenu pouvait (pour autant naturellement que l'omission d'origine ait été

rectifiée) être traduit en justice et, le cas échéant, condamné sur la base des faits et de leur qualification juridique énoncés dans une nouvelle ordonnance de mise en examen.

Le Tribunal constitutionnel était invité à déterminer si cette interprétation était contraire au principe constitutionnel *ne bis in idem*, qui est l'une des garanties protégeant les justiciables contre la possibilité d'un pouvoir arbitraire dans le droit de punir (*jus puniendi*) de l'État.

II. Le Tribunal a relevé que l'essence de la protection conférée par le principe précité était l'exigence qu'une affaire pénale ne puisse être jugée qu'une seule fois. Il s'agit de l'une des deux dimensions de ce principe: cette dimension matérielle fait obstacle à ce que plusieurs sanctions soient infligées au titre d'une même infraction; la dimension procédurale du principe *ne bis in idem* signifie qu'une même personne ne peut pas faire l'objet d'un nouveau procès ou de nouvelles poursuites en ce qui concerne une infraction pénale au titre de laquelle elle a déjà été acquittée ou condamnée en vertu d'une décision ayant force de chose jugée.

Le motif immédiat justifiant la dimension procédurale du principe *ne bis in idem* résulte de la nécessité de garantir la sécurité juridique inhérente au principe de l'État de droit, c'est-à-dire que même si, sur le fond, l'objectif de justice doit être sacrifié, une personne qui a déjà été condamnée ou acquittée ne peut pas vivre indéfiniment sous la menace de nouvelles poursuites pénales, au risque de se voir éventuellement infliger de nouvelles sanctions.

La dimension matérielle du principe précité repose sur l'idée qu'une même infraction, dans le cadre de la même affaire, ne peut faire l'objet que d'une sanction. En effet, les sanctions pénales sont généralement celles qui portent le plus gravement atteinte aux droits fondamentaux des personnes, ce qui signifie en premier lieu qu'elles doivent être évitées chaque fois que leur nécessité n'est pas démontrée, et en second lieu que, lorsqu'elles sont infligées, leur portée doit être limitée à ce qui est démontré comme étant nécessaire. La simple existence d'une double peine infligée au titre d'une même infraction suffit à démontrer le caractère disproportionné ou non nécessaire de la sanction.

Le Tribunal constitutionnel a indiqué dans de précédentes décisions que si aucun tribunal n'a précédemment rendu de jugement (qu'il s'agisse d'une condamnation ou d'un acquittement) concernant les faits reprochés au prévenu, on ne pouvait pas considérer qu'une simple ordonnance juridictionnelle renvoyant l'affaire devant le ministère public –

par exemple au motif que les preuves produites devant le tribunal ont révélé que d'autres mesures d'enquête étaient nécessaires pour élucider les faits – entraînait une situation dans laquelle l'accusé serait jugé à deux reprises au titre d'une même infraction, en violation de la Constitution.

Selon la jurisprudence du Tribunal, la question est de savoir si, lorsqu'ils sont mis en relation avec les faits décrits dans l'acte d'accusation initial, les faits nouveaux présentés dans le cadre de la nouvelle procédure forment «une unité de sens», de sorte que le second acte d'accusation ne peut pas être considéré comme autonome par rapport au premier. Dans les situations où le tribunal ne s'est pas prononcé sur le fond de l'affaire (qu'il s'agisse d'une décision d'acquittement ou de condamnation), et moins encore par une décision définitive (au sens d'une décision ayant force de chose jugée), un «nouveau procès» concernant soit des «faits nouveaux» présentés lors de l'audience, soit des faits compris dans l'acte d'accusation initial, n'est pas contraire au principe *ne bis in idem*. Il résulte, en outre, d'une jurisprudence constante que le fait d'organiser un nouveau procès lorsqu'un précédent a été annulé, y compris lorsque le procès initial a débouché sur un jugement au fond, n'est pas contraire au principe constitutionnel précité.

En l'espèce, le tribunal de première instance n'avait rendu aucune décision définitive concernant les «faits nouveaux». Le tribunal a mentionné des «faits précédemment jugés et considérés comme établis» mais le contexte de cette indication montre qu'il s'agissait seulement d'une observation provisoire et conditionnelle. Le fait de signifier en ces termes des faits à la personne mise en examen visait uniquement à lui permettre de présenter des éléments de preuve permettant de réfuter les faits en question et si l'intéressé était en mesure de remettre en cause leur bien-fondé, lesdits faits auraient pu finalement être considérés comme non établis.

Un élément essentiel permettant de déterminer la portée d'une décision judiciaire est l'acte concret par lequel le tribunal interprète le droit. Les indications en lien avec la décision et comprises dans la décision judiciaire font partie du cadre juridique ayant conduit à la décision, uniquement dans la mesure où elles sont significatives et peuvent être replacées dans ce cadre. C'est pourquoi les éléments objectifs sont particulièrement importants.

En l'espèce, le rejet de l'acte d'accusation concernant l'infraction de conduite en état d'ébriété était fondé sur le fait que les éléments sur la base desquels la responsabilité du prévenu avait été retenue ne permettaient pas de démontrer qu'il avait commis

l'infraction qui lui était reprochée. En effet, son taux d'alcool dans le sang au moment de l'infraction (égal ou supérieur à 1,20 g par litre) n'était pas mentionné dans l'acte d'accusation. Lorsque le tribunal a rejeté l'acte d'accusation, il a indiqué que ce rejet résultait du caractère incomplet de la description de l'infraction.

Rien n'indique dans la Constitution qu'une observation de cette nature ferait obstacle à un nouvel acte d'accusation qui, bien que portant sur les mêmes «faits» que ceux relatés dans le premier acte d'accusation, complèterait néanmoins la description des faits en y ajoutant les éléments manquants. Les personnes mises en examen ne sauraient invoquer le droit que les erreurs soient toujours retenues à leur décharge.

Si le ministère public requiert une peine supplémentaire, toute modification opérée pendant la phase du procès doit être exceptionnelle. Cependant, s'il s'agit uniquement de l'ajout de faits nouveaux liés à certaines accusations déjà soulevées dans l'acte d'accusation initial, l'erreur peut être rectifiée en modifiant les chefs d'accusation ou en montrant que les faits avaient précédemment été communiqués au prévenu au cours de la procédure et qu'il/elle a déjà été mis/e en mesure de présenter sa défense.

La possibilité de délivrer un nouvel acte d'accusation est soumise à certaines limites, en premier lieu à la nécessité de protéger les personnes contre des poursuites d'une durée indéterminée par les autorités pénales. En particulier, l'objet de l'acte d'accusation tel qu'il a été reformulé doit être respecté; la reformulation doit intervenir dans un délai raisonnable; le prévenu doit obtenir les mêmes moyens de défense que ceux disponibles lors de la procédure initiale (par exemple, la possibilité de demander une mesure d'enquête); et l'erreur ou l'omission mentionnée dans les motifs de rejet par le tribunal du premier acte d'accusation doit pouvoir être rectifiée.

Dès lors qu'aucune des limites précitées ne s'appliquait en l'espèce, le Tribunal constitutionnel a considéré que l'interprétation normative litigieuse n'était pas inconstitutionnelle.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 452/02, 30.10.2002; 494/03, 22.10.2003; 303/05, 08.06.2005; 387/05, 13.07.2005; 522/06, 26.09.2006; 237/07, 30.03.2007.

Cour suprême des États-Unis:

- *Illinois c. Somerville*, 410 U.S. 458 (1973)  
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/410/458/>.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2017-2-008

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Deuxième chambre / **d)** 31.05.2017 / **e)** 271/17 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

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

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

Gouvernement / Domicile, inviolabilité / Compétence législative, limites / Mandat, judiciaire.

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

Une disposition prévoyant qu'à certaines fins, les inspecteurs municipaux des bâtiments peuvent inspecter le domicile de toute personne sans son consentement (mais uniquement en vertu d'une décision judiciaire) n'est pas inconstitutionnelle. Dans ce cas, la décision judiciaire est un type particulier de mandat – une garantie de procédure prenant la forme d'une décision judiciaire autorisant la perquisition du domicile d'une personne sans son consentement. Le fait qu'un tel mandat ne puisse être délivré que par un juge constitue un élément essentiel. Dès lors, en dépit de la multiplicité des interventions de planification urbaine que les autorités locales sont autorisées à mener, cette exigence d'une décision judiciaire permet de garantir l'inviolabilité du domicile prévue par la Constitution.

### Résumé:

I. Dans cette affaire, le parquet a demandé le contrôle de la constitutionnalité d'une décision par laquelle le Tribunal administratif et fiscal de Leiria avait refusé d'appliquer une disposition du régime juridique régissant le développement urbain et la construction, car il avait privilégié les orientations résultant de la jurisprudence du Tribunal constitutionnel.

II. Dans de précédentes décisions rendues en 2016, 2012 et 2009, le Tribunal constitutionnel avait jugé inconstitutionnelles des dispositions identiques à la disposition litigieuse en l'espèce. En vertu de la Constitution, les droits, libertés et garanties font partie des domaines dans lesquels le droit de légiférer est partiellement réservé à l'Assemblée de la République (le parlement). Cela signifie que le gouvernement ne peut régler ces domaines qu'en vertu d'un pouvoir délégué par le Parlement, et ce principe s'applique aux dispositions affectant le droit à l'inviolabilité du domicile. En d'autres termes, pour que le gouvernement puisse régler ces questions, le Parlement doit l'y avoir spécifiquement autorisé par le biais d'une loi. En l'espèce, l'ancienne loi de délégation n'était pas rédigée en des termes autorisant le gouvernement à adopter des dispositions permettant au juge de district de délivrer un mandat permettant aux autorités de perquisitionner le domicile d'une personne sans son consentement, tout en sachant que le domicile abritait des activités soumises à l'inspection des agents municipaux.

Selon une jurisprudence constitutionnelle constante, pour qu'une disposition soit considérée comme inconstitutionnelle de manière organique, au motif que le Parlement n'avait pas autorisé le gouvernement à régler les questions litigieuses, la disposition doit innover par rapport aux dispositions pour lesquelles le Parlement avait antérieurement accordé cette délégation.

Dans cette affaire, un article du régime juridique régissant le développement urbain et la construction de 1999 avait été modifié par un décret d'exécution de 2015 (une disposition adoptée par le gouvernement). À la différence de la version qui avait précédé cette révision, jugée inconstitutionnelle par le Tribunal, la nouvelle disposition était dûment couverte par la loi de délégation antérieure, qui prévoyait expressément que l'objet de la délégation était de «permettre la perquisition du domicile d'une personne sans son consentement, lorsque le domicile abrite des activités soumises à l'inspection des agents municipaux».

La question de la compétence pour légiférer concernant l'organisation et la compétence des

juridictions, qui est également réservée à l'Assemblée de la République à moins qu'elle ne délègue ce pouvoir au gouvernement, est distincte. Le Tribunal constitutionnel a indiqué à plusieurs reprises que cette restriction concernait «toutes» les questions liées à la compétence judiciaire, y compris «la détermination des questions relevant de la compétence exclusive des juridictions de droit commun et des questions relevant des juridictions administratives et fiscales».

En l'espèce, le Tribunal a jugé que la loi de délégation applicable à la version initiale du régime juridique régissant le développement urbain et la construction autorisait le gouvernement à «réglementer des questions relatives à la compétence des tribunaux», mais que «le contenu et la portée» de la délégation étaient insuffisants pour permettre au gouvernement d'adopter des dispositions conférant au juge de district le pouvoir de délivrer des mandats de perquisition du domicile d'une personne sans son consentement, lorsque le domicile abritait des activités soumises à l'inspection des agents municipaux. C'est pourquoi le Tribunal avait jugé inconstitutionnelles les dispositions antérieures.

Cependant, la loi de délégation applicable à la nouvelle version du régime juridique régissant le développement urbain et la construction – à savoir la loi en vertu de laquelle le gouvernement avait amendé la version initiale du texte – prévoyait des dispositions à cet égard. En termes organiques/formels, le gouvernement était donc compétent désormais pour adopter une telle révision.

Lorsqu'il adopte une réglementation en vertu d'une délégation parlementaire, le gouvernement exerce une compétence qui lui appartient et non une compétence appartenant à une autre entité, à savoir le Parlement. En d'autres termes, le gouvernement n'exerce pas la compétence d'une autre institution.

Il s'agit d'un domaine normatif particulièrement complexe et, dans l'élaboration de sa décision, le Tribunal a tenu compte à la fois des types d'interventions municipales pouvant justifier que des agents municipaux perquisitionnent un domicile privé, et de l'articulation entre cette disposition et d'autres, portant sur le même domaine.

Le Tribunal a également examiné la possibilité que la disposition litigieuse puisse violer d'autres principes constitutionnels. La loi organique régissant le Tribunal constitutionnel l'autorise uniquement à se prononcer sur l'inconstitutionnalité de dispositions que la juridiction saisie a appliquées ou a refusé d'appliquer, mais elle l'autorise à fonder ses décisions sur la violation de dispositions ou de

principes consacrés par la Constitution ou par la loi ordinaire, autres que ceux sur lesquels la juridiction inférieure a fondé sa décision.

En l'espèce, la juridiction saisie avait refusé d'appliquer la disposition litigieuse pour des raisons strictement organiques/formelles. Le Tribunal constitutionnel a considéré que si la juridiction saisie avait évalué la disposition au regard des principes constitutionnels matériels, elle aurait dû se prononcer sur la signification de la disposition, dans une perspective similaire à celle dans laquelle est placé le Tribunal dans le cas de contrôles *in abstracto* (distincte de la présente procédure de contrôle *in concreto*). Le Tribunal a considéré que cela ne serait ni souhaitable ni approprié en l'espèce et a donc conclu qu'il ne pouvait identifier aucun élément d'inconstitutionnalité matérielle dans la disposition litigieuse.

III. Deux juges ont exprimé des opinions dissidentes. L'un d'eux a considéré que la nouvelle loi de délégation ne permettait pas de remédier à l'inconstitutionnalité organique constatée par le Tribunal dans sa décision de 2016, car ladite loi ne comprenait aucune indication concernant l'admissibilité des atteintes au droit à l'inviolabilité du domicile dans le cadre des inspections visant à vérifier la légalité de travaux de construction et à prévenir les risques pour la santé ou la sécurité publique.

Le second juge ayant exprimé une opinion dissidente (le président du Tribunal) a également considéré que la nouvelle loi de délégation ne permettait pas de remédier à l'inconstitutionnalité organique résultant de l'atteinte au droit à l'inviolabilité du domicile, car elle n'autorisait pas spécifiquement le gouvernement à régler cette matière. Le juge a fondé sa position sur le fait que le principal argument invoqué à l'appui de la position majoritaire était que lorsque le Parlement a autorisé le gouvernement à déterminer les tribunaux compétents pour délivrer le mandat nécessaire pour perquisitionner le domicile d'une personne, il l'a simultanément autorisé à régler la perquisition du domicile sans le consentement de l'intéressé. La majorité des juges a considéré qu'il existait «une unité téléologique et matérielle» entre ces deux aspects – la délivrance du mandat et la perquisition du domicile. Le juge ayant exprimé une opinion dissidente n'a pas fait sienne cette analyse, et a privilégié la position adoptée par le Tribunal dans sa décision de 2016 selon laquelle il s'agit de deux aspects distincts sur le plan à la fois «normologique» et normatif. Selon lui, c'est une chose que de légitimer la violation de domicile en tant qu'espace dans lequel la vie privée et l'intimité de l'habitant sont protégés; c'en est une autre que de décider quelle

juridiction est compétente pour délivrer les mandats qui sont une condition de procédure préalable à cette mesure invasive portant atteinte à la vie privée.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 195/16, 13.04.2016; 160/12, 28.03.2012; 145/09, 24.03.2009 et 211/07, 21.03.2007.

#### *Langues:*

Portugais.



#### *Identification:* POR-2017-2-009

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Deuxième chambre / **d)** 22.06.2017 / **e)** 324/17 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

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:*

Indemnité / Licenciement / Licenciement, critères différents / Droit du travail / Droit d'être entendu / Salarié, protection.

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

Il est inconstitutionnel qu'une sanction – qu'elle soit de nature administrative, fiscale, disciplinaire, liée au droit du travail ou autre – soit infligée sans que la personne accusée n'ait la possibilité d'être entendue et de se défendre. Ceci étant dit, si un licenciement est irrégulier en raison d'un vice de procédure, mais si les motifs du licenciement sont valables, le salarié licencié ne peut prétendre qu'à une indemnisation et non aux autres mesures de réparation prévues en cas de licenciement abusif. En adoptant cette solution équilibrée, le législateur a conféré une valeur autonome aux droits de la défense de la personne

visée par une procédure disciplinaire, sans pour autant remettre en cause le fait qu'en l'absence d'irrégularités suffisamment graves pour invalider le licenciement et compte tenu de la persistance des faits et des motifs ayant justifié la décision de licenciement, ladite décision ne saurait, en tant que telle, être invalidée.

### Résumé:

I. Cette affaire concernait un contrôle *in concreto* de la constitutionnalité d'une disposition dans le contexte du licenciement d'un salarié.

Le Code du travail confère aux salariés un délai au cours duquel ils peuvent consulter le dossier de toute procédure disciplinaire menée à leur encontre par leur employeur, et répondre aux accusations écrites de mauvaise conduite qui leur sont adressées. Le salarié peut produire tout élément qu'il/elle considère pertinent pour clarifier les faits et sa participation aux faits, joindre des documents au dossier et demander l'adoption de toute mesure jugée pertinente pour établir la vérité.

En première instance, le salarié avait contesté à la fois la légalité de son licenciement par la Fédération équestre portugaise (ci-après, la «Fédération») et la mise en œuvre de la procédure de licenciement. Sa demande avait été rejetée et il avait introduit un recours devant la Cour d'appel de Lisbonne, qui avait considéré que la procédure disciplinaire ayant conduit au licenciement était entachée d'irrégularités, car l'employeur n'avait pas pris les mesures probatoires requises par le salarié dans sa réponse aux griefs formels de mauvaise conduite.

La Cour d'appel avait condamné la Fédération à verser à son ancien salarié une indemnisation égale à la moitié de la somme qu'il aurait perçue en vertu des dispositions régissant le versement, à la demande du salarié, d'une indemnisation en lieu et place de la réintégration au sein de l'entreprise, qui est une des conséquences possibles de la constatation du caractère abusif du licenciement.

La Fédération avait saisi le Tribunal constitutionnel d'un recours contre cette décision, faisant valoir que la disposition appliquée par la Cour d'appel était inconstitutionnelle car elle violait le principe de proportionnalité et ses principes dérivés (caractère approprié, nécessité et équité).

II. Le Tribunal constitutionnel a considéré que, s'agissant de la procédure disciplinaire ayant conduit au licenciement pour motif sérieux, il importait de distinguer entre différents types d'irrégularités de procédure: Les vices très graves de procédure, qui

sont énumérés, entraînent la nullité du licenciement du fait de la nullité de la procédure, de sorte que le licenciement en tant que tel est abusif. Les vices graves de procédure font obstacle ou portent atteinte aux droits de la défense du salarié; cette catégorie de vice de procédure comprend l'omission injustifiée d'adopter les mesures probatoires requises par le salarié en réponse aux griefs de mauvaise conduite; même si cette défaillance constitue une infraction administrative, elle n'entraîne pas le caractère abusif du licenciement, mais elle contraint l'employeur à indemniser son ancien salarié. Certaines irrégularités sont des infractions administratives. Et enfin, certaines irrégularités ne sont que de simples irrégularités. En l'espèce, le Tribunal a considéré qu'il était nécessaire d'analyser les dispositions régissant la deuxième catégorie d'irrégularités, à savoir les irrégularités graves qui, bien qu'elles portent atteinte aux droits de la défense du salarié, n'entraînent pas la nullité de la procédure disciplinaire et, par conséquent, celle du licenciement.

Seule une juridiction peut déterminer si le licenciement est régulier et licite. Les salariés qui considèrent qu'ils ont fait l'objet d'un licenciement abusif doivent prendre l'initiative de contester le licenciement par un recours juridictionnel. Le tribunal doit indiquer si les motifs allégués du licenciement existaient réellement et s'ils constituent une cause suffisante de licenciement.

Si un employeur licencie un salarié et viole ses droits dans le cadre de la procédure, cela constitue une infraction administrative grave. Le seul fait qu'un employeur puisse invoquer des motifs valables de licenciement, même si lesdits motifs sont communiqués à l'intéressé dans le cadre de griefs formels de mauvaise conduite et dans la décision, l'employeur ne peut pas ignorer le droit du salarié de se défendre selon les modalités et au moment qu'il choisit pour exercer ce droit.

Il est inconstitutionnel qu'une sanction, qu'elle soit de nature administrative, fiscale, disciplinaire, liée au droit du travail ou autre – soit infligée sans que la personne accusée n'ait la possibilité d'être entendue et de se défendre.

Cela étant dit, si un licenciement est irrégulier en raison d'un vice de procédure, mais si les motifs du licenciement sont valables, le salarié licencié ne peut prétendre qu'à une indemnisation et non aux autres mesures de réparation prévues en cas de licenciement abusif.

Cela constitue une solution raisonnable visant à concilier les différents intérêts en présence dans de telles situations. Elle tient compte du fait que le licenciement est justifié sur le fond, ce qui explique

que le salarié ne puisse pas demander sa réintégration et que le montant de son indemnisation soit réduit; mais elle pénalise également l'employeur en raison de ses agissements illicites, même s'il s'agit uniquement de vices de procédure.

En adoptant cette solution équilibrée, le législateur a conféré une valeur autonome au droit de la personne visée par une procédure disciplinaire de se défendre, sans pour autant remettre en cause le fait qu'en l'absence d'irrégularités suffisamment graves pour invalider le licenciement et compte tenu de la persistance des faits et des motifs ayant justifié la décision de licenciement, ladite décision ne saurait être invalidée en tant que telle.

La raison qui explique le versement d'une indemnisation au salarié licencié – bien que le licenciement soit jugé licite en dépit de l'atteinte aux droits de la défense et au droit d'être entendu résultant des irrégularités formelles de la procédure disciplinaire ayant précédé le licenciement – est le souci d'indemniser la violation du droit à une procédure contradictoire, qui constitue un des principaux éléments structurels de la procédure conduisant au prononcé d'une sanction disciplinaire.

En adoptant cette mesure, le législateur a visé deux objectifs: dissuader les employeurs d'engager des procédures portant injustement atteinte aux droits de la défense du salarié; et indemniser le salarié qui a dû saisir le tribunal pour qu'il statue sur la justification du licenciement, car ses droits procéduraux de se défendre avaient été violés.

Les employeurs doivent évaluer les mesures probatoires demandées par le salarié dans de telles situations; s'ils considèrent que lesdites mesures sont inutiles, ils doivent motiver cette analyse par écrit. Mais ils ne peuvent pas s'abstenir de réagir, au seul motif qu'ils considèrent que la demande du salarié est impertinente.

Alors que l'employeur auteur du recours avait fait valoir que la disposition en vertu de laquelle il avait été condamné à verser une indemnité réduite était contraire au principe d'égalité, le Tribunal a rappelé que dans des procédures disciplinaires en matière de droit du travail, l'employeur et le salarié ne sont pas placés dans des situations équivalentes: l'employeur prend l'initiative, mène la procédure et il lui appartient de respecter la législation en vigueur; le salarié ne fait que contester les faits qui lui sont reprochés. Seul l'employeur est susceptible de violer les droits procéduraux de la défense de l'autre partie. Le salarié peut uniquement choisir d'exercer ou non ces droits. Les situations ne sont donc pas comparables ce qui explique qu'au regard de la disposition

litigieuse, l'employeur et le salarié ne sont pas placés dans une situation similaire (*genus proximum*). La condition essentielle d'une violation du principe d'égalité n'est donc pas satisfaite.

Le Tribunal a également rejeté l'argument de l'employeur requérant tiré du principe d'«égalité des armes». Dans une procédure de licenciement, le salarié défend son emploi, ce qui explique que tout vice de procédure qu'il commettrait porterait nécessairement préjudice à sa situation en termes d'emploi. Dès lors, outre le fait que les vices de procédure imputables au salarié ne sont pas pris en compte dans la décision finale (dans la mesure et conformément aux dispositions en vigueur), aucune sanction supplémentaire ne peut lui être infligée dans le cadre de la procédure.

Le Tribunal a dit pour droit que cette solution juridique traduisait l'exercice par le législateur de son pouvoir de modeler la législation pour viser un objectif légitime, et que cette solution n'était ni disproportionnée, ni ne portait atteinte au principe d'égalité.

Étant donné ce qui précède, le Tribunal constitutionnel n'a pas jugé inconstitutionnelle la disposition du Code du travail prévoyant qu'une simple irrégularité commise par l'employeur prenant la forme d'un vice de la procédure de licenciement devait être sanctionnée par le versement de la moitié de l'indemnité qui aurait été versée au salarié licencié, si le licenciement avait été abusif en tant que tel. Le Tribunal a donc rejeté le recours formé par l'employeur.

#### *Renseignements complémentaires:*

La présente décision a été rendue à l'unanimité.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n° 306-03, 25.06.2003.

#### *Langues:*

Portugais.



*Identification:* POR-2017-2-010

a) Portugal / b) Tribunal constitutionnel / c) Deuxième chambre / d) 12.07.2017 / e) 382/17 / f) / g) / h) CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Égalité / Famille, environnement familial stable / Mineurs, protection / Mineurs, droits sociaux / Mineurs, entretien, obligation, parents / Proportionnalité / État, obligation de garantir la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

*Sommaire (points de droit):*

Les dispositions de droit civil prévoyant un soutien économique en faveur des jeunes adultes souhaitant terminer leur formation professionnelle ou leurs études universitaires, qui découlent de la protection juridique conférée par la Constitution au plein épanouissement des jeunes, ne doivent pas être limitées aux personnes de moins de 21 ans. Une disposition de la loi régissant la protection de l'enfance et de la jeunesse en danger a été interprétée en ce sens qu'une mesure visant à promouvoir l'autonomie du bénéficiaire en lui permettant de terminer sa formation professionnelle ou ses études universitaires (la mesure et la formation/les études doivent avoir débuté avant le dix-huitième anniversaire de l'intéressé) doit nécessairement prendre fin le jour de son vingt-et-unième anniversaire. Cette règle limite l'aide économique directe accordée, lorsqu'ils atteignent l'âge de la majorité, à des jeunes privés d'un environnement familial normal, par rapport à celle dont bénéficient généralement les jeunes qui ne se trouvent pas dans cette situation familiale. Cela est suffisant pour déclarer inconstitutionnelle la disposition litigieuse, parce qu'elle est contraire à l'interdiction de toute discrimination au regard de la protection du droit au plein épanouissement des jeunes privés d'un environnement familial normal.

*Résumé:*

I. Le parquet était juridiquement tenu d'introduire la demande de contrôle constitutionnel dans cette affaire, car le tribunal de la famille et des enfants de Cascais avait refusé d'appliquer une disposition de la loi relative à la protection de l'enfance et de la jeunesse en danger (ci-après, la «LPEJD») jugée inconstitutionnelle. La disposition litigieuse prévoyait que des mesures de protection de l'enfance et de la jeunesse en danger et de promotion de leurs droits devaient cesser à l'âge de la majorité ou le jour du vingt-et-unième anniversaire de l'intéressé, s'il avait demandé que la mesure se poursuive au-delà de son dix-huitième anniversaire.

II. Le tribunal saisi avait considéré que la disposition litigieuse fixait un âge limite discriminatoire à l'encontre des jeunes qui ne profitent pas d'un environnement familial sain dans la mesure où, depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2015, le Code civil prévoyait que, de manière générale, les parents avaient l'obligation de subvenir aux besoins de leurs enfants jusqu'à ce qu'ils atteignent l'âge de vingt-cinq ans. Le tribunal saisi avait considéré qu'il s'agissait d'une disposition discriminatoire et par conséquent inconstitutionnelle, car le même avantage n'était pas conféré aux nombreux jeunes relevant de la LPEJD.

Le Tribunal constitutionnel a déclaré que, bien que la juridiction de première instance ait simplifié de manière excessive la question posée, la LPEJD avait précisément pour objet de réaliser l'obligation de la société et de l'État de garantir la protection de l'enfance et de la jeunesse en danger et de promouvoir leurs droits. À cette fin, la loi prévoit des mesures concrètes de protection et de promotion, en ciblant en particulier les situations à risque où la sécurité, la santé, la formation, l'éducation ou le développement de l'enfant ou du jeune sont en danger. Dans ce contexte, les termes «enfant» et «jeune» s'appliquent aux personnes de moins de 18 ans, ainsi qu'aux personnes âgées de 18 à 21 ans, qui ont demandé la poursuite de mesures de protection/promotion ayant débuté avant leur dix-huitième anniversaire.

La disposition dont était saisie le Tribunal dans cette affaire concernait une mesure visant à promouvoir l'autonomie, appliquée dans un environnement normal (à la différence des mesures de placement en institution). La mesure visait à fournir directement aux jeunes âgés de 15 ans et de plus une aide économique, psychopédagogique ainsi qu'un accompagnement social, en tenant compte des compétences et du potentiel de l'intéressé. Dès lors qu'avant comme après l'âge de la majorité, le développement personnel et la capacité croissante

du jeune à prendre des décisions autonomes concernant ses propres intérêts et de développer librement sa personnalité soulèvent certaines difficultés spécifiques, aucune disposition ne s'oppose à ce que la notion de «jeune», utilisée dans le contexte de la protection spécifique conférée par la Constitution à ces personnes, s'applique non seulement aux jeunes mineurs, mais aussi aux jeunes majeurs qui nécessitent une protection particulière.

La notion d'État social fondé sur l'État de droit implique le respect des droits des citoyens et l'obligation générale de l'État de promouvoir la garantie individuelle des intérêts et des valeurs protégés par la Constitution.

La Constitution portugaise consacre une importance particulière à la question de savoir si les enfants et les jeunes bénéficient d'un environnement familial normal ou en sont privés.

Concrètement, la notion d'environnement familial normal se traduit notamment par le fait que, pendant toute la minorité du jeune, ses parents ou toute personne placée dans une situation juridiquement similaire, doivent assumer pleinement leurs responsabilités, en particulier au regard de l'éducation et de la formation du mineur.

La nécessité de protéger le plein épanouissement de l'enfant ou du jeune, précisément dans les situations où les parents ne satisfont pas à leurs obligations fondamentales envers leurs enfants, peut entraîner la privation ou la limitation de l'exercice de l'autorité parentale. L'importance constitutionnelle de l'environnement familial résulte, à la fois, du fait que la famille constitue un élément fondamental de la société et de la reconnaissance des droits et des devoirs des parents à l'égard de leurs enfants.

En raison de leur vulnérabilité particulière, les enfants privés d'un environnement familial normal – en particulier les enfants orphelins ou abandonnés – ont besoin d'être protégés davantage.

Lorsqu'il n'est pas possible de créer les conditions où les parents assument leurs responsabilités parentales, l'exigence constitutionnelle de fournir aux enfants et aux jeunes un environnement familial normal suppose que soient privilégiées des mesures relevant de la Constitution plutôt que de la loi ordinaire, appliquées dans un environnement normal.

Dans son arrêt, le tribunal saisi avait considéré que la nécessité résultant de la disposition litigieuse de la LPEJD de mettre fin à une mesure d'aide à l'autonomie lorsque le bénéficiaire atteint l'âge de

21 ans était inconstitutionnelle, car elle était discriminatoire pour les jeunes privés d'un environnement familial sain par rapport à ceux qui bénéficient de l'accompagnement de leurs parents. Depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2015, et à certaines conditions, l'État prévoit l'obligation des parents de soutenir leurs enfants majeurs aussi longtemps qu'ils poursuivent une formation professionnelle ou des études universitaires, jusqu'à l'âge de 25 ans.

Le Tribunal constitutionnel a estimé qu'étant donné la signification fondamentale du principe d'égalité, d'une part, le droit des enfants d'être soutenus par leurs parents prévu par la loi ayant modifié le Code civil et, d'autre part, le droit de bénéficier d'une aide à l'autonomie pour terminer une formation ou des études, peuvent être considérés comme relevant d'une même réalité dans le contexte constitutionnel. S'agissant du droit de bénéficier d'une aide économique pour terminer à l'âge adulte une formation ou des études entreprises alors que l'intéressé était mineur, les jeunes adultes de moins de 25 ans doivent être traités sur un pied d'égalité, qu'ils aient ou non été soutenus par leurs parents ou qu'ils bénéficient ou non d'une mesure d'aide à l'autonomie lorsqu'ils ont entamé leur formation ou leurs études.

Dans cette affaire, le fait qu'à certaines conditions, la loi prévoit l'obligation des parents de soutenir financièrement leurs enfants adultes pour leur permettre de terminer les études ou la formation commencée alors qu'ils étaient mineurs, et le droit correspondant des jeunes de continuer de bénéficier de l'aide financière de leurs parents, ne dépend pas de la question de savoir si lesdits parents ont consacré du temps à leurs enfants pendant leur minorité.

La mesure d'aide à l'autonomie vise naturellement à créer aussi des conditions permettant aux jeunes privés d'un environnement familial normal de suivre des études et/ou une formation. Dans ce cas, faute de parents ou d'autres personnes assumant pleinement les responsabilités parentales, il appartient à l'État, pendant toute la minorité de l'enfant, d'assurer la protection du droit des jeunes à un plein épanouissement. Tel est particulièrement le cas au regard des études universitaires et de la formation professionnelle, et la disposition litigieuse soumise à l'appréciation du Tribunal prévoyait qu'avec l'accord du jeune et à certaines conditions, cette protection pouvait se poursuivre après la majorité, mais sans dépasser la limite absolue du vingt-et-unième anniversaire. L'approche du législateur – qui conçoit le fait de permettre aux jeunes adultes de subvenir à leurs besoins en poursuivant l'aide financière de leurs parents ou de l'État s'ils bénéficient d'une

mesure d'aide à l'autonomie, comme un moyen de promouvoir leur plein épanouissement – montre que ces deux situations sont comparables. Le fait que des dispositions prévoient cette aide ne signifie pas que son attribution ne puisse pas dépendre de la situation spécifique de chaque jeune. Mais ces différences, qui résultent de la nécessité de tenir compte des circonstances particulières, ne signifient pas que, dans le cadre de la promotion des valeurs juridiques concernées, les jeunes vivant dans un environnement familial normal et ceux qui en sont privés ne devraient pas, à l'âge adulte, bénéficier d'une aide leur permettant de terminer leurs études ou leur formation commencée pendant leur minorité, afin d'éviter que la formation ne soit interrompue et que les efforts et l'énergie qui y ont été consacrés ne soient vains.

Le Tribunal a considéré que les deux catégories de jeunes devaient être placés dans une situation égale au regard de la capacité de bénéficier d'une aide économique visant à promouvoir leur plein épanouissement. Le Tribunal a estimé que le traitement juridique différent qui leur était appliqué était contraire à la Constitution et a donc jugé que la disposition litigieuse était inconstitutionnelle.

#### *Renvois:*

Tribunal constitutionnel:

- n<sup>os</sup> 191/88, 20.09.1988; 349/91, 03.07.1991; 231/94, 09.03.1994; 609/94, 22.11.1994; 713/96, 22.05.1996; 412/02, 10.10.2002; 509/02, 19.12.2002; 232/03, 13.05.2003; 306/05, 08.06.2005; 651/09, 15.12.2009; 546/11, 16.11.2011; 187/13, 05.04.2013 et 296/15, 25.05.2015.

#### *Langues:*

Portugais.



*Identification:* POR-2017-2-011

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Troisième chambre / **d)** 12.07.2017 / **e)** 396/17 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

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

5.1.1.4.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – Personnes physiques – **Incapables.**

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

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

5.3.13.7 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – **Droit de participer à la procédure.**

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

Capacité, procédure juridique / Procédure pénale / Preuve, valeur / Capacité juridique, restreinte.

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

Une disposition du Code de procédure pénale prévoyant que le fait qu'une personne soit privée de la capacité juridique en raison de troubles mentaux entraîne son inaptitude absolue à témoigner dans le cadre d'une procédure concernant une infraction dont elle a été victime ou qui lui a causé un préjudice, est inconstitutionnelle. L'existence de troubles mentaux ne justifie la privation de la capacité juridique que si lesdits troubles entraînent l'incapacité de l'intéressé de défendre ses intérêts personnels. Il s'agit d'une question juridique et non médicale, qui traduit l'équilibre parfois délicat entre protection et liberté. Le degré d'incapacité d'une personne déclarée juridiquement incapable en raison de troubles mentaux doit être apprécié au cas par cas, en tenant compte de la nature, de la qualité de ses intérêts, et de la nécessité de les protéger.

#### *Résumé:*

I. Le parquet était juridiquement tenu d'introduire la demande de contrôle constitutionnel dans cette affaire, car le tribunal saisi avait refusé d'appliquer une disposition du Code de procédure pénale jugée inconstitutionnelle concernant l'aptitude et l'obligation de témoigner. L'aspect contesté de cette disposition prévoyait que les personnes déclarées juridiquement incapables en raison de troubles mentaux étaient absolument inaptes à témoigner lors d'une procédure pénale.

II. Dans une précédente affaire et dans un contexte légèrement différent, le Tribunal constitutionnel avait jugé que cette même disposition résultant du Code

de procédure pénale était inconstitutionnelle, en particulier parce qu'elle violait le principe d'égalité en prévoyant qu'une personne ayant subi un préjudice du fait d'une infraction pénale, partie civile dans la procédure pénale et déclarée juridiquement incapable, était absolument inapte à témoigner dans le cadre de l'audience pénale.

Même si l'objet du recours en l'espèce n'était pas exactement identique, dans la mesure où l'enjeu dans la présente affaire concernait l'aptitude à témoigner d'une personne qui, bien qu'ayant subi le préjudice, n'était pas partie civile dans la procédure, les correspondances entre les deux affaires étaient évidentes.

Le choix législatif consistant à considérer que les personnes déclarées juridiquement incapables sont inaptes à témoigner a été opéré de longue date en droit portugais. Il s'applique en matière de procédure pénale comme en matière de procédure civile, la règle de procédure civile ayant été inspirée de celle existant en procédure pénale.

À l'origine, ce choix n'avait pas été critiqué. Outre l'idée généralement admise, selon laquelle le type ou le degré de gravité de la maladie de l'intéressé peuvent le rendre inapte à témoigner, l'incapacité juridique était considérée une «institution» juridique visant à protéger les «fous», alors que l'inaptitude à témoigner devant les tribunaux visait à protéger les parties et la bonne administration de la justice. Ceci étant dit, certains auteurs de la doctrine ont exprimé leur préférence pour un système où il appartiendrait au juge d'apprécier la valeur probante du témoignage.

L'option consistant à utiliser les décisions constatant l'incapacité juridique pour mesurer l'aptitude ou l'inaptitude des personnes à témoigner, visait à renforcer la sécurité juridique dans l'entourage des personnes considérées comme inaptes à témoigner dans des procédures judiciaires. La solution juridique litigieuse devant le Tribunal visait essentiellement à prévenir les erreurs judiciaires dans l'appréciation de l'aptitude à témoigner des personnes affectées de troubles mentaux et de la crédibilité de leur témoignage dans les affaires où elles seraient autorisées à témoigner.

Le Tribunal a déclaré, en outre, que le fait de considérer que les personnes déclarées juridiquement incapables en raison de troubles mentaux sont absolument inaptes à témoigner restreignait le droit de présenter des preuves, considéré comme la traduction objective d'une valeur ou d'un intérêt garanti par la Constitution. En effet, cette approche exclut la possibilité de présenter des témoignages

potentiellement utiles pour la découverte de la vérité. Cette restriction est particulièrement grave dans des circonstances telles que celles de la présente affaire, où la personne déclarée juridiquement incapable est également la victime de l'infraction pénale.

Cette affaire concernait une mesure visant à promouvoir une valeur ou un intérêt – l'intégrité de l'administration de la preuve dans la procédure pénale, qui découle du droit à un procès équitable et du principe d'État de droit – mais portant atteinte à cette même valeur ou à ce même intérêt. Pour éviter la prise en compte de témoignages dont la valeur probante est en réalité négative – une possibilité inhérente à un régime où les tribunaux sont libres de considérer et d'apprécier les éléments de preuves – les dispositions litigieuses excluaient de manière catégorique tout un ensemble de témoignages. Cet ensemble couvrait tous les témoignages fournis par des personnes déclarées juridiquement incapables en raison de troubles mentaux, et comprenait donc un sous-ensemble plus ou moins étendu de cas où le témoignage aurait en réalité une valeur probante positive. Les avantages et les inconvénients de cette mesure sont liés à la même valeur ou au même intérêt: l'intégrité de l'administration de la preuve dans la procédure pénale.

Le Tribunal a souligné qu'il n'était pas courant que les difficultés soulevées par le conflit entre plusieurs droits et la nécessité de pondérer différentes valeurs et différents intérêts de rang constitutionnel, revêtent cette forme «intra-axiologique». Ces difficultés concernent généralement l'atteinte portée à une valeur ou un intérêt pour promouvoir ou protéger une autre valeur ou un autre intérêt, ce qui explique qu'ils prennent généralement une forme «inter-axiologique».

Le Tribunal a cependant noté qu'il n'existait pas de différence substantielle entre l'application du principe constitutionnel interdisant les mesures excessives dans le contexte de litiges «intra-axiologiques» ou «inter-axiologiques». Ce principe ne concerne pas la pondération entre des valeurs et des intérêts au sens strict du terme – en l'occurrence, la question de savoir si une valeur ou un intérêt devrait l'emporter sur un autre – mais concerne la question de savoir si, et dans quelle mesure, un objectif légitime visé par une mesure législative est proportionné à l'atteinte résultant des moyens utilisés pour atteindre cet objectif.

Dans sa jurisprudence, le Tribunal a admis que le principe d'interdiction des mesures excessives comprenait trois sous-principes: le caractère approprié de la mesure pour atteindre un objectif, la nécessité et la proportionnalité. En vertu du sous-

principe de caractère approprié, la mesure restrictive privilégiée par le législateur ne peut pas être inappropriée pour atteindre l'objectif fixé. En vertu du sous-principe de nécessité, les moyens choisis par le législateur ne peuvent pas être plus restrictifs que ce qui est indispensable pour atteindre l'objectif fixé. En vertu du sous-principe de proportionnalité, les objectifs fixés par la mesure doivent justifier le recours à des mesures restrictives.

Le Tribunal a considéré que, dans la présente affaire, le caractère approprié de la mesure pouvait sembler a priori assuré par la convergence apparente entre l'incapacité juridique – le trouble mental – et l'inaptitude à témoigner.

Cependant, le Tribunal a estimé que cette convergence n'était pas véritable, car la décision sur l'incapacité juridique repose sur des motifs (à savoir, l'incapacité de la personne à gérer ses intérêts personnels et ses biens) et des objectifs (à savoir, la protection des propres intérêts de la personne concernée), très différents de ceux qui régissent l'appréciation de l'aptitude à témoigner.

En tout état de cause, aussi extensive que puisse être l'appréciation du caractère approprié de la mesure pour atteindre l'objectif fixé, y compris si l'on considère que toute mesure légale qui n'est pas absolument inappropriée permet de remplir cette condition, la solution juridique soumise au contrôle du Tribunal ne satisfaisait pas aux critères de nécessité et de proportionnalité.

L'incapacité d'agir de manière autonome doit être constatée à la fois dans le domaine patrimonial et personnel, de sorte que de multiples aspects de la vie de l'intéressé pouvant avoir une expression juridique doivent être envisagés. La décision de priver l'intéressé de la capacité juridique entraîne des effets déterminés par la loi. Elle repose sur une appréciation globale, où il convient tout particulièrement de tenir compte des domaines où l'incapacité constatée peut porter gravement atteinte aux intérêts de la personne dont les actes auraient un effet contraignant. Parmi ces domaines, celui des contrats est particulièrement important.

Le Tribunal constitutionnel a souligné que l'existence et la nature de la capacité ou de l'incapacité d'agir sur une certaine réalité à laquelle l'intéressé est confronté, ne pouvaient souvent être appréciées qu'au cas par cas et pouvaient dépendre de nombreux facteurs.

Les raisons qui ont soulevé la question de l'incapacité juridique peuvent être sans incidence sur la détermination de l'aptitude de l'intéressé à fournir un témoignage crédible lors d'une procédure pénale. Cette aptitude n'est pas pertinente lorsqu'il s'agit d'évaluer l'existence des conditions préalables de la constatation de l'incapacité juridique, de sorte que cette incapacité juridique ne permet pas de préjuger de l'aptitude de l'intéressé à témoigner devant un tribunal.

Le Tribunal a déclaré que, même si l'existence d'une décision constatant l'incapacité juridique de la personne en raison de troubles mentaux peut fournir une indication quant à son inaptitude à témoigner, l'idée qu'une personne juridiquement incapable serait automatiquement et absolument inapte à témoigner, ne constitue pas un moyen approprié de priver de valeur probante un témoignage effectivement dépourvu d'une telle valeur. Il suffit que cette disposition ne soit pas appropriée pour atteindre le but fixé, pour qu'elle soit considérée comme excessive. Aucune restriction à un intérêt ou à une valeur protégés ne peut être justifiée par un objectif que ladite restriction ne permet d'atteindre qu'accidentellement. Le fait qu'il soit établi qu'une mesure est inadaptée ou inappropriée suffit à établir son caractère excessif et, par conséquent, inconstitutionnel.

Le Tribunal a considéré que la mesure litigieuse n'était pas nécessaire car il n'était pas possible de considérer comme valable l'hypothèse du législateur selon laquelle l'appréciation de l'aptitude à témoigner d'une personne souffrant de troubles mentaux, ou de la crédibilité de son témoignage, excède les compétences normales du pouvoir judiciaire dans le cadre du régime juridique donnant au tribunal toute liberté pour apprécier les éléments de preuve. L'objectif visé par la mesure, d'exclure les témoignages ayant une valeur probante négative, peut être atteint de manière appropriée par un système prévoyant une inaptitude relative, où l'aptitude à témoigner des personnes atteintes de troubles mentaux serait jugée au cas par cas, en tenant compte de la nature et de la gravité des troubles, ainsi que de la nature et de la pertinence du témoignage. La mesure ne satisfaisait pas, non plus, le critère de proportionnalité puisque l'efficacité extrêmement réduite en termes d'exclusion des témoignages ayant une valeur probante négative, ne permet pas de justifier l'exclusion de témoignages ayant une valeur probante positive pouvant être fournis par une personne déclarée juridiquement incapable en raison de troubles mentaux, en particulier lorsque ladite personne est victime de l'infraction.

En vertu de ce qui précède, le Tribunal a jugé que la disposition attaquée violait les principes du procès équitable ainsi que de l'interdiction des mesures excessives et qu'elle était, dès lors, inconstitutionnelle.

*Revois:*

Tribunal constitutionnel:

- n° 187/2001, 02.05.2001; 359/11, 12.07.2011 et 291/17, 08.06.2017.

*Langues:*

Portugais.



*Identification:* POR-2017-2-012

**a)** Portugal / **b)** Tribunal constitutionnel / **c)** Première chambre / **d)** 13.07.2017 / **e)** 420/17 / **f)** / **g)** / **h)** CODICES (portugais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.3.23 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse.**

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

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

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:*

Communication, interception / Droit international, statut / Métadonnées, accès / Données personnelles, protection / Données personnelles, stockage.

*Sommaire (points de droit):*

Considéré comme un corollaire du principe de protection de la vie privée, la protection du secret des communications comprend, à la fois, l'interdiction de l'interception en temps réel des conversations téléphoniques et l'exigence de ne pas permettre aux tiers d'avoir accès a posteriori à des éléments révélant les circonstances factuelles où une communication a eu lieu. Dans un État démocratique fondé sur l'État de droit, toute personne a droit à ce que les informations concernant le moment et l'interlocuteur de ses conversations téléphoniques soient couvertes par le principe de protection de la vie privée, au même titre que le contenu de ses conversations. Lorsqu'elles ne sont pas le vecteur d'une communication concrète, les données de base (à savoir, les données concernant la connexion à un réseau, le numéro et les autres données par lesquelles un utilisateur accède au service) et les données de localisation de l'équipement ne relèvent pas du droit à la protection du secret des communications. Cependant, ces données relèvent du droit constitutionnel à la protection de la vie privée. Une disposition juridique prévoyant l'obligation des fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications de stocker les données concernant les nom et adresse de l'abonné ou de l'utilisateur inscrit à qui une adresse IP (protocole internet) a été attribuée au moment de la communication, pendant une durée d'un an à compter de la date de la communication, n'est pas inconstitutionnelle, compte tenu du caractère approprié des garanties fournies et du respect du principe de proportionnalité.

*Résumé:*

I. Dans cette affaire, le parquet était juridiquement tenu d'introduire un recours contre la décision d'un juge d'instruction qui, dans le cadre d'une procédure pénale, avait rejeté la demande d'autorisation présentée en vue de la transmission de données permettant d'identifier l'utilisateur auquel une adresse IP avait été attribuée. L'utilisateur en question était suspecté dans le cadre d'une enquête concernant des faits susceptibles de constituer une infraction de pornographie infantile.

Le juge d'instruction avait fondé son refus sur le fait que les dispositions de la loi n° 32/2008 du 17 juillet 2008, transposant la directive n° 2006/24/CE du Parlement et du Conseil du 15 mars 2006 sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications, étaient jugées inconstitutionnelles.

L'objet du présent recours concernait ce qu'il est convenu d'appeler des «métadonnées» généralement définies comme «des données concernant des données», car elles ont trait aux circonstances où les communications ont lieu, et non au contenu des communications en tant que tel.

II. Le Tribunal a considéré qu'aux fins de la loi portugaise, il convenait d'utiliser le terme «données relatives au trafic» puisque ce terme avait déjà été défini dans la loi portugaise.

Considéré comme un corollaire du principe de protection de la vie privée, le principe de protection du secret des communications comprend, à la fois, l'interdiction de l'interception en temps réel des conversations téléphoniques et l'exigence de ne pas autoriser a posteriori l'accès de tiers à des éléments révélant les circonstances factuelles où une communication a eu lieu.

Dans un État démocratique fondé sur l'État de droit, toute personne a le droit à ce que les informations concernant le moment et l'interlocuteur de ses communications téléphoniques soient couvertes par le principe de protection de la vie privée, au même titre que le contenu desdites communications.

Dans la présente affaire, le Tribunal constitutionnel a uniquement apprécié la constitutionnalité de la dimension normative de l'obligation faite aux «fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications» de stocker les données concernant «les nom et adresse de l'abonné ou de l'utilisateur inscrit à qui une adresse IP (protocole internet)» a été attribuée «au moment de la communication (...) pendant une durée d'un an à compter de la date de la communication».

Le Tribunal a rappelé qu'en vertu de sa jurisprudence en la matière, la protection assurée par la Constitution – l'interdiction de toute forme d'interception par les autorités publiques de la correspondance et des télécommunications et autres types de communications, sauf dans les cas prévus par le droit de la procédure pénale – ne couvrirait pas les données de base telles que celles concernées par la disposition litigieuse. Les «données de base» sont celles qui concernent la connexion au réseau (le numéro et les autres données permettant à un utilisateur d'accéder au service). Les données concernant l'identification de l'utilisateur auquel une adresse IP a été attribuée ne relèvent pas du champ d'application de la protection du secret des communications au sens du principe constitutionnel, dans la mesure où elles n'impliquent pas un acte spécifique de communication.

Cette absence de protection constitutionnelle s'applique également aux données de localisation de téléphonie mobile qui n'impliquent pas un acte effectif de communication – puisque ces données existent du seul fait qu'un téléphone mobile est allumé et susceptible de recevoir des appels.

Le Tribunal a donc distingué entre: les données de base (concernant la connexion en réseau, c'est-à-dire le numéro et les autres données par lesquelles un utilisateur accède au service); les données de trafic (à savoir les données fonctionnelles nécessaires pour établir la connexion ou la communication et les données générées par l'utilisation du réseau, par exemple concernant la localisation de l'utilisateur, celle du destinataire, la date et l'heure ou la fréquence) et les données de contenu (qui concernent la teneur des communications ou des messages).

À la différence des données de base, les données de trafic et les données de contenu concernent directement une communication spécifique, à la fois au regard de l'identification et du contenu effectif du message ou de la communication.

Le Tribunal a estimé que lorsqu'elles ne sont pas le vecteur d'une communication concrète, les données de base et les données de localisation de l'équipement ne relèvent pas du droit à la protection du secret des communications. Cependant, ces données relèvent du droit constitutionnel à la protection de la vie privée. Le Tribunal a considéré que l'obligation de conserver de telles données dans l'hypothèse où elles devraient être communiquées aux autorités conformément à la loi, satisfaisait au critère du caractère approprié pour atteindre l'objectif fixé, dans la mesure où l'obligation faite aux fournisseurs de services de conserver les données de base est un moyen approprié pour atteindre l'objectif d'identifier les utilisateurs inscrits auxquels une adresse IP a été attribuée et qui sont suspectés d'avoir commis une des infractions pénales graves mentionnées dans la loi. Cette obligation satisfait également au critère de nécessité, dans la mesure où il n'est pas possible de concevoir un moyen moins restrictif permettant aux autorités compétentes d'identifier les suspects; elle n'est, en outre, pas excessive, car les données en question ne sont pas très invasives mais peuvent être essentielles dans le cadre de l'enquête pénale concernant les infractions concernées.

Le régime d'accès à ces données limite l'étendue des personnes dont les données peuvent être transmises aux autorités et soumet la transmission à une autorisation préalable sous la forme d'une

ordonnance dûment motivée du juge d'instruction. Ce régime ne viole donc pas, non plus, le principe de proportionnalité.

Le Tribunal n'a donc pas jugé inconstitutionnelle la disposition prévoyant l'obligation des fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public et/ou de réseaux publics de communications de conserver les données concernant les nom et adresse de l'abonné ou de l'utilisateur inscrit à qui une adresse IP a été attribuée au moment de la communication, pendant une durée d'un an à compter de la date de la communication.

Les motifs de l'ordonnance judiciaire rejetant la demande d'autorisation formée par le parquet en vue de la transmission par le fournisseur de services, de données permettant d'identifier l'utilisateur auquel une certaine adresse IP avait été attribuée, reposaient sur l'inconstitutionnalité alléguée de la disposition applicable. Dans son analyse, le juge d'instruction s'est appuyé sur l'arrêt *Digital Rights Ireland Ltd* de la Cour de justice de l'Union européenne (rendu dans les affaires jointes C-293/12 et C-594/12), où la Cour de justice a constaté l'invalidité de la directive n° 2006/24/CE du Parlement et du Conseil du 15 mars 2006 sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications.

Le Tribunal constitutionnel a rappelé qu'une déclaration d'invalidité d'une directive de l'UE ne produisait pas d'effet automatique sur la validité d'une disposition légale portugaise de transposition. Même si cette loi vise à satisfaire l'obligation, résultant du droit de l'UE, de transposer les dispositions de la directive, la loi possède sa propre source de validité et sa propre légitimité.

La Cour de justice de l'Union européenne n'est pas compétente pour apprécier la validité des dispositions légales nationales des États membres et, dans l'arrêt précité, elle a limité son analyse au texte de la directive. La validité de la loi portugaise adoptée dans le cadre de la transposition de la directive en droit national ne saurait être remise en cause du seul fait de l'invalidité de la disposition du droit de l'Union.

Le Tribunal constitutionnel a cependant considéré que cela ne signifiait pas que, dans la présente affaire, elle ne pouvait pas contrôler la validité de la loi portugaise à la lumière des différents critères applicables – à savoir les normes du droit international résultant de la Convention européenne des Droits de l'Homme, les normes du droit de l'UE résultant de la Charte des droits fondamentaux de

l'Union européenne et les normes du droit portugais résultant de la Constitution. Bien qu'il soit approprié de tenir compte des motifs de l'arrêt de la Cour de justice, l'appréciation du Tribunal constitutionnel doit être indépendante de celle de la Cour de justice.

Lorsqu'il a transposé la directive en droit national, le législateur portugais a élargi le cadre des dispositions régissant le stockage des données, allant bien au-delà des exigences de la directive. L'essentiel des griefs exprimés à l'encontre de la directive par la Cour de justice ont déjà été pris en considération dans la loi portugaise et depuis l'arrêt de la Cour de justice, la doctrine considère, de manière générale, que cet arrêt n'affecte pas la validité de la loi portugaise de transposition. Le Tribunal constitutionnel a donc rejeté les moyens invoqués pour faire reconnaître l'inconstitutionnalité de la disposition litigieuse et il a favorablement accueilli le recours.

#### Renvois:

Tribunal constitutionnel:

Toutes les décisions de la Cour d'appel disponibles sous: [www.dgsi.pt/](http://www.dgsi.pt/)

- n<sup>os</sup> 241/02, 29.05.2002; 486/09, 28.09.2009 et 403/15, 27.08.2015.

Cour d'appel de Lisbonne (TR-L):

- n° 20/06/20137 – JFLSB.P2, dans l'affaire n° 1746/05.2TJLSB.L1-8; et 18.01.2011, dans l'affaire n° 3142/09.3PBFUN-A.L1-5.

Cour d'appel de Coimbra (TR-C):

- n° 84/11.6JAGRD-A.C1, 03.10.2012.

Avis du Conseil consultatif du Bureau du Procureur général (CCPGR):

- n° 16/94, 24.06.1994;
- n° 16/94 – complémentaire, 02.05.1996, Pareceres, vol. VI, pp. 535-573; et
- n° 21/2000, 16.06.2000, *Diário da República*, série II, 28.08.2000.

Cour de justice de l'Union européenne:

- C 293/12 et C 594/12 affaires jointes (Grande chambre), 08.04.2014;
- C 203/15 et C 698/15 affaires jointes (Grande Chambre), 21.12.2016.

Langues:

Portugais.



## République tchèque

### Cour constitutionnelle

#### Données statistiques

1<sup>er</sup> mai 2017 – 31 août 2017

- Arrêts de la Cour plénière: 11
- Arrêts des sénats: 78
- Autres décisions de la Cour plénière: 3
- Autres décisions des sénats: 1 267
- Autres décisions procédurales: 34
- Total: 1 393

#### Décisions importantes

*Identification:* CZE-2017-2-004

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 03.05.2017 / **e)** Pl. ÚS 2/15 / **f)** Système public d'assurance maladie pour les étrangers et gratuité des soins de santé / **g)** <http://nalus.usoud.cz/> / **h)** CODICES (tchèque).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.5 Principes généraux – **État social.**  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**  
5.1.1.1 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Nationaux.**  
5.1.1.3 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Étrangers.**  
5.2.1.3 Droits fondamentaux – Égalité – Champ d'application – **Sécurité sociale.**  
5.2.2.4 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Citoyenneté ou nationalité.**  
5.4.19 Droits fondamentaux – Droits économiques, sociaux et culturels – **Droit à la santé.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Soins médicaux, gratuité, étrangers / Assurance maladie prévue par la loi / Solidarité, ressortissant.

*Sommaire (points de droit):*

Pour ce qui est de la portée des garanties constitutionnelles, la différence entre le droit à des

soins de santé gratuits, visé à la seconde phrase de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux et des libertés, et le droit à la protection de la santé, garanti par la première phrase de l'article 31 de la Charte, ne peut être effacée. Le droit constitutionnel à la gratuité des soins de santé par le biais du système public d'assurance maladie ne s'applique qu'aux citoyens de la République tchèque, alors que le droit à la protection de la santé s'applique à tous.

La première phrase de l'article 31 de la Charte doit être considérée comme une base minimale garantissant le droit à la protection de la santé. Ainsi, le fait que la Constitution ne garantit la gratuité des soins de santé qu'aux citoyens tchèques n'empêche en rien le législateur de l'étendre aussi à d'autres catégories de personnes. Le législateur ne méconnaît pas une norme constitutionnelle s'il garantit un meilleur niveau de protection des droits, supérieur aux garanties constitutionnelles minimales.

#### *Résumé:*

I. Les deux requérants ont déposé une demande en annulation de dispositions en lien avec les actions en justice qu'ils avaient engagées. Les deux affaires portaient sur des litiges auxquels des Ukrainiennes étaient parties. Dans la procédure engagée devant le tribunal municipal de Prague, la requérante était une personne travaillant en République tchèque depuis 2008. Cependant, son permis de travail ayant expiré le 31 janvier 2013, elle a alors perdu son emploi. Quand elle a accouché, en mars de la même année, elle se trouvait en République tchèque au bénéfice d'un permis de séjour de longue durée. Elle n'a obtenu un permis de séjour permanent qu'au mois de juin. Les centres de soins médicaux ont exigé qu'elle s'acquitte directement des dépenses liées à la naissance de son enfant parce qu'à ce moment-là, elle n'était pas bénéficiaire d'un régime public d'assurance maladie, conformément à une décision de la Compagnie publique d'assurance maladie. La requérante a exercé un recours contre cette décision.

L'affaire présentée devant le tribunal de district de Prague 6 concernait une requête émanant de l'Institut de prise en charge de la mère et de l'enfant, qui demandait à la défenderesse étrangère le remboursement des dépenses liées aux soins médicaux et à l'hospitalisation de son enfant nouveau-né. Même si la défenderesse participait, au moment de la naissance de son enfant, au système public d'assurance maladie, puisqu'elle travaillait, ce n'était pas le cas de son fils au moment de son hospitalisation. La défenderesse s'était engagée contractuellement avec la requérante à payer les dépenses liées aux soins médicaux. Les requérants ont tous deux conclu que les dispositions contestées

de la loi sur le système public d'assurance maladie, qui devaient s'appliquer dans les procédures, étaient incompatibles avec la Charte des droits fondamentaux et des libertés, qu'elles avaient entraîné une discrimination injustifiée envers des étrangers et qu'elles allaient à l'encontre de la solidarité du système public d'assurance maladie. Ils ont suspendu les procédures et ont saisi la Cour constitutionnelle.

II. La Cour constitutionnelle a conclu que rien ne justifiait d'annuler les dispositions contestées. La participation au système public d'assurance médicale découle directement de la loi, qui détermine aussi le cercle des cotisants, ainsi que les conditions de fixation du début et de la fin de la couverture. Lorsqu'une personne cotise à ce système, elle a droit à des soins gratuits. Une personne qui ne remplit pas les conditions prévues par la loi peut, soit contracter une assurance privée auprès d'une compagnie d'assurance médicale, soit supporter elle-même directement les frais liés aux soins. Le contenu des dispositions contestées porte sur la définition de la portée de l'assurance maladie à l'égard des personnes qui ont leur résidence permanente en République tchèque, ainsi que des personnes qui ne résident pas de façon permanente mais qui travaillent pour un employeur possédant une adresse ou une résidence permanente enregistrée dans le pays.

La Cour constitutionnelle a décidé que, pour évaluer si les deux requêtes étaient justifiées, il fallait s'appuyer essentiellement sur l'article 31 de la Charte qui dispose:

«Toute personne a droit à la protection de la santé. Les citoyens ont droit, sur la base de l'assurance publique, à des soins médicaux gratuits et à une assistance médicale, conformément aux conditions fixées par la loi».

En conséquence, il est apparu que, si le droit à la protection de la santé est un droit subjectif appartenant à tous sur le territoire de la République tchèque (citoyens, étrangers, apatrides), le droit à la gratuité des soins de santé, en vertu du système public d'assurance maladie, n'est, quant à lui, garanti qu'aux citoyens. Ainsi, pour ce qui est des garanties constitutionnelles, la différence entre le droit à la gratuité des soins et le droit à la protection de la santé ne pouvait être effacée, ainsi que le suggèrent les requérants.

La Cour constitutionnelle a aussi estimé qu'effectuer une distinction entre les obligations de l'État et les droits sociaux de différentes catégories de la population en fonction du lien étroit existant entre une personne et un État n'était ni inhabituel ni suspect.

Les régimes de sécurité sociale relèvent de la souveraineté territoriale. Ils reflètent les conditions économiques, politiques, sociales et culturelles de chaque pays. La nature territoriale des régimes de protection sociale et leur diversité sont les raisons pour lesquelles les personnes qui migrent vers d'autres pays n'ont, en principe, aucune garantie que le système national du «pays hôte» les acceptera immédiatement sans les soumettre à des conditions particulières. Les différents volets du régime de protection sociale peuvent être plus ou moins touchés par d'éventuels abus à la faveur de ce qu'on qualifie de «tourisme social». Ces questions sont réglées par des traités internationaux de type «coordination», des instruments de droit international qui garantissent aux migrants une égalité de traitement et ce, parce que les droits sociaux ne découlent pas seulement du postulat selon lequel il faut protéger la dignité humaine mais qu'ils sont aussi fondés sur la solidarité au sein de la population.

Bien que l'article 31 de la Charte prévoit que l'accès aux soins gratuits est subordonné au critère de citoyenneté, le cadre d'application de la législation est, à cet égard, bien plus accommodant à l'égard des étrangers. Pour avoir accès au système public d'assurance maladie, il faut, non pas posséder la citoyenneté, mais avoir une résidence permanente sur le territoire de la République tchèque ou un employeur qui a une adresse ou une résidence permanente enregistrée en République tchèque. En conséquence, il apparaît que le critère fondamental permettant de faire cette distinction ne concerne pas la citoyenneté mais, *de facto*, le lien entre l'individu et l'État, sous forme de résidence ou de travail sur son territoire.

En conclusion, la Cour constitutionnelle a reconnu la situation difficile dans laquelle se trouvaient les deux personnes étrangères mais elle a noté que ces procédures judiciaires concernaient la révision de normes alors que le fait d'accéder à ces requêtes n'aurait que des effets généraux sans distinguer davantage les circonstances spécifiques de chaque cas particulier. Il n'appartient pas à la Cour constitutionnelle de lancer ou d'engager un débat essentiellement politique pour déterminer si la portée personnelle de l'assurance maladie existante est adéquate. C'est au pouvoir législatif de trouver une solution appropriée qui éliminerait les risques existants découlant du cadre légal actuel.

III. Dans cette affaire, le juge rapporteur était Vojtěch Šimíček. Les juges Ludvík David, Jaroslav Fenyk, Jan Musil, Pavel Rychetský, Radovan Suchánek, David Uhlíř et Kateřina Šimáčková ont exprimé une opinion dissidente au regard de la décision et de la justification de celle-ci.

Les juges dissidents ont estimé qu'il aurait fallu accéder à la requête en question car le cadre contesté est incompatible avec le droit universel à la protection de la santé et à la protection spéciale accordée aux enfants et aux femmes enceintes. Lorsque les juges réunis en assemblée plénière ont réexaminé la violation des droits fondamentaux, la majorité d'entre eux ont négligé d'en vérifier le caractère raisonnable. Ils auraient, sinon, conclu que les droits avaient été violés. Dans l'affaire jugée, il n'y avait aucun cadre qui garantisse les droits en question, de manière conforme à la Constitution, en créant un système de financement qui assurerait l'accès aux services de soins. Selon les juges dissidents, l'accessibilité financière aux soins des enfants et des femmes enceintes devrait être au cœur de ces droits fondamentaux. Au contraire, l'exclusion de certaines catégories du régime public d'assurance maladie a pour objectif de garantir que les ressources financières provenant du système ne bénéficient pas à des personnes autres que les catégories favorisées par la loi et ainsi, de faire en sorte que le régime soit protégé contre d'éventuels abus de la part de personnes qui ne contribuent pas au système, qui n'ont aucun lien avec la République tchèque et qui ne sont rattachés à aucune des catégories protégées.

Selon les juges dissidents, la possibilité de souscrire un contrat commercial auprès d'une compagnie privée d'assurance maladie ne garantit pas suffisamment l'accès aux soins des catégories d'étrangers vulnérables, tels que les femmes enceintes et les enfants. Il est, en effet, fort probable qu'au vu du montant des primes d'assurance, ces catégories seront dans l'incapacité de souscrire un contrat d'assurance ou que les compagnies privées d'assurance médicale ne voudront pas conclure de contrat avec ces personnes ou l'assortiront de conditions qui ne garantiront pas à ces dernières l'accessibilité financière aux soins.

Les juges dissidents ont noté que la restriction du droit d'accès des femmes étrangères enceintes à la gratuité des soins, qui résulte de la fin de leur contribution au régime public d'assurance maladie, n'était pas proportionnée aux intérêts légitimes opposés. Le risque que cette catégorie de personnes abuse de ce système était pourtant minime. En outre, mettre en place une période de protection pour les salariées enceintes ne représenterait pas un fardeau excessif pour l'État. Ainsi, les juges dissidents ont estimé inconstitutionnel le fait qu'une femme étrangère enceinte résidant sur le territoire de la République tchèque, car elle possède un permis de séjour de longue durée, cesse de contribuer au régime public d'assurance maladie au moment où elle arrête de travailler, sans que l'État ne lui

garantisse suffisamment l'accessibilité financière des soins de santé, même pendant une certaine période de protection après l'arrêt de son travail. Il ne peut être raisonnablement exigé que la personne concernée veille à l'accessibilité financière des soins d'une autre façon, en dehors des possibilités prévues par le droit tchèque.

De même, l'intérêt spécifique porté à la protection des ressources financières de l'État ne peut être considéré comme suffisamment sérieux pour justifier la restriction de l'accessibilité financière aux soins des enfants de personnes bénéficiant d'assurance maladie. Les juges dissidents ont souligné qu'il s'agissait d'enfants de parents qui bénéficiaient du régime public d'assurance maladie, ce qui diminue le poids de l'intérêt légitime porté à la protection de la viabilité financière dudit régime. Si un parent contribue à ce régime, son enfant devrait avoir une chance réelle d'en bénéficier ou devrait disposer d'autres moyens adéquats pour le faire. Les juges ont conclu qu'une assurance médicale privée ne pouvait être considérée comme une possibilité adéquate. Par conséquent, le cadre législatif viole le droit à la protection de la santé et le droit à la protection spéciale des enfants, étant donné l'absence prolongée d'autres mesures qui assureraient de façon adéquate l'accessibilité financière aux soins.

#### Langues:

Tchèque.



**Identification:** CZE-2017-2-005

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Deuxième sénat / **d)** 16.05.2017 / **e)** II. ÚS 3122/16 / **f)** Père biologique c. Père déclaré / **g)** <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

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

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

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

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

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

Enfant, intérêt supérieur / Paternité, mariage, présomption / Paternité, père biologique / Paternité, contestée / Paternité, déni / Paternité, litige, prescription.

#### Sommaire (points de droit):

Le rejet par les tribunaux de droit commun d'une action intentée par un père biologique présumé afin d'établir sa paternité, alors que l'acte de naissance indique que le père de l'enfant est le mari de la mère sur la base de la première présomption de paternité, ne viole pas le droit du père présumé au respect de sa vie privée et familiale.

#### Résumé:

I. Les tribunaux de droit commun ont rejeté une action en justice intentée par le requérant pour établir qu'il était le père d'une enfant mineure. Le requérant, un ressortissant du Nigéria, a déclaré qu'il avait eu une relation sexuelle avec l'intervenante à l'époque déterminante et qu'il était le père biologique de l'enfant, ce qui pourrait être prouvé par la couleur foncée de la peau de cette dernière. L'acte de naissance mentionnait que le père de l'enfant était le mari de la mère de cette dernière selon la première présomption de paternité (article 51.1 de la loi n° 94/1963 Coll., modifiée ultérieurement, et article 776 du nouveau Code civil). Le requérant a exprimé le souhait d'être en contact avec l'enfant bien qu'il ne veuille pas créer de famille avec la mère. Les tribunaux ont décidé, qu'en application de la réglementation, la paternité était déterminée, lorsqu'un enfant était né pendant le mariage, conformément à la présomption de paternité du mari et que le père biologique présumé ne pouvait saisir les tribunaux pour déterminer son lien de filiation avec l'enfant. Seuls les parents déclarés sur l'acte de naissance de l'enfant ont le droit de contester une paternité qui ne correspondrait pas à la situation factuelle. Toutefois, dans cette affaire, les parents ne l'ont pas fait pendant la période prévue à cet effet. Dans son recours constitutionnel, le requérant a estimé que les décisions rendues par les tribunaux de droit commun avaient violé son droit au respect de la vie privée et familiale ainsi que le droit à un procès équitable.

II. La Cour constitutionnelle a tout d'abord examiné la recevabilité de la saisine constitutionnelle et la réglementation relative à la présomption de paternité en vertu de la loi sur la famille et du Code civil. Elle a résumé les arrêts les plus importants rendus par la Cour européenne des Droits de l'Homme relatifs à la contestation et à la détermination de paternité. Elle a noté que la doctrine critiquait la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, parce que celle-ci préfère la stabilité des relations de l'enfant aux relations biologiques réelles. Selon cette jurisprudence, il n'est pas obligatoire de permettre au père présumé de contester la paternité du père enregistré, établie par la première présomption de paternité.

La Cour constitutionnelle a conclu que le requérant n'avait pas le droit, en vertu de la législation en vigueur, d'intenter une action en justice pour établir sa paternité. Selon l'acte de naissance, le père de l'enfant est le mari de la mère, conformément à la première présomption de paternité. Aucun des parents de l'enfant mineure n'a saisi la justice pour contester la paternité dans le délai fixé par la loi, alors qu'ils en avaient le droit.

La Cour constitutionnelle a admis que cette affaire était exceptionnelle. De nombreux faits, y compris la couleur noire de la peau de l'enfant, donnaient à penser que le requérant pouvait réellement être le père biologique de l'enfant mineure. Toutefois, en vertu de la jurisprudence actuelle de la Cour européenne des Droits de l'Homme, l'État n'est pas dans l'obligation d'assurer au père biologique présumé la possibilité de contester la paternité du père déclaré établie par la première présomption et par la détermination de paternité qui s'ensuit. La Cour constitutionnelle a aussi noté qu'elle ne pouvait se substituer à la volonté du législateur. Cependant, comparé au droit privé allemand et autrichien, le cercle de personnes qui peuvent intenter une action en justice pour contester ou établir un lien de filiation paraît bien trop restreint et le législateur devrait penser à élargir ce cercle, par exemple, à l'enfant concerné, comme c'est le cas en droit autrichien, ou à un homme qui prétend être le père biologique, comme le permet le droit allemand. Cela refléterait mieux les normes de protection de la vie familiale et privée visées à l'article 8 CEDH.

La Cour constitutionnelle a aussi souligné que, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, le père biologique présumé devrait avoir la possibilité d'établir au moins un contact avec l'enfant. Selon le droit tchèque, un père présumé peut déposer une demande afin d'établir le lien de filiation en vertu de l'article 771 du Code civil et, une fois que ce lien a été établi, saisir un tribunal,

en vertu de l'article 927 du Code civil. La seconde possibilité serait de déposer directement une requête en vertu l'article 927 du Code civil, la question de la parenté serait alors traitée directement.

La Cour constitutionnelle a conclu que par les décisions contestées, les tribunaux de droit commun n'avaient violé aucun des droits constitutionnels du requérant, en particulier en ce qui concerne la protection de la vie privée et familiale garantie par l'article 10.2 de la Charte et par l'article 8 CEDH. Elle a donc rejeté le recours constitutionnel.

III. Dans cette affaire, le juge rapporteur était M. Ludvík David. Aucun juge n'a exprimé d'opinion dissidente.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *L. c. Pays-Bas*, n° 45582/99, 01.06.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-IV;
- *Kroon et autres c. Pays-Bas*, n° 18535/91, 27.10.1994, série A, n° 297-C;
- *Pini et autres c. Roumanie*, n°s 78028/01 et 78030/01, 22.06.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-V (extraits);
- *Nylund c. Finlande*, n° 27110/95, 29.06.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-VI;
- *Nekvedavicius c. Allemagne*, n° 46165/99, 19.06.2003;
- *Hülsmann c. Allemagne*, n° 33375/03, 18.03.2008;
- *Róžański c. Pologne*, n° 55339/00, 18.05.2006;
- *Znamenskaya c. Russie*, n° 77785/01, 02.06.2005;
- *Rasmussen c. Danemark*, n° 8777/79, 28.11.1984, série A, n° 87;
- *Yildirim c. Autriche*, n° 34308/96, 19.10.1999;
- *Backlund c. Finlande*, n° 36498/05, 06.07.2010;
- *Marckx c. Belgique*, n° 6833/74, 13.06.1979, série A, n° 31;
- *X et Y c. Pays-Bas*, n° 8978/80, 26.03.1985, série A, n° 91;
- *Von Hannover c. Allemagne*, n° 59320/00, 24.06.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-VI;
- *Nunez c. Norvège*, n° 55597/09, 28.06.2011;
- *Odièvre c. France*, n° 42326/98, 13.02.2003, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-III;
- *Ahrens et Kautzor c. Allemagne*, n° 45071/09, 23338/09, 22.03.2012;
- *Chavdarov c. Bulgarie*, n° 3465/03, 21.12.2010;
- *Görgülü c. Allemagne*, n° 74969/01, 26.02.2004;
- *Marinis c. Grèce*, n° 3004/10, 09.10.2014;
- *Kroon et autres c. Pays-Bas*, n° 18535/91, 27.10.1994, série A, n° 297-C;

- *Paulík c. Slovaquie*, n° 10699/05, 10.10.2006, *Recueil des arrêts et décisions 2006-XI* (extraits).

**Langues:**

Tchèque.



**Identification:** CZE-2017-2-006

**a)** République tchèque / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Premier sénat / **d)** 29.06.2017 / **e)** I. ÚS 3226/16 / **f)** Refus de reconnaître la paternité factuelle et légale de l'un des deux hommes qui forment un couple homosexuel est une violation du droit au respect de la vie familiale et de l'intérêt supérieur de l'enfant / **g)** *Sbírka nálezů a usnesení* (Collection de la Cour); <http://nalus.usoud.cz> / **h)** CODICES (tchèque).

**Mots-clés du thésaurus systématique:**

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

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

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

5.2.2.11 Droits fondamentaux – Égalité – Critères de différenciation – **Orientation sexuelle.**

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:**

Adoption, enfant, intérêt supérieur / Enfant, droits paternels / Couple, homosexuel / Famille, vie de famille, définition / Homosexualité, vie de famille / Décision de justice d'un pays étranger / Mariage / Parenté, intérêts de l'enfant / Droits parentaux / Paternité, père biologique / Paternité, reconnaissance / Ordre public / Gestation pour autrui, principe.

**Sommaire (points de droit):**

Refuser de reconnaître une décision étrangère établissant le lien de parenté entre un enfant et un couple homosexuel tandis que la vie familiale a été précédemment constituée en fait et en droit au moyen d'une gestation pour autrui, étant donné que le droit tchèque n'autorise pas les couples homosexuels à avoir des enfants, revient à violer l'intérêt supérieur de l'enfant protégé par l'article 3.1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et le droit à la vie familiale garanti par l'article 10.2 de la Charte des droits fondamentaux et des libertés.

**Résumé:**

I. En 2015, la Cour suprême a accédé en partie à la demande des requérants qui souhaitaient la reconnaissance du jugement d'un tribunal californien qui établit le lien de parenté entre les premier et deuxième requérants, c'est-à-dire deux hommes, et le troisième requérant (un enfant mineur), né d'une gestation pour autrui. Cependant, la Cour suprême n'a reconnu le lien de parenté que pour le premier requérant (un ressortissant tchèque). Se référant à ce jugement, l'autorité compétente a établi un certificat de nationalité pour l'enfant d'après lequel elle a ensuite établi un acte de naissance pour le troisième requérant, mentionnant le premier requérant comme père et laissant la case de la mère vide. En conséquence, les requérants ont déposé une autre requête pour obtenir la reconnaissance du jugement du tribunal californien également à l'égard du second requérant.

La Cour suprême a pourtant rejeté leur demande pour violation manifeste de l'ordre public. Elle a expliqué que, si elle accédait à cette demande, cela donnerait lieu à l'adoption conjointe d'un enfant par un couple homosexuel, situation que le droit tchèque n'accepte pas. Dans leur recours constitutionnel, les requérants ont expliqué que le refus de la Cour suprême de reconnaître le lien de parenté entre le deuxième requérant et l'enfant constituait un risque juridique pour eux s'ils continuaient de vivre en République tchèque. Ils ont également déclaré que la décision contestée était incompatible avec l'intérêt supérieur de l'enfant et l'interdiction de la discrimination.

II. La Cour constitutionnelle n'a pas estimé que la reconnaissance d'une famille créée légalement à l'étranger par gestation pour autrui ne constitue pas une violation manifeste de l'ordre public. Les premier et deuxième requérants sont mariés selon une législation étrangère et sont les parents sociaux du troisième requérant. Aux États-Unis, ils sont aussi les parents déclarés de l'enfant et il est probable à 50 %

que le deuxième requérant soit aussi le parent biologique du troisième requérant. Il ne fait aucun doute que l'enfant a des liens étroits avec les deux requérants. Au vu de ces faits, les trois requérants créent une vie familiale conformément à l'article 8 CEDH et à l'article 10.2 de la Charte. Contrairement à l'adoption, il ne s'agit pas d'une vie familiale créée a posteriori mais d'une réalité juridique et factuelle demandant seulement à être reconnue par l'État tchèque.

La Cour constitutionnelle a décidé que, dans son arrêt, la Cour suprême avait rejeté la requête des requérants concernant leur paternité alors que la vie familiale avait déjà été créée entre eux par la gestation pour autrui, car le droit tchèque ne permet pas aux couples homosexuels d'être parents. Ceci est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant, protégé par l'article 3.1 de la Convention internationale des droits de l'enfant. Lorsqu'une famille créée légalement existe déjà entre des personnes, il est du devoir de toutes les autorités de permettre à cette relation de se développer. De plus, les garanties juridiques protégeant la relation entre l'enfant et ses parents doivent être respectées. La Cour suprême a commis une erreur en refusant de reconnaître formellement le lien de parenté qui existait déjà entre les deuxième et troisième requérants et en rejetant la demande de reconnaissance de la décision concernant la reconnaissance de paternité du deuxième requérant. L'arrêt contesté est également contraire au droit de l'enfant à la reconnaissance de son identité en ce qu'il refuse de reconnaître le lien juridique de l'enfant avec l'un de ses parents. En outre, la Cour constitutionnelle n'a trouvé aucune raison de suggérer que l'intérêt supérieur de l'enfant pourrait être mieux défendu par une décision autre que la reconnaissance de son lien de parenté avec les requérants. Il est dans l'intérêt supérieur du troisième requérant que le lien de parenté factuel et juridique qui l'unit au deuxième requérant dans leur pays de résidence soit aussi reconnu sur le territoire de la République tchèque.

La Cour constitutionnelle a reconnu que la protection de la famille traditionnelle est généralement un intérêt fort et légitime. Toutefois, il ne peut pas toujours prévaloir. Bien que les requérants, dans cette affaire, aient une vie familiale, une fois qu'ils descendent de l'avion à l'aéroport en République tchèque, le lien juridique entre les deuxième et troisième requérants cesse d'exister en raison de l'arrêt contesté. Ceci est uniquement dû au fait que les premier et deuxième requérants forment un couple homosexuel, ceci est donc une conséquence de leur orientation sexuelle qui constitue leur caractéristique personnelle ne pouvant être modifiée. Selon la Cour constitutionnelle, il est inacceptable qu'une telle stigmatisation

des requérants ait lieu sous prétexte de préserver les valeurs de la famille traditionnelle.

Reconnaître le lien de parenté du deuxième requérant ne portera pas atteinte aux intérêts d'un tiers et ne menacera nullement la structure familiale traditionnelle. La Cour constitutionnelle a estimé que cela ne pourrait avoir de conséquences négatives sur les intérêts du troisième requérant. La Cour constitutionnelle respecte l'intérêt légitime de la protection de la famille traditionnelle mais ce dernier ne serait pas compromis si la Cour accédait à la demande des requérants puisque cela ne créerait aucun lien familial nouveau mais reconnaîtrait seulement des liens déjà existants. Ainsi, l'ingérence dans la vie familiale des deuxième et troisième requérants et le traitement inégal de l'autre requérant (quoique justifié par l'intérêt légitime de protection de la famille traditionnelle) n'étaient pas appropriés dans ce cas précis.

Même l'article 15.1.e de la loi sur le droit international privé, appliqué par la Cour suprême, qui empêche une décision étrangère d'être reconnue si la reconnaissance de cette dernière devait manifestement violer l'ordre public, n'a pas constitué un obstacle pour accéder à la demande. Le fait que le droit tchèque ne prévoit pas que les couples homosexuels puissent être parents ne permet pas d'en déduire que la situation des requérants est tellement contraire à l'ordre public que cette contradiction est évidente. Le droit tchèque reconnaît déjà la possibilité qu'un enfant ait deux parents d'un même sexe.

La Cour constitutionnelle n'a pas traité l'objection des premier et deuxième requérants concernant le traitement discriminatoire. Elle a conclu qu'il n'y avait eu aucune atteinte aux droits du premier requérant puisque la Cour suprême avait donné droit à sa demande dans sa totalité.

La Cour constitutionnelle a admis la plainte des deuxième et troisième requérants. Elle a estimé que, par le jugement contesté, la Cour suprême n'avait pas respecté l'obligation de prendre en compte, comme aspect premier et primordial, l'intérêt supérieur de l'enfant en vertu de l'article 3.1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant ainsi que les droits des deuxième et troisième requérants à une vie familiale en vertu de l'article 10.2 de la Charte. Pour cette raison, elle a annulé la décision contestée. Elle a cependant rejeté le recours du premier requérant, estimant qu'il était manifestement mal fondé.

III. Kateřina Šimáčková a été juge rapporteur dans cette affaire. Aucun juge n'a exprimé d'opinion dissidente.

*Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg*, n° 76240/01, 28.06.2007;
- *Mennesson c. France*, n° 65192/11, 26.06.2014, *Recueil des arrêts et décisions 2014* (extraits);
- *Schalk et Kopf c. Autriche*, n° 30141/04, 24.06.2010, *Recueil des arrêts et décisions 2010*;
- *Oliari et autres c. Italie*, n° 18766/11, 21.07.2015;
- *Anayo c. Allemagne*, n° 20578/07, 21.12.2010;
- *Gözüm c. Turquie*, n° 4789/10, 20.01.2015;
- *Penchevi c. Bulgarie*, n° 77818/12, 10.02.2015;
- *Emonet et autres c. Suisse*, n° 39051/03, 13.12.2007;
- *X. et autres c. Autriche*, n° 19010/07, 19.02.2013, *Recueil des arrêts et décisions 2013*;
- *Négrépontis-Giannisis c. Grèce*, n° 56759/08, 03.05.2011;
- *Paradiso et Campanelli c. Italie*, n° 25358/12, 24.01.2017, *Recueil des arrêts et décisions 2017*.

*Langues:*

Tchèque, anglais.



## Royaume-Uni

### Cour suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* GBR-2017-2-002

**a)** Royaume-Uni / **b)** Cour suprême / **c)** / **d)** 19.12.2017 / **e)** / **f)** R (sur requête de Black) c. Secrétaire d'État à la Justice / **g)** [2017] UKSC 81 / **h)** [2010] Weekly Law Reports 583; CODICES (anglais).

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

1.3.5.4 Justice constitutionnelle – Compétences – Objet du contrôle – **Lois à valeur quasi-constitutionnelle**.  
 2.1.2.2 Sources – Catégories – Règles non écrites – **Principes généraux du droit**.  
 3.1 Principes généraux – **Souveraineté**.  
 3.9 Principes généraux – **État de droit**.  
 4.6.2 Institutions – Organes exécutifs – **Compétences**.

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

Législation / Intention de lier le Souverain / Exécutif, pouvoir, compétences, étendue.

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

La législation ne lie pas la Couronne (le Souverain) sauf en présence de dispositions explicites ou par implication nécessaire. Cette règle résulte de la *common law*. Compte tenu de son ancienneté et des nombreux textes de loi qui s'en réclament, il serait inapproprié pour la Cour suprême du Royaume-Uni de l'abolir ou de la modifier. À supposer que l'on veuille la modifier, seul le Parlement serait compétent pour ce faire.

#### *Résumé:*

I. La Loi sur la santé de 2006 (*Health Act 2006*) interdisait de fumer dans les endroits publics fermés et sur le lieu de travail. Un dénommé M. Black, non-fumeur, purgeait une peine d'emprisonnement. Il connaissait un certain nombre de problèmes de santé aggravés par le tabagisme passif. En prison, aucune procédure ne permettait de dénoncer à titre

confidentiel les détenus qui, selon lui, fumaient malgré l'interdiction. Le secrétaire d'État compétent ayant refusé de mettre en place une telle procédure, M. Black avait introduit une demande de contrôle juridictionnel dudit refus. L'une des questions soumises au juge était de savoir si l'interdiction de fumer s'appliquait également aux prisons. Ces dernières faisant partie du domaine de la Couronne, l'interdiction aurait pu y produire ses effets seulement si la Loi de 2006 s'appliquait aussi à la Couronne. La demande avait été jugée fondée en première instance par la Haute Cour, avant d'être rejetée par la Cour d'appel en deuxième instance. La Cour suprême a confirmé à l'unanimité la décision de la Cour d'appel, à savoir que la Loi de 2006 ne s'applique pas à la Couronne et par conséquent ne concerne pas les prisons.

En *common law*, un principe bien établi veut que la législation soit présumée lier la Couronne uniquement en présence de dispositions explicites ou d'une implication nécessaire. Cette règle, en sa qualité de norme de *common law*, peut être modifiée par un tribunal. Le requérant faisait valoir que la Cour suprême jouissait du pouvoir de modifier à juste titre ladite règle pour deux raisons: premièrement, elle avait été critiquée par la doctrine en tant qu'«entorse à l'État de droit». En outre, elle avait été considérée comme peu claire et en tout état de cause, fondée sur un abus d'autorité. Deuxièmement, nul ne saurait avancer que tous les textes de loi ont été rédigés en ayant à l'esprit cette présomption; en d'autres termes, si le Parlement avait réalisé que tel serait le cas, il aurait inclus dans la législation les dispositions explicites requises.

II. Lady Hale PSC a été la seule à rendre un arrêt motivé auquel Lord Mance DPSC, Lord Kerr, Lord Hughes et Lord Lloyd-Jones ont, par ailleurs, souscrit.

Lady Hale a rejeté l'argument du requérant. Bien que celui-ci ne soit pas dépourvu de tout mérite, la présomption de *common law* – laquelle constitue une règle d'interprétation contraignante – est solidement ancrée dans le système juridique. Cela explique que bon nombre de textes de loi aient été rédigés en supposant que la présomption s'appliquerait. Toute modification ou nuance retenue par la Cour suprême aurait normalement des effets uniquement rétroactifs sur la compréhension de la loi, même si, dans certaines circonstances, cette juridiction pourrait aussi limiter les effets aux textes à venir. Cette dernière possibilité resterait réservée à des cas exceptionnels. Aucune raison valable d'y recourir en l'espèce n'a été invoquée. Par conséquent, la Cour suprême n'aurait pas été fondée à s'écarter valablement de la présomption de *common law*. Pour

qu'il en aille autrement, il faudrait que le Parlement légifère en ce sens. Ceci dit, la Cour suprême a, comme elle le pouvait, effectivement explicité ce critère (voir le paragraphe 36 de l'arrêt de Lady Hale). Ledit critère requiert toutefois essentiellement du tribunal qu'il détermine «si, compte tenu des mots employés, de leur contexte et de l'objet de la législation, le Parlement a de toute évidence eu l'intention de lier la Couronne». Pour répondre à cette question, il n'était pas pertinent de se demander s'il serait avantageux pour le grand public que l'État soit lié par la loi.

Dans ces circonstances, le recours a été rejeté.

*Languages:*

Anglais.



# Russie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* RUS-2017-2-004

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 11.05.2017 / **e)** 13 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), n° 110, 24.05.2017 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Femme, accusée / Juridiction, compétence / Non-discrimination.

*Sommaire (points de droit):*

Le fait de priver une femme accusée d'une infraction pénale de son droit à un procès avec jury est inconstitutionnelle. La femme accusée d'avoir commis une infraction pour laquelle le Code pénal prévoit la réclusion criminelle à perpétuité ou la peine de mort, devrait voir son affaire examinée par le même tribunal, composé de la même manière, que celui qui aurait été compétent pour juger un homme.

*Résumé:*

La Cour constitutionnelle a contrôlé la constitutionnalité de l'article 31.3.1 du Code de procédure pénale.

Selon les articles 57.2 et 59.2 du Code pénal, une peine à perpétuité ou une peine de mort ne peuvent être prononcées à l'égard des femmes. Ceci a pour

conséquence d'exclure l'examen d'une affaire impliquant une femme accusée de trafic de stupéfiants avec circonstances aggravantes (infraction punie d'une peine de réclusion criminelle à perpétuité selon l'article 229.4.b<sup>1</sup>), par un tribunal régional ou équivalent, composé d'un juge de la Cour suprême de la République assisté par un collège des douze jurés.

La Cour constitutionnelle a déclaré la disposition contestée non conforme à la Constitution dans la mesure où elle exclut la possibilité d'un examen, par un tribunal composé d'un juge et d'un collège de douze jurés, d'une affaire pénale impliquant une femme tandis que la même affaire, si elle avait impliqué un homme, aurait pu être examinée par ce tribunal.

La Cour constitutionnelle a souligné que la femme accusée d'avoir commis une infraction pour laquelle le Code pénal prévoit la réclusion criminelle à perpétuité ou la peine de mort, devrait voir son affaire examinée par le même tribunal, composé de la même manière, que celui qui aurait été compétent pour juger un homme.

La Cour constitutionnelle a ensuite précisé les modalités d'exécution de sa décision.

Les affaires pénales impliquant des femmes accusées d'avoir commis les crimes prévus par les articles 210.4, 228.5<sup>1</sup>, 229.4<sup>1</sup>, 277, 295, 317 et 357 du Code pénal doivent être examinées par la Cour suprême de la République, les tribunaux de territoires, les tribunaux de régions ou tribunaux équivalents composés, à la demande des accusées, d'un juge et de douze jurés, si les dates d'audience dans ces affaires n'ont pas encore été fixées lorsque la présente décision de la Cour constitutionnelle acquiert autorité de la chose jugée. Dans les cas où ces dates d'audience auraient déjà été fixées, la compétence et la composition du tribunal compétent resteront inchangées y compris en appel, en cassation et dans le cadre de recours extraordinaires.

*Langues:*

Russe.



*Identification:* RUS-2017-2-005

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 23.05.2017 / **e)** 14 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), n° 119, 02.06.2017 / **h)** CODICES (russe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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:*

Apatride / Détention, délai / Détention, contrôle / Expulsion.

*Sommaire (points de droit):*

Toutes les restrictions qui entraînent une privation de liberté doivent répondre aux critères de la légalité. Le législateur fédéral doit modifier la loi sur les sanctions administratives afin de garantir un contrôle judiciaire raisonnable sur les délais de rétention d'apatrides dans un établissement spécial.

*Résumé:*

Le législateur fédéral doit modifier la loi sur les sanctions administratives afin de garantir le contrôle judiciaire sur les délais de rétention d'apatrides dans un établissement spécial. Toutes les restrictions qui entraînent une privation de liberté doivent répondre aux critères de la légalité.

M. N. est né en Géorgie en 1972 et vit à Saint-Pétersbourg. Il a été condamné à plusieurs reprises pour avoir commis des crimes et délits.

En 2014, les autorités russes ont estimé que son séjour sur le territoire de la Fédération de Russie ne pouvait se poursuivre et qu'il devait alors en être expulsé. Pour cette raison, M. N. a été placé dans un établissement spécial de rétention provisoire des étrangers. Cependant, la Géorgie a refusé l'accès de M. N. à son territoire, invoquant son apatridie et le fait qu'il ne dispose donc pas de la citoyenneté géorgienne. En août 2015, le requérant a été autorisé à quitter l'établissement dans lequel il était retenu.

En décembre 2015, M. N. a été poursuivi, en vertu de l'article 18.8.3 du Code sur les sanctions administratives. Il s'est vu infliger une amende administrative et a fait l'objet d'une décision d'expulsion du territoire russe. Il a ensuite été placé dans le centre de rétention des étrangers du Service fédéral de la migration à Saint-Pétersbourg, où il est encore retenu dans la mesure où ni la Géorgie, ni aucun autre État n'a exprimé sa volonté de l'admettre sur son territoire.

Toutes les demandes du requérant et des représentants du Service fédéral des huissiers de justice, visant à la suspension de la décision d'expulsion de M. N. et à sa libération de l'établissement spécial dans lequel il est retenu, ont été rejetées par les tribunaux. Dans leurs décisions, ces derniers ont souligné que les dispositions de la loi contestée, établissant un délai de prescription de deux ans pour l'exécution des sanctions administratives, ne prévoient pas la révision de la décision d'expulsion ou la suspension de son exécution en raison de l'absence d'une possibilité réelle d'expulser.

Selon la partie requérante, les dispositions contestées ne permettent pas aux tribunaux de statuer au fond, lorsque l'expulsion s'avère impossible. Dans ce contexte, le requérant estime que ces dispositions sont contraires aux articles 15.4, 17.1, 21, 22, 46.1, 46.2 et 54.2 de la Constitution.

La Constitution garantit à chacun le droit à la liberté et à la sécurité personnelle. Toutes les restrictions qui entraînent une privation de liberté doivent répondre aux critères de la légalité.

La Cour constitutionnelle a déjà indiqué qu'une restriction du droit à la liberté et à la sécurité personnelle pour une durée indéterminée porte atteinte aux garanties offertes par la Constitution. La Cour européenne des Droits de l'Homme souligne aussi que toute privation de liberté doit respecter les critères prévus par la Convention afin de protéger l'individu contre l'arbitraire.

Concernant l'expulsion des étrangers et des apatrides, la Cour européenne des Droits de l'Homme a indiqué que leur rétention provisoire ne doit pas excéder une durée raisonnable, nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi.

Le Code sur les sanctions administratives n'impose pas au juge, en cas d'expulsion, une durée spécifique de rétention des apatrides dans les établissements spéciaux. En outre, la loi ne prévoit pas de contrôle judiciaire de la mesure prolongeant la rétention, si leur expulsion fait face à d'importantes difficultés. Néanmoins, le Code de

procédure administrative oblige, quant à lui, le tribunal à indiquer un délai de rétention lorsqu'il place une personne (apatride ou non) dans un établissement spécial. Ceci démontre que les personnes dont l'expulsion pose d'importantes difficultés (notamment les apatrides) sont spécifiquement placées dans des conditions d'incertitude et privées de toute possibilité de bénéficier d'une protection judiciaire effective. Par conséquent, les normes contestées sont jugées contraires à la Constitution par la Cour constitutionnelle.

Le législateur fédéral doit modifier le Code sur les sanctions administratives afin de garantir un contrôle judiciaire raisonnable sur les délais de rétention d'apatrides dans un établissement spécial.

Le législateur peut établir, dans le Code sur les sanctions administratives, l'obligation incombant aux juges d'indiquer un délai d'application de la mesure de rétention (par analogie avec la législation actuelle sur l'immigration). Il peut également fixer des règles spéciales, applicables aux apatrides libérés d'un établissement spécial, en vue de mettre en place une surveillance avant expiration du délai de prescription de la décision d'expulsion.

Avant que n'interviennent ces amendements à la législation, il convient de respecter le droit de saisir un tribunal reconnu aux personnes placées dans des établissements spéciaux en l'absence de possibilité réelle d'expulsion, afin de leur permettre de contester la légalité du prolongement de leur rétention dans un délai de trois mois, à compter de la date à laquelle la décision d'expulsion est devenue définitive.

Les décisions des tribunaux intervenues dans l'affaire concernant le requérant feront l'objet d'une révision.

#### *Langues:*

Russe.



*Identification:* RUS-2017-2-006

**a)** Russie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 19.07.2017 / **e)** 22 / **f)** / **g)** *Rossiyskaya Gazeta* (Journal officiel), n° 175, 09.08.2017 / **h)** CODICES (russe).

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

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

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

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

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:*

Ressortissant étranger / Règles de séjour / Expulsion.

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

Le législateur aurait dû anticiper les difficultés de compréhension de l'expression «lieu de séjour bien établi» (celui-ci est associé au séjour temporaire et non au lieu de résidence) et exprimer plus clairement sa spécificité dans la loi. En raison de cette incertitude, un ressortissant étranger risque d'être tenu juridiquement responsable, alors qu'il est privé de la possibilité de comprendre l'illicéité de sa conduite.

#### *Résumé:*

Les requérants se sont rendus en Russie en tant que bénévoles, à l'invitation d'une organisation religieuse: «L'Église de Jésus-Christ des Saints Derniers». Cette organisation a communiqué au bureau de l'enregistrement des ressortissants étrangers l'adresse de son siège dans la ville de Samara, tandis que les bénévoles se sont installés, quant à eux, dans un appartement loué dans la même ville, mais à une autre adresse. Les organes du contrôle et de l'enregistrement des ressortissants étrangers ont alors conclu à la violation des règles de séjour dans la Fédération de Russie. Les tribunaux ont aussi reconnu les étrangers coupables de violation des règles de séjour (de résidence) dans la Fédération de Russie et ont prononcé une condamnation pécuniaire ainsi que l'expulsion administrative du territoire. Selon les dispositions contestées, un ressortissant étranger est tenu d'enregistrer le lieu de son séjour dans les sept jours, à compter de sa date d'arrivée dans la Fédération de Russie. L'expression «lieu du séjour» était alors interprétée par les tribunaux comme désignant le lieu de résidence réelle d'un citoyen.

Selon les requérants, il existe une incertitude dans les règles et les conditions d'enregistrement des ressortissants étrangers qui séjournent temporaire-

ment sur le territoire de la Fédération de Russie, dont la violation entraîne l'engagement de leur responsabilité administrative. Les requérants estiment que les dispositions contestées sont contraires aux articles 2, 18, 45.1 et 46.1 de la Constitution.

La Cour constitutionnelle a rappelé que les citoyens étrangers et les apatrides sont protégés par la Constitution, au même titre que les citoyens russes. L'État peut toutefois établir un régime juridique relatif au séjour des étrangers sur le territoire et imposer des sanctions administratives en cas de violation.

Le contenu de l'expression «lieu de séjour», utilisée dans la loi sur l'enregistrement des ressortissants étrangers, est plus large que celui découlant de la loi sur le droit des citoyens russes à la liberté de circulation en raison de la prise en compte, non seulement des résidences, mais aussi d'autres locaux, institutions ou organisations.

Le législateur aurait dû anticiper les difficultés de compréhension de l'expression «lieu de séjour bien établi» (celui-ci est associé au séjour temporaire et non au lieu de résidence) et exprimer plus clairement sa spécificité dans la loi sur l'enregistrement des ressortissants étrangers. En raison de cette incertitude, un ressortissant étranger risque d'être tenu juridiquement responsable, alors qu'il est privé de la possibilité de comprendre l'illicéité de sa conduite.

Par conséquent, les dispositions attaquées ne sont pas conformes à la Constitution et le législateur est obligé d'éliminer cette incertitude.

Désormais, les dispositions contestées ne doivent pas être considérées comme obligeant les ressortissants étrangers et les apatrides, enregistrés au lieu du siège d'une organisation les ayant invités, d'effectuer également l'enregistrement du lieu d'emplacement des locaux que l'organisation a mis à leur disposition.

Dans les autres cas, les ressortissants étrangers et les apatrides doivent être enregistrés au lieu de séjour correspondant à leur résidence réelle.

En outre, lorsque les tribunaux examinent la question de l'application à ces personnes de sanctions administratives, ils doivent vérifier si une personne étrangère est au courant du fait que le lieu de sa résidence réelle ne correspond pas aux données transmises aux organes chargés de l'enregistrement.

*Langues:*

Russe.



# Serbie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SRB-2017-2-002

**a)** Serbie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 08.06.2017 / **e)** IUŽ-289/2015 / **f)** / **g)** *Službeni glasnik Republike Srbije* (Journal officiel) n° 70/2017 / **h)** CODICES (anglais, serbe).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**

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

5.3.13.3 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:*

Mesures disciplinaires, ordre professionnel.

*Sommaire (points de droit):*

La mesure disciplinaire de l'avertissement public a les mêmes caractéristiques et attributs qu'une sanction au regard de ses conséquences juridiques.

Exclure la possibilité de former un recours administratif contre des décisions définitives imposant des avertissements publics est contraire au droit à la protection judiciaire, au droit d'accès aux tribunaux et au droit à un recours effectif.

Exclure la possibilité de former un recours administratif seulement contre certaines décisions prises par une chambre disciplinaire est contraire aux principes constitutionnels d'égalité de tous devant la loi et d'interdiction de la discrimination.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle a engagé, de sa propre initiative, une procédure d'examen de la constitutionnalité de l'article 46.1 de la loi sur l'Ordre des professionnels de la santé (ci-après, la «LCHW») et de la constitutionnalité et de la légalité de la partie de

l'article 248.2 du Règlement de l'Ordre des médecins de la Serbie (ci-après, le «SSMC») qui se lit comme suit: «sauf en cas de décision définitive imposant un avertissement public...».

L'article 46.1 de la LCHW empêche le membre d'un Ordre de former un recours administratif contre une décision définitive de la Chambre disciplinaire imposant une mesure disciplinaire en application de l'article 43.1 (avertissement public).

Conformément à l'article 248.2 du SSMC, les décisions de la Chambre disciplinaire suprême de l'Ordre des médecins de la Serbie (ci-après, le «SMC») sont définitives. Un recours administratif peut être engagé contre ces décisions, sauf en cas de décision définitive imposant un avertissement public.

La LCHW régit la responsabilité disciplinaire des membres de l'Ordre devant la Chambre disciplinaire. Les mesures disciplinaires susceptibles d'être appliquées par celle-ci sont énoncées à l'article 433 de la LCHW. L'une d'elles, visée à l'article 43.1, est l'avertissement public qui, conformément à l'article 44.1 de la LCHW, est imposé en cas de faute simple.

L'article 45.4 de la LCHW prévoit un double niveau de décision dans le cadre de la procédure devant la Chambre disciplinaire; l'appel interjeté contre une décision de la Chambre disciplinaire de première instance est tranché par la Chambre disciplinaire de deuxième instance.

II. La Cour constitutionnelle a relevé qu'un avertissement public, par sa nature juridique, était la mesure disciplinaire la plus légère susceptible d'être imposée en cas de faute professionnelle ou d'atteinte mineures à la réputation d'un membre de l'Ordre.

La Chambre disciplinaire est l'organe chargé de déterminer si un membre a commis une faute simple ou grave. L'avertissement public se distingue d'autres mesures disciplinaires telles que les amendes pécuniaires ou l'interdiction temporaire d'exercer certaines activités ou toute sorte d'activité de soins de santé (c'est-à-dire de mesures qui supposent un certain degré de répression et qui ont pour objet de sanctionner une erreur). L'avertissement public est une mesure de mise en garde consistant à réprimander l'auteur.

Du point de vue des conséquences juridiques, une décision de la Chambre disciplinaire imposant un avertissement public est publiée dans le Journal officiel de l'Ordre et, comme pour toutes les autres mesures disciplinaires, est consignée dans le registre des sanctions disciplinaires, la mention étant

supprimée à l'expiration d'un délai de trois ans à compter de la date à laquelle la décision à l'origine de la mesure est devenue définitive. La décision est également enregistrée dans le Répertoire des mesures disciplinaires.

La Cour constitutionnelle a relevé que, même si l'avertissement public, mesure disciplinaire la moins sévère, avait en premier lieu le caractère d'une mise en garde émise à raison d'une violation pour éviter que son auteur ne répète la même erreur, le fait que la loi prévoie un «avertissement public» entraînait la publication de l'avertissement dans le Journal officiel de l'Ordre et faisait de cette mesure une sanction spécifique; l'avertissement ne se limitait pas à une mise en garde interne. Des individus qui n'appartenaient pas à l'Ordre pouvaient en avoir connaissance.

La Cour constitutionnelle a relevé en outre que l'article 135.2.4 de la loi sur les soins de santé imposait au fondateur d'un établissement de soins de santé l'obligation de relever le directeur de cet établissement de ses fonctions avant leur terme s'il avait fait l'objet, de la part de l'Ordre compétent, d'une des mesures disciplinaires prévues par la loi. L'avertissement public, qui en faisait partie, constituait une sanction concrète.

La Cour a aussi relevé que l'émission d'un avertissement public, de par ses conséquences, était une décision sur des droits, obligations et intérêts. Exclure la possibilité de former un recours administratif contre une telle décision enfreignait le droit à la protection judiciaire et le droit d'accès aux tribunaux, énoncés à l'article 32.1 de la Constitution, ainsi que le droit à un recours juridique, prévu à l'article 36.2 de la Constitution.

Pour les mêmes raisons, la Cour constitutionnelle a conclu que les dispositions contestées n'étaient pas en conformité avec l'article 198.2 de la Constitution puisqu'aucun recours administratif ne pouvait être formé contre les décisions de la Chambre disciplinaire suprême imposant un avertissement public. Ceux qui en faisaient l'objet n'avaient pas d'autre possibilité de protection juridique contre une telle mesure.

La Cour constitutionnelle, constatant par ailleurs que seules certaines décisions des organes disciplinaires du SMC pouvaient faire l'objet d'un recours, a conclu que ses membres n'étaient pas traités sur un pied d'égalité au regard du droit à une protection judiciaire lorsqu'ils faisaient l'objet d'une décision imposant un avertissement public. Ils pouvaient interjeter appel de tous les autres types de mesures disciplinaires, indépendamment du fait que les décisions concernées soient des actes

juridiques de même nature, à savoir des actes individuels portant sur un droit, un devoir ou un intérêt juridique. Partant, la Cour constitutionnelle a estimé que les dispositions contestées n'étaient pas en conformité avec l'article 21 de la Constitution qui garantit le droit à l'égalité de protection de tous devant la Constitution et devant la loi, sans discrimination (interdiction de toutes les formes de discrimination, de la discrimination directe ou indirecte, et de la discrimination fondée sur quelque motif que ce soit).

En ce qui concerne l'appréciation de la légalité de la disposition contestée de l'article 248.2 du SSMC, la Cour constitutionnelle a estimé que l'impossibilité prévue par cette disposition de former un recours administratif contre certaines décisions de la Chambre disciplinaire suprême était, du fait de l'absence d'autres formes de protection judiciaire prévues par la loi, incompatible avec l'article 3.1 de la loi sur la procédure administrative qui dispose que les tribunaux se prononcent sur la légalité des actes administratifs définitifs, sauf si d'autres types de protection judiciaire sont prévus.

#### *Langues:*

Anglais, serbe.



# Slovaquie

## Cour constitutionnelle

### Décisions importantes

*Identification:* SVK-2017-2-002

**a)** Slovaquie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** Plénière / **d)** 31.05.2017 / **e)** PL. ÚS 7/2017 / **f)** / **g)** / **h)**.

*Mots-clés du thesaurus systématique:*

- 3.4 Principes généraux – **Séparation des pouvoirs.**
- 3.9 Principes généraux – **État de droit.**
- 3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique.**
- 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**
- 4.4 Institutions – **Chef de l'État.**
- 5.3.38 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Non rétroactivité de la loi.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Amnistie, annulation / Grâce, annulation.

*Sommaire (points de droit):*

Lorsqu'il exerce son pouvoir d'amnistie et de grâce, le Président de la République doit respecter les principes de démocratie et de primauté du droit; dans le cas contraire, les amnisties et les grâces peuvent être annulées si la violation de ces principes est plus grave que la violation de la sécurité juridique de ceux qui en ont bénéficié.

*Résumé:*

I. La présente affaire porte sur l'annulation de trois mesures de clémence, à savoir deux amnisties prononcées en 1998 par le Premier ministre d'alors, exerçant par intérim les fonctions de Président de la République, et une grâce accordée par le Président de la République de l'époque à la fin de l'année 1997.

En Slovaquie, les années 1990 sont connues pour avoir été des années de conflits politiques acharnés entre le Premier ministre et le Président.

En 1994, Interpol a lancé un mandat d'arrêt international à l'encontre du fils du Président, suspecté d'avoir participé à une escroquerie à grande

échelle. La procédure pénale relevait de la compétence des autorités allemandes. En 1995, le fils du Président a été enlevé dans une petite ville près de Bratislava et a été retrouvé le lendemain matin, abandonné en face d'un poste de police de l'autre côté de la frontière, en Autriche, en état d'ébriété et roué de coups. L'enquête qui a suivi a révélé une implication éventuelle du Service de renseignement slovaque (SIS).

En 1997, le gouvernement a organisé un référendum qui portait sur quatre questions. Trois d'entre elles avaient été soumises par le Conseil national (Parlement slovaque) tandis que la quatrième reposait sur une pétition adressée par des citoyens. Le gouvernement a ordonné au ministère de l'Intérieur de ne pas fournir les bulletins contenant la quatrième question aux bureaux de vote. En réalité, ni le ministre ni le gouvernement n'avaient le droit d'agir ainsi puisque la décision présidentielle qui annonçait le référendum portant sur quatre questions était déjà en vigueur. En conséquence, le référendum était avorté.

En 1997, le Président de la République a gracié son fils en l'exonérant ainsi de l'affaire d'escroquerie dont il était suspecté. En vertu de cette grâce, toutes les procédures pénales engagées à son encontre en Slovaquie ont dû être suspendues.

Quand le Président est arrivé au terme de son mandat, le Conseil national a été incapable d'en élire un nouveau. La Constitution prévoyait que les pouvoirs présidentiels devaient alors être exercés par le gouvernement et elle a permis à ce dernier d'autoriser le Premier ministre à exercer ces prérogatives en son nom. En mars 1998, lors de son premier jour en tant que Président par intérim, le Premier ministre a décrété une amnistie en ce qui concerne deux affaires, celle de l'enlèvement du fils du Président et celle du référendum avorté.

Les tentatives pour annuler ces mesures de clémence ont été nombreuses mais toutes ont échoué. Les avis divergeaient sur la question de savoir s'il était même possible de les annuler. À la fin de la législature, en 1998, une nouvelle coalition s'est formée et le nouveau Premier ministre, devenu également Président par intérim, a tenté d'annuler les amnisties prononcées par son prédécesseur. La Cour constitutionnelle a cependant estimé que cette démarche était inconstitutionnelle et a déclaré que la Constitution n'autorisait pas le Président à annuler des mesures de clémence déjà rendues.

Toutefois, en mars 2017, le Conseil national a adopté une révision de la Constitution qui permettait expressément d'annuler les amnisties et les grâces

présidentielles. Elle permettait même d'annuler les trois mesures de clémence avec effet rétroactif. Conformément à cette révision, le Conseil national avait le pouvoir d'annuler une décision si la mesure était approuvée par une majorité de trois cinquièmes de l'ensemble des députés dans le cas où la décision était incompatible avec les principes de démocratie et de primauté du droit. La constitutionnalité de ces résolutions était ensuite examinée par la Cour constitutionnelle.

Le 5 avril, 2017, le Conseil national a adopté une résolution annulant les trois mesures de clémence. La Cour constitutionnelle a eu 60 jours pour décider de la constitutionnalité de cette résolution.

II. La Cour a noté que lorsque la démocratie et la primauté du droit sont comprises dans leur sens matériel (ce que la Cour a fait ces dernières années en abandonnant l'approche formelle du concept de démocratie et de primauté du droit), en principe, aucune décision rendue par un organe constitutionnel n'est exemptée de contrôle de constitutionnalité. De plus, l'exercice d'une prérogative de puissance publique ne peut être illimité ou arbitraire. Même les pouvoirs d'amnistie et de grâce du Président sont limités par le serment prêté par ce dernier (article 104.1 de la Constitution), par l'obligation qu'a la Slovaquie de respecter et de défendre les règles de droit international et par les traités internationaux et les autres obligations internationales qui obligent la Slovaquie. Les principes de démocratie et de primauté du droit, qui forment le «cœur matériel» de la Constitution et qui sont des valeurs constitutionnelles clés, sont donc intangibles.

La Cour a reconnu la base constitutionnelle de la résolution du Conseil national qui lui a donné une légitimité démocratique ainsi qu'un fondement juridique. Elle a noté que la résolution satisfaisait aux exigences constitutionnelles d'un point de vue formel et matériel. Elle a souligné que, selon la jurisprudence de plusieurs cours internationales, l'annulation d'une amnistie «se justifiait», entre autres, par la gravité du crime (en termes d'incidence négative sur les droits de l'homme ou sur tout autre valeur d'importance similaire) et par l'identité de l'auteur (en particulier si l'auteur agissait au nom de l'État, dans des cas d'auto-amnistie). La Cour a également noté que la récente révision constitutionnelle qui autorise expressément l'annulation d'amnisties et de grâces avait rendu obsolètes beaucoup d'arguments présentés dans les décisions précédentes de la Cour relatives aux amnisties ainsi que certains autres exposés par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Lexa c. Slovaquie*.

La Cour a entrepris d'évaluer la compatibilité des trois mesures de clémence avec les principes de démocratie et de primauté du droit et d'examiner s'il était constitutionnellement acceptable de les annuler. Elle a étudié chaque décision séparément et a commencé par vérifier que la première amnistie relative au référendum était conforme aux principes d'absence d'arbitraire, de souveraineté du peuple, de protection des droits de l'homme, de séparation des pouvoirs, de légitimité démocratique, de transparence et de responsabilité du gouvernement envers le grand public, de sécurité juridique et de protection de la confiance du public envers le système juridique et au principe de justice. Selon la Cour, l'amnistie prononcée par le Premier ministre a violé tous ces principes. Le ministre de l'Intérieur a manifestement agi sans base juridique lorsqu'il a ordonné d'imprimer seulement trois questions sur les bulletins de vote au lieu de quatre. Le fait de contrecarrer le référendum a porté atteinte au principe de souveraineté du peuple; en effet, les référendums sont l'instrument le plus important de la démocratie directe. Cela a ensuite entraîné une violation des droits constitutionnels des 500 000 citoyens, au minimum, qui avaient signé la pétition appelant à organiser un référendum. Tout ceci devait être connu du Premier ministre lorsqu'il a décrété l'amnistie. Étant donné que le ministre de l'Intérieur était subordonné au Premier ministre, tant sur le plan politique que fonctionnel, cette «auto-amnistie» représentait, elle aussi, une violation du principe de séparation des pouvoirs.

La Cour a reconnu qu'il y avait des arguments contre l'annulation de cette amnistie, relatifs, notamment, aux principes de légalité et de non-rétroactivité. En termes de légalité, la Cour a décidé que, si d'un point de vue formel, le Premier ministre avait prononcé cette amnistie légalement (il avait le pouvoir de prononcer une amnistie et aucun principe constitutionnel ne fixait de limite matérielle concernant cette prérogative), l'argument perdait néanmoins de sa pertinence au regard d'une conception matérielle de la primauté du droit et de la démocratie. Après avoir étudié les deux groupes de principes, la Cour a conclu que la gravité de la violation du premier groupe de principes était plus importante, elle a donc décidé de confirmer l'annulation de l'amnistie.

En ce qui concerne la seconde amnistie relative à l'enlèvement du fils du Président, la Cour a noté que le Premier ministre avait prononcé cette amnistie alors qu'il existait un soupçon raisonnable laissant penser que le fils du Président avait été enlevé illégalement par des membres du SIS, service de renseignement dont le directeur était subordonné aussi bien politiquement que structurellement au Premier ministre. Le Premier ministre devait avoir connaissance de ce soupçon. Il devait être conscient

que seule une enquête pénale indépendante aurait pu le réfuter et qu'il aurait été dans l'intérêt général que l'affaire fasse l'objet d'une enquête approfondie. La Cour a également souligné que ce crime comportait des éléments correspondant à la définition de la torture et des traitements inhumains ou dégradants, qui sont absolument interdits en vertu de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme. La Cour a souligné qu'en accordant cette amnistie, le Premier ministre avait fortement affaibli la confiance de la population envers la démocratie slovaque qui n'en était encore qu'à ses débuts et envers le futur fonctionnement de l'État et qu'il avait également contribué à discréditer la réputation internationale de la Slovaquie. En conséquence, la Cour a estimé que cette amnistie violait les principes d'absence d'arbitraire, de légalité, de protection des droits de l'homme, de respect des obligations internationales, de séparation des pouvoirs, de transparence et de responsabilité du gouvernement envers la population, de sécurité juridique et de protection de la confiance de la population envers le système juridique. L'annulation de cette amnistie a rétroactivement porté atteinte à la sécurité juridique des personnes qui en avaient bénéficié. Cependant, la Cour s'est référée au raisonnement relatif à la première amnistie et a conclu que cette violation était bien moins grave que celle engendrée par l'amnistie en elle-même. Elle a décidé que, là aussi, la résolution du Conseil national était conforme à la Constitution.

Quant à la grâce accordée par le Président à son fils alors que le premier exerçait encore ses fonctions, la Cour a reconnu l'existence d'éléments manifestement arbitraires (le Président a visiblement donné la priorité à des critères subjectifs et non objectifs). Néanmoins, cet arbitraire ne pouvait être comparé, dans sa gravité, à celui des amnisties prononcées par le Premier ministre et ne saurait être considéré comme une réelle auto-amnistie. La grâce ne pouvait être considérée comme une violation du principe d'égalité puisque le Président l'avait accordée à toutes les personnes mises en examen dans l'affaire d'escroquerie. Cependant, la Cour a noté que ces trois mesures de clémence avaient pour facteur commun le conflit politique entre le Premier ministre et le Président de l'époque et a souligné qu'il était nécessaire d'appliquer les mêmes critères dans chaque cas. Elle a donc confirmé l'annulation de la grâce.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Lexa c. Slovaquie*, n° 54334/00, 23.09.2008.

#### *Langues:*

Slovaque.



# Slovénie

## Cour constitutionnelle

### Données statistiques

1<sup>er</sup> mai 2017 – 31 août 2017

Durant la période considérée, la Cour constitutionnelle a tenu 17 sessions, 9 plénières et 8 en chambres: 5 en chambre civile, 2 en chambre administrative et 1 en chambre pénale. La Cour constitutionnelle a déclaré recevables 60 nouvelles affaires et requêtes en contrôle de légalité/constitutionnalité U-I et 414 nouvelles affaires Up- (recours constitutionnels).

Au cours de la même période, la Cour constitutionnelle a tranché 22 affaires concernant des questions de constitutionnalité et de légalité, ainsi que 165 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 inclus 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-2017-2-003

**a)** Slovénie / **b)** Cour constitutionnelle / **c)** / **d)** 14.12.2016 / **e)** Up-407/14 / **f)** / **g)** *Uradni list RS* (Journal officiel), 2/17 / **h)** *Pravna praksa*, Ljubljana, Slovénie (extrait); CODICES (slovène, anglais).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

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

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Médias, liberté d'expression, limites / Homme politique, honneur, protection / Homme politique, famille, honneur, protection.

*Sommaire (points de droit):*

Si, en raison de la nature de leurs activités, les responsables politiques sont contraints – doivent accepter des critiques très virulentes et mordantes, il faut qu'ils bénéficient néanmoins d'une protection judiciaire contre toutes atteintes injustifiées visant même des membres de leur famille.

*Résumé:*

I. La Cour constitutionnelle s'est prononcée sur deux requêtes dont elle était saisie par la société MLADINA, qui publie l'hebdomadaire du même nom. En 2011, dans la rubrique satirique de ce magazine, le requérant avait publié un article dont le titre, en slovène, se lisait comme suit: «Tous les docteurs G. ne sont pas le Docteur Goebbels». L'article était illustré par deux photographies publiées côte à côte: celle d'un homme politique slovène, Branko Grims (ci-après, le «plaignant»), qui apparaissait avec des membres de sa famille, et celle de l'homme politique allemand nazi, ministre de la Propagande, Joseph Goebbels, lui aussi entouré de proches. Dans un éditorial de ce numéro, puis dans trois articles publiés dans le numéro suivant, le requérant avait comparé les méthodes de propagande politique utilisées par ces deux hommes politiques et expliqué plus en détail pourquoi il avait publié les photographies

contestées. Le plaignant a intenté une action au civil contre le requérant. Dans ce cadre, il a contesté uniquement la publication concomitante d'une photo de sa famille à côté de celle de la famille de Joseph Goebbels et, par conséquent, la juxtaposition des images montrant les deux familles. Les tribunaux de droit civil, estimant que cette juxtaposition, objet du litige, était injustifiable, ont infligé une sanction civile au requérant, tenu de publier le jugement et de présenter ses excuses au plaignant.

II. La Cour constitutionnelle a examiné les décisions de justice contestées sous l'angle de la liberté d'expression du requérant, protégée par l'article 39.1 de la Constitution, et sous l'angle du droit du plaignant à la protection de son honneur et de sa réputation, protégé par l'article 35 de la Constitution. Ce faisant, elle a tenu compte à la fois des critères établis dans sa propre jurisprudence et des critères précisés par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Cour constitutionnelle a tout d'abord précisé qu'en mettant en balance les droits concurrents en cause de manière distincte, c'est-à-dire au regard de la licéité de la photo publiée puis au regard de la licéité de l'article qui l'accompagnait, les tribunaux ordinaires n'ont pas enfreint la Constitution. L'examen distinct de la licéité de la publication de la photo ne signifie pas qu'ils n'ont pas tenu compte du contexte de la publication. Cette approche était fondée sur le fait que les tribunaux de droit commun, tout comme la Cour constitutionnelle, partent du principe qu'une photographie, en tant que document et support de communication, peut avoir plus de poids qu'un article et qu'en raison du caractère ouvert des contenus partagés par des moyens de communication non-écrits, les journalistes doivent faire preuve d'une prudence particulière et prendre beaucoup de précautions quand ils publient de tels documents.

La Cour constitutionnelle a souligné qu'un élément important devait être retenu pour mettre en balance les droits concurrents: la photographie litigieuse montrait le plaignant (avant tout) dans un rôle de père de famille. Le plaignant est, certes, un homme politique, mais il doit néanmoins bénéficier d'une protection juridique contre les atteintes injustifiables à son honneur et à sa réputation, surtout quand il s'emploie à protéger la réputation de sa famille en tant que membre de celle-ci. S'il doit accepter, comme tout homme politique, que des critiques très virulentes et mordantes lui soient adressées, il doit bénéficier d'une protection juridique contre toute atteinte injustifiable englobant des membres de sa famille, comme c'était le cas en l'espèce. La Cour constitutionnelle, reconnaissant que l'expression d'opinions et de critiques sur le mode de la satire était

mieux protégée, a toutefois considéré, au vu de toutes les circonstances de l'espèce, que le fait d'avoir utilisé les pages satiriques du magazine pour publier cette juxtaposition litigieuse des photos n'était pas un élément suffisant pour faire pencher la balance en faveur de la liberté d'expression du requérant.

La Cour constitutionnelle a estimé qu'en l'espèce, les tribunaux de droit commun ont examiné de manière appropriée les deux droits de l'homme concurrents et qu'ils ont évalué comme il convient leur importance relative. Les tribunaux les ont mis en balance en tenant dûment compte des critères jurisprudentiels de la Cour constitutionnelle et de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de l'ensemble des circonstances de l'espèce constitutionnellement pertinentes. Les tribunaux de droit commun ont conclu que la publication de la photo de famille litigieuse constituait une atteinte injustifiable au droit du plaignant à la protection de son honneur et de sa réputation, en motivant comme il convient leur décision. Par conséquent, il n'y avait pas lieu pour la Cour constitutionnelle de remettre en cause les décisions contestées, si bien qu'elle a rejeté les deux requêtes dont elle était saisie.

III. La décision a été adoptée par sept voix pour et deux contre. Les juges Jadek Pensa et Jadranka Sovdat ont voté contre. La juge Špelca Mežnar a joint une opinion concordante à la décision. La juge Jadek Pensa a exprimé une opinion dissidente, soutenue par la juge Sovdat.

#### *Langues:*

Slovène, anglais (traduction assurée par la Cour).



## Suède

### Cour administrative suprême

#### Décisions importantes

*Identification:* SWE-2017-2-003

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 20.06.2017 / **e)** 4239-16 / **f)** / **g)** HFD 2017 ref. 39 / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
5.3.33 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit à la vie familiale**.

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Enfant pris en charge, localisation.

*Sommaire (points de droit):*

Une décision de ne pas divulguer aux parents le lieu de résidence de leur enfant doit reposer sur des circonstances concrètes; il doit exister un risque tangible que les parents puissent faire du mal à l'enfant.

*Résumé:*

La loi relative à la protection de l'enfant (1990:52) charge la commission des services sociaux de veiller à ce que, lorsqu'un enfant est pris en charge en vertu des dispositions de cette même loi, le maximum soit fait pour répondre au besoin de l'enfant d'avoir des contacts avec ses parents. Toutefois, la loi ayant pour but d'assurer une protection, la commission des services sociaux peut, si cela s'avère nécessaire, décider de la manière dont le contact va se dérouler. Elle peut aussi décider que le lieu de résidence de l'enfant ne doit absolument pas être révélé à ses parents.

L'affaire concernait un enfant qui avait été placé dans une famille d'accueil. La commission des services sociaux avait décidé de ne pas révéler le lieu de résidence de l'enfant à ses parents au motif que ces derniers pourraient interférer avec la protection apportée à l'enfant et, de ce fait, lui nuire. La Cour administrative suprême a souligné qu'un simple

soupçon que les parents pourraient interférer avec la protection de l'enfant ne suffit pas à justifier une telle décision. Le soupçon doit être fondé sur des circonstances concrètes; le risque d'interférence doit être tangible. L'enquête menée par la commission des services sociaux a été jugée insuffisante sur ce point. La décision de ne pas révéler le lieu de résidence de l'enfant a donc été infirmée.

*Langues:*

Suédois.



*Identification:* SWE-2017-2-004

**a)** Suède / **b)** Cour administrative suprême / **c)** / **d)** 29.06.2017 / **e)** 6337-15 / **f)** / **g)** / **h)**.

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Réserves naturelles, désignation.

*Sommaire (points de droit):*

La décision du gouvernement de proposer que la Commission européenne désigne comme sites Natura 2000 certaines aires ne constitue pas une violation du droit à un procès équitable, en dépit du fait que la décision du gouvernement pourrait affecter des procédures judiciaires en cours.

*Résumé:*

L'affaire concernait le contrôle judiciaire d'une décision du Gouvernement suédois suggérant que la Commission européenne désigne comme sites Natura 2000 certaines aires. Les demandeurs y possédaient des biens et avaient demandé l'autorisation d'y ouvrir des carrières de pierre. L'affaire concernant l'autorisation était pendante en appel devant le tribunal foncier et de l'environnement

au moment de la décision du gouvernement concernant les sites Natura 2000. Les demandeurs avaient argué que cette décision constituait une violation du droit à un procès équitable et qu'elle était disproportionnée.

La Cour administrative suprême a reconnu que la décision du gouvernement avait affecté la procédure judiciaire en cours dans la mesure où le tribunal foncier et de l'environnement, dans son examen, avait dû également appliquer les dispositions du Code suédois de l'environnement (1998:808) concernant les aires protégées dans la mesure où elles s'appliquaient aux habitats naturels qui étaient protégés par le biais de la proposition. Le fait que la portée de l'examen ait été modifiée en ce sens pouvait être perçu comme désavantageux pour les demandeurs. Toutefois, la Cour administrative suprême a déclaré que la décision du gouvernement s'inscrivait dans le cadre de l'engagement de l'État au titre de la Directive 92/43/CEE du Conseil (la Directive Habitats) et concernait des intérêts publics d'une importance considérable. De plus, la décision était de nature générale et visait à protéger plusieurs aires sur le territoire du comté en question. La Cour administrative suprême a conclu que la décision du gouvernement visait à satisfaire l'intérêt public par la protection de certains habitats naturels. En conséquence, le fait que la décision ait pu affecter la procédure d'appel en cours devant le tribunal foncier et de l'environnement au détriment des demandeurs n'impliquait pas que le droit à un procès équitable ait été violé. La décision n'a, par ailleurs, pas été jugée disproportionnée.

#### Langues:

Suédois.



## Suisse

### Tribunal fédéral

#### Décisions importantes

*Identification:* SUI-2017-2-003

**a)** Suisse / **b)** Tribunal fédéral / **c)** Première Cour de droit public / **d)** 18.01.2017 / **e)** 1C\_502/2015 / **f)** Juristes Démocrates Lucerne (JDL) c. Conseil d'État et Grand Conseil du canton de Lucerne / **g)** *Arrêts du Tribunal fédéral* (Recueil officiel), 143 I 147 / **h)** CODICES (allemand).

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

- 3.13 Principes généraux – **Légalité.**
- 3.16 Principes généraux – **Proportionnalité.**
- 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**
- 4.10.7.1 Institutions – Finances publiques – Fiscalité – **Principes.**
- 5.2 Droits fondamentaux – **Égalité.**
- 5.3.19 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté d'opinion.**
- 5.3.28 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de réunion.**
- 5.3.42 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droits en matière fiscale.**

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

Domaine public, utilisation / Droit fondamental, effet dissuasif ou décourageant de l'exercice / Fiscalité, principe de la couverture des frais / Fiscalité, principe de l'équivalence / Manifestation publique, organisateur, responsabilité / Ordre public, protection et maintien / Violence, manifestation publique.

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

Articles 16.1, 16.2 et 22 de la Constitution fédérale; liberté d'opinion et de réunion en lien avec la facturation des frais lors de manifestations sur le domaine public. Article 32b.3 et 32b.4 de la loi cantonale lucernoise sur la police; articles 5.2 et 9 de la Constitution fédérale; frais à la charge de l'organisateur lors de manifestations avec exercice de la violence; facturation proportionnelle des frais

d'intervention de la police aux personnes participant à l'exercice de la violence, pour un montant maximal de 30 000 francs; «*chilling effect*»; principe de l'équivalence.

Facturation des frais comme atteinte à un droit fondamental (consid. 3.1). Principes de la liberté d'opinion et de réunion lors de manifestations sur le domaine public (consid. 3.2). Effet dissuasif ou d'intimidation («*chilling effect*») lors de l'exercice de ces droits fondamentaux idéaux (consid. 3.3).

Des organisateurs de manifestation – en tant qu'ils créent le risque d'une violation de l'ordre public par des tiers – peuvent en principe être qualifiés juridiquement de perturbateurs, sans violation de l'article 22 de la Constitution (confirmation de la jurisprudence; consid. 5.2). Proportionnalité de l'atteinte à la liberté d'opinion et de réunion (consid. 5.3). Compatibilité de la facturation des frais à l'organisateur lors de manifestations – avec exercice de la violence – avec le principe de l'équivalence en droit fiscal (consid. 6.3).

Effet dissuasif d'un règlement vague (question laissée indécidée; consid. 11). Évaluation de l'obligation de supporter les frais sur la base d'une considération *ex post* et d'après la mesure de la part de responsabilité concrète du seul perturbateur (consid. 12.3). Violation du principe de l'équivalence (consid. 12.4).

### Résumé:

Début 2016, sont entrées en vigueur de nouvelles dispositions dans la loi cantonale lucernoise sur la police; celles-ci permettent entre autres de facturer aux organisateurs ainsi qu'aux participants d'une manifestation, en marge de laquelle sont commises des violences contre des personnes ou des biens, les frais de police. Les organisateurs qui ne bénéficient pas de l'autorisation requise, qui transgressent les conditions imposées par celle-ci ou les négligent grossièrement, peuvent ainsi se voir imputer les frais de police engendrés depuis le début des violences, jusqu'à concurrence de 30 000 francs. Les frais de police, pour un montant maximal de 30 000 francs, peuvent également être réclamés, dans certaines circonstances, à chacun des participants. Plusieurs personnes privées et morales, des syndicats ainsi que divers partis politiques ont recouru contre l'introduction de ces dispositions devant le Tribunal fédéral, demandant que celles-ci soient retranchées. Le Tribunal fédéral a partiellement admis le recours.

Chaque personne a le droit de se former sa propre opinion et de l'exprimer librement (article 16.1 et 16.2 de la Constitution et article 10 CEDH). La liberté de réunion permet d'organiser des réunions, d'y prendre part ou de ne pas y assister (article 22 de la Constitution et article 11 CEDH). La mise à la charge des frais en lien avec l'exercice de la liberté d'opinion et de réunion peut constituer une atteinte aux droits fondamentaux. Les atteintes aux droits fondamentaux nécessitent une base légale, doivent être justifiées par un intérêt public et être proportionnées (article 36 de la Constitution). La loi cantonale querellée constitue une base légale suffisante. La protection de l'ordre et de la sécurité publics peuvent être pris en considération comme intérêt public. L'ordre public ne laisse pas de place aux manifestations d'opinion liées à des actes illicites (par exemple des dommages à la propriété) ou qui poursuivent un but violent. Seules les manifestations pacifiques tombent sous la protection de la liberté de réunion. Il découle du principe de proportionnalité que les mesures de police ne peuvent être dirigées que contre le perturbateur, mais non contre le responsable indirect.

La liberté d'opinion et de réunion peut être blessée non seulement par des atteintes directes comme des interdictions ou des sanctions, mais également de manière indirecte en ce sens que la personne concernée n'ose plus, à la suite d'une réaction de l'autorité, faire à nouveau usage de son droit fondamental; c'est ce que la jurisprudence et la doctrine appellent le «*chilling effect*» (effet dissuasif). L'exercice des droits fondamentaux ne doit pas être limité par des effets secondaires négatifs au point qu'il faille parler d'un effet dissuasif ou d'intimidation.

Le fait de mettre à la charge de l'organisateur d'une manifestation les coûts d'intervention de la police qui en découlent suppose que celui-ci ait agi sans autorisation ou encore qu'il ait intentionnellement ou par négligence grave violé les conditions imposées par l'autorisation, de sorte que son comportement apparaît absolument injustifiable. Il en résulte un lien direct entre le comportement de l'organisateur et la perturbation, qui justifie une restriction à la liberté d'opinion et de réunion. Dès lors que les organisateurs peuvent de leur propre chef exclure que le remboursement des coûts leur soit imposé, en adoptant un comportement conforme à la loi, l'effet dissuasif («*chilling effect*») poursuivi par la législation n'apparaît pas disproportionné. Sous l'angle du principe de la légalité, le cercle des personnes assujetties, l'objet de la contribution ainsi que ses bases de calcul sont définies dans une mesure suffisante. Le montant maximal de 30 000 francs n'apparaît en soi pas d'emblée disproportionné, les organisateurs conservant au demeurant le droit de recourir dans chaque cas d'application.

En ce qui concerne les participants à une manifestation, la réglementation concernant la répartition des frais compromet en revanche le principe d'égalité des droits et le principe de l'équivalence. La contribution n'atteindra pas uniquement les personnes ayant elles-mêmes commis des actes de violence, mais également celles ne se soumettant pas aux injonctions de la police leur commandant de s'éloigner. Dans cette mesure, les participants sont taxés de manière identique indépendamment de leur comportement, ce qui s'avère contraire aux principes du droit fiscal.

Le Tribunal fédéral a ainsi partiellement admis le recours et annulé la disposition concernant la répartition des frais de police aux participants à une manifestation (article 32b.4 de la loi lucernoise sur la police). Il a en revanche maintenu la réglementation concernant les organisateurs car elle peut être appliquée conformément à la Constitution.

#### Langues:

Allemand.



## Cour de justice de l'Union européenne

### Décisions importantes

*Identification:* ECJ-2017-2-004

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Troisième chambre / **d)** 13.07.2017 / **e)** C-193/16 / **f)** E c. Subdelegación del Gobierno en Álava / **g)** ECLI:EU:C:2017:542 / **h)** CODICES (anglais, français).

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

5.3.6 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Liberté de mouvement.**

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

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

Union européenne, citoyenneté / Citoyenneté, européenne / Union européenne, citoyen, statut, droits / Union européenne, citoyen, mesure d'éloignement / Éloignement du territoire, mesure / Ordre public, menace / Sécurité publique, danger.

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

Le droit de séjour dans l'Union des citoyens de l'Union et des membres de leur famille n'est pas inconditionnel, mais peut être assorti des limitations et des conditions prévues par le traité ainsi que par les dispositions prises pour son application. À cet égard, les limitations au droit de séjour découlent, en particulier, de l'article 27.1 de la directive 2004/38, disposition qui permet aux États membres de restreindre le droit de séjour des citoyens de l'Union ou des membres de leurs familles, quelle que soit leur nationalité, pour des raisons, notamment, d'ordre public ou de sécurité publique. Ainsi qu'il ressort de l'article 27.2.1 de la directive 2004/38, pour être justifiées, les mesures de restriction du droit de séjour d'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille, notamment celles d'ordre public, doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné.

Conformément à l'article 83.1 TFUE, l'exploitation sexuelle des enfants fait partie des domaines de criminalité particulièrement grave revêtant une dimension transfrontalière dans lesquels l'intervention du législateur de l'Union est prévue. Dès lors, il est loisible aux États membres de considérer que des infractions pénales telles que celles figurant à l'article 83.1.2 TFUE constituent une atteinte particulièrement grave à un intérêt fondamental de la société, dont le risque de réitération représente une menace directe pour la tranquillité et la sécurité physique de la population et, partant, est susceptible de relever de la notion de «raisons impérieuses de sécurité publique» pouvant justifier une mesure d'éloignement au titre de l'article 28.3 de la directive 2004/38, à condition que la façon selon laquelle de telles infractions ont été commises présente des caractéristiques particulièrement graves, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier sur le fondement d'un examen individuel du cas d'espèce dont elle est saisie.

#### Résumé:

I. Le 14 avril 2003, E, ressortissant italien, a été enregistré en tant que citoyen de l'Union résidant en Espagne. Le 13 novembre 2013, la sous-délégation du gouvernement en Álava a adopté, sur la base de l'article 15.1.c du décret royal n° 240/2007, une décision ordonnant, pour des raisons de sécurité publique, l'éloignement d'E du territoire du Royaume d'Espagne, avec interdiction de retour pendant dix ans, au motif qu'E avait été condamné par trois jugements définitifs à douze années d'emprisonnement pour des infractions répétées d'abus sexuels sur mineurs, peine qu'il purgeait dans un établissement pénitentiaire.

Devant la juridiction de renvoi, la Cour supérieure de justice du Pays basque (Espagne), E a, notamment, fait valoir qu'il était incarcéré depuis six ans en exécution des peines qui lui avaient été infligées pour des infractions d'abus sexuels sur mineurs. Selon lui, ces circonstances empêchent de considérer qu'il constituait, au moment de l'adoption de la décision d'éloignement, une menace réelle et actuelle pour un intérêt fondamental de la société.

Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 27.2.2 de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que la circonstance qu'une personne est incarcérée au moment de l'adoption de la décision d'éloignement sans perspective de libération dans un avenir proche exclut que son comportement représente, le cas échéant, pour un intérêt fondamental de la société de l'État membre d'accueil, une menace au caractère réel et actuel.

II. L'article 27.2.2 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, doit être interprété en ce sens que la circonstance qu'une personne est incarcérée au moment de l'adoption de la décision d'éloignement, sans perspective de libération dans un avenir proche, n'exclut pas le caractère réel et actuel de la menace que son comportement représente, le cas échéant, pour un intérêt fondamental de la société de l'État membre d'accueil.

#### 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-2017-2-005

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 26.07.2017 / **e)** C-1/15 P / **f)** Avis rendu en vertu de l'article 218.11 TFUE / **g)** ECLI:EU:C:2017:592 / **h)** CODICES (anglais, français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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:

Accord international, validité, évaluation / Données, caractère personnel, collecte, traitement / Données personnelles, transfert, limites / Terrorisme, combat, données, échange.

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

Eu égard au risque d'un traitement contraire à l'article 21 de la Charte, un transfert des données sensibles vers le Canada nécessiterait une justification précise et particulièrement solide, tirée de motifs autres que la protection de la sécurité publique contre le terrorisme et la criminalité transnationale grave.

### *Résumé:*

I. Le 18 juillet 2005, le Conseil a adopté la décision 2006/230/CE relative à la conclusion de l'accord entre la Communauté européenne et le Gouvernement du Canada sur le traitement des données sur les voyageurs et aux dossiers passagers, par laquelle il a approuvé ledit accord. Cet accord a, conformément à son préambule, été conclu au vu de «l'obligation imposée par le Gouvernement du Canada aux transporteurs aériens de passagers vers le Canada de fournir aux autorités canadiennes compétentes des données relatives aux informations préalables sur les voyageurs et aux dossiers passagers, dans la mesure où elles sont recueillies et stockées dans leurs systèmes de réservation automatisés et systèmes de contrôle des départs». La durée cet accord est venu à échéance au mois de septembre 2009.

Le 2 décembre 2010, le Conseil a adopté une décision ainsi que des directives de négociation, autorisant la Commission à ouvrir des négociations, au nom de l'Union, avec le Canada en vue d'un accord sur le transfert et l'utilisation des données PNR, destiné à prévenir et à combattre le terrorisme et d'autres formes graves de criminalité transnationale. Le 5 décembre 2013, le Conseil a adopté la décision relative à la signature de l'accord entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement de données PNR.

L'accord envisagé a été signé le 25 juin 2014. Le 25 novembre 2014, le Parlement a adopté la résolution sur la saisine pour avis de la Cour de justice sur la compatibilité avec les traités de l'accord envisagé.

La demande d'avis, qui concerne tant la compatibilité de l'accord envisagé avec le droit primaire de l'Union que la base juridique appropriée de la décision du Conseil devant porter conclusion de l'accord envisagé, est libellée comme suit:

a. L'accord envisagé est-il compatible avec les dispositions des traités (article 16 TFUE) et la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (articles 7, 8 et 52.1) en ce qui

concerne le droit des personnes physiques à la protection des données à caractère personnel?; et

b. les articles 82.1.d et 87.2.a TFUE constituent-ils la base juridique appropriée de l'acte du Conseil portant sur la conclusion de l'accord envisagé ou cet acte doit-il se baser sur l'article 16 TFUE?

II. La Cour a tout d'abord constaté que la décision du Conseil relative à la conclusion de l'accord entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement des données doit être fondée conjointement sur les articles 16.2 TFUE et 87.2.a TFUE.

Le choix de la base juridique d'un acte de l'Union européenne, y compris celui adopté en vue de la conclusion d'un accord international, doit se fonder sur des éléments objectifs susceptibles de contrôle juridictionnel, parmi lesquels figurent la finalité et le contenu de cet acte. Si l'examen d'un acte de l'Union européenne démontre qu'il poursuit deux finalités ou qu'il a deux composantes et si l'une de ces finalités ou de ces composantes est identifiable comme étant principale tandis que l'autre n'est qu'accessoire, l'acte doit être fondé sur une seule base juridique, à savoir celle exigée par la finalité ou la composante principale ou prépondérante. À titre exceptionnel, s'il est établi, en revanche, que l'acte poursuit à la fois plusieurs objectifs ou à plusieurs composantes qui sont liés de façon indissociable, sans que l'un soit accessoire par rapport à l'autre, de telle sorte que différentes dispositions des traités sont applicables, une telle mesure doit être fondée sur les différentes bases juridiques correspondantes.

L'accord entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement des données des dossiers passagers (ci-après, «l'accord envisagé») est incompatible avec les articles 7, 8 et 21 ainsi qu'avec l'article 52.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après, la «Charte») en tant qu'il n'exclut pas le transfert des données sensibles depuis l'Union européenne vers le Canada ainsi que l'utilisation et la conservation de telles données. À cet égard, il importe de relever que toute mesure fondée sur le postulat selon lequel une ou plusieurs des caractéristiques figurant à l'article 2.e de l'accord envisagé pourraient, par elles-mêmes et indépendamment du comportement individuel du voyageur concerné, être pertinentes au regard de la finalité des traitements des données des dossiers passagers (ci-après, les «données PNR»), à savoir la lutte contre le terrorisme et la criminalité transnationale grave, méconnaîtrait les droits garantis aux articles 7 et 8 de la Charte, lus en combinaison avec l'article 21 de celle-ci. Or, en l'occurrence, une telle justification fait défaut.

L'accord envisagé doit, pour être compatible avec les articles 7 et 8 ainsi qu'avec l'article 52.1 de la Charte des droits fondamentaux:

- a. déterminer de manière claire et précise les données PNR à transférer depuis l'Union européenne vers le Canada;
- b. prévoir que les modèles et les critères utilisés dans le cadre du traitement automatisé des données PNR seront spécifiques et fiables ainsi que non discriminatoires; prévoir que les bases de données utilisées seront limitées à celles exploitées par le Canada en rapport avec la lutte contre le terrorisme et la criminalité transnationale grave;
- c. soumettre, hormis dans le cadre des vérifications relatives aux modèles et aux critères préétablis sur lesquels sont fondés les traitements automatisés des données PNR, l'utilisation de ces données par l'autorité canadienne compétente pendant le séjour des passagers aériens au Canada et après leur départ de ce pays, de même que toute communication desdites données à d'autres autorités, à des conditions matérielles et procédurales fondées sur des critères objectifs; subordonner cette utilisation et cette communication, sauf cas d'urgence dûment justifiés, à un contrôle préalable effectué soit par une juridiction soit par une entité administrative indépendante, dont la décision autorisant l'utilisation intervient à la suite d'une demande motivée de ces autorités, notamment dans le cadre de procédures de prévention, de détection ou de poursuites pénales;
- d. limiter la conservation des données PNR après le départ des passagers aériens à celles des passagers à l'égard desquels il existe des éléments objectifs permettant de considérer qu'ils pourraient présenter un risque en termes de lutte contre le terrorisme et la criminalité transnationale grave;
- e. soumettre la communication des données PNR par l'autorité canadienne compétente aux autorités publiques d'un pays tiers à la condition qu'il existe soit un accord entre l'Union européenne et ce pays tiers équivalent à l'accord envisagé, soit une décision de la Commission européenne, au titre de l'article 25.6 de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, couvrant les autorités vers lesquelles la communication des données PNR est envisagée;
- f. prévoir un droit à l'information individuelle des passagers aériens en cas d'utilisation des données PNR les concernant pendant leur

séjour au Canada et après leur départ de ce pays ainsi qu'en cas de divulgation de ces données par l'autorité canadienne compétente à d'autres autorités ou à des particuliers; et

- g. garantir que la surveillance des règles prévues par l'accord envisagé, relatives à la protection des passagers aériens à l'égard du traitement des données PNR les concernant, est assurée par une autorité de contrôle indépendante.

#### *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-2017-2-006*

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 26.07.2017 / **e)** C-490/16 / **f)** A.S. c. Republika Slovenija / **g)** ECLI:EU:C:2017:585 / **h)** CODICES (anglais, français).

#### *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.**

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

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

Asile, demandeur, illégal, expulsion / Frontière, franchissement / Étranger, permis de séjour, raison humanitaire / Séjour, autorisation, raison humanitaire.

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

L'article 27.1 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, 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»), lu à la lumière du considérant 19 de ce règlement, doit être interprété en ce sens qu'un demandeur de protection internationale peut invoquer, dans le cadre d'un recours exercé contre une décision de transfert prise à son égard, l'application erronée du critère de responsabilité relatif au franchissement irrégulier de la frontière d'un État membre, énoncé à l'article 13.1 dudit règlement.

Quant à la circonstance, selon laquelle, un autre État membre a déjà reconnu être responsable de l'examen de la demande de protection internationale considérée, il importe de souligner que, en application de l'article 26.1 du règlement Dublin III, une décision de transfert ne peut être notifiée à la personne concernée qu'après que l'État membre requis a accepté la prise en charge ou la reprise en charge de celle-ci. Dans ces conditions, cette circonstance ne saurait impliquer que le contrôle juridictionnel de la décision de transfert quant à l'application des critères énoncés au chapitre III de ce règlement est exclu, sauf à priver l'article 27.1 dudit règlement de l'essentiel de son effet utile.

L'article 13.1 du règlement Dublin III doit être interprété en ce sens qu'un ressortissant d'un pays tiers dont l'entrée a été tolérée, par les autorités d'un premier État membre confrontées à l'arrivée d'un nombre exceptionnellement élevé de ressortissants de pays tiers souhaitant transiter par cet État membre pour introduire une demande de protection internationale dans un autre État membre, sans satisfaire aux conditions d'entrée en principe exigées dans ce premier État membre, doit être considéré comme ayant «franchi irrégulièrement» la frontière dudit premier État membre au sens de cette disposition.

La deuxième phrase de l'article 13.1 du règlement n° 604/2013, lue en combinaison avec l'article 7.2 de ce règlement, doit être interprétée en ce sens que l'introduction d'un recours contre la décision de transfert est dépourvue d'effet sur le décompte du délai prévu audit article 13.1.

L'article 29.1 et 29.2 dudit règlement doit être interprété en ce sens que l'introduction d'un tel recours implique que le délai énoncé à ces dispositions ne commence à courir qu'à compter de la décision définitive sur ce recours, y compris lorsque la juridiction saisie a décidé d'adresser une demande préjudicielle à la Cour, pour autant que ledit recours a été assorti d'un effet suspensif conformément à l'article 27.3 du même règlement.

### *Résumé:*

I. A.S. a quitté la Syrie pour le Liban, avant de voyager à travers la Turquie, la Grèce, «l'ex-République yougoslave de Macédoine» et la Serbie. Il a franchi la frontière entre ce dernier État et la Croatie au cours de l'année 2016. Les autorités croates ont organisé son transport jusqu'à la frontière slovène. A.S. est entré en Slovénie le 20 février 2016. Il a ensuite été remis par les autorités slovènes aux autorités autrichiennes. Celles-ci ont toutefois refusé son entrée en Autriche.

Le 23 février 2016, A.S. a introduit en Slovénie une demande de protection internationale. Les autorités slovènes ont demandé aux autorités croates de prendre en charge A.S. sur la base de l'article 21 du règlement Dublin III. Ces dernières ont accédé, le 20 mai 2016, à cette requête.

Le 14 juin 2016, le ministère de l'Intérieur de Slovénie a décidé de ne pas examiner la demande de protection internationale introduite par A.S., au motif que ce dernier doit être transféré vers la Croatie qui est l'État membre responsable de l'examen de cette demande, en application du critère énoncé à l'article 13.1 du règlement Dublin III, dès lors qu'A.S. aurait franchi irrégulièrement la frontière croate en venant d'un pays tiers.

Par ses questions préjudicielles, la juridiction de renvoi, la Cour suprême de la République de Slovénie cherche à obtenir des précisions sur l'application de certains aspects procéduraux du règlement Dublin III, notamment si le droit de A. S. à un recours effectif en vertu de l'article 27 de ce règlement couvre l'appréciation en droit de la manière dont les termes d'entrée «irrégulière» ou «illégal» dans un État membre à l'article 13.1 doivent être appliqués. Si la réponse à cette question est positive, il doit alors être établi comment s'appliquent les délais posés aux articles 13.1 et 29.2 du règlement Dublin III. En substance, la juridiction de renvoi veut savoir si le délai continue à courir en cas de contestation fondée sur l'article 27.1, en particulier lorsqu'un transfert a été exclu conformément à l'article 27.3.

II. La Cour a tout d'abord constaté que la portée du recours ouvert au demandeur de protection internationale contre une décision de transfert prise à son égard est précisée au considérant 19 du règlement Dublin III qui indique que, afin de garantir le respect du droit international, le recours effectif instauré par ledit règlement contre des décisions de transfert doit porter, d'une part, sur l'examen de l'application du même règlement et, d'autre part, sur l'examen de la situation en fait et en droit dans l'État membre vers lequel le demandeur est transféré.

*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-2017-2-007

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 26.07.2017 / **e)** C-646/16 / **f)** Khadija Jafari et Zainab Jafari c. Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl / **g)** ECLI:EU:C:2017:586 / **h)** CODICES (anglais, français).

*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.**

5.3.11 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Droit d'asile.**

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile / Frontière, contrôle / Frontière, franchissement, massif / Frontière, franchissement, tolérance / Frontière, franchissement, irrégulier / Séjour, autorisation, raison humanitaire / Visa, définition.

*Sommaire (points de droit):*

L'article 12 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, 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»), lu en combinaison avec l'article 2.m de ce règlement, doit être interprété en ce sens que le fait, pour les autorités d'un premier État membre confrontées à l'arrivée d'un nombre exceptionnellement élevé de ressortissants de pays tiers souhaitant transiter par cet État membre pour introduire une demande de protection internationale dans un autre État membre, de tolérer l'entrée sur le

territoire de tels ressortissants, qui ne satisfont pas aux conditions d'entrée en principe exigées dans ce premier État membre, ne doit pas être qualifié de «visa», au sens de cet article 12.

L'article 2.m du même règlement énonce une définition générale du terme «visa» et précise que la nature du visa s'apprécie selon des définitions plus spécifiques se rapportant, respectivement, au visa de long séjour, au visa de court séjour et au visa de transit aéroportuaire. À cet égard, il y a lieu de constater que cette définition précise qu'un visa est une «autorisation ou une décision d'un État membre» qui est «exigée en vue du transit ou de l'entrée» sur le territoire de cet État membre ou de plusieurs États membres. Il découle donc des termes mêmes employés par le législateur de l'Union que, d'une part, la notion de visa renvoie à un acte adopté formellement par une administration nationale, et non à une simple tolérance, et que, d'autre part, le visa ne se confond pas avec l'admission sur le territoire d'un État membre, puisque le visa est justement exigé en vue de permettre cette admission.

L'article 13.1 du règlement Dublin III doit être interprété en ce sens qu'un ressortissant d'un pays tiers dont l'entrée a été tolérée, par les autorités d'un premier État membre confrontées à l'arrivée d'un nombre exceptionnellement élevé de ressortissants de pays tiers souhaitant transiter par cet État membre pour introduire une demande de protection internationale dans un autre État membre, sans satisfaire aux conditions d'entrée en principe exigées dans ce premier État membre, doit être considéré comme ayant «franchi irrégulièrement» la frontière dudit premier État membre au sens de cette disposition.

Dans le cas où la frontière franchie est celle d'un État membre lié par le code frontières Schengen, le caractère irrégulier du franchissement de celle-ci doit être apprécié en tenant compte, notamment, des règles établies par ce code. Il convient aussi de tenir compte du fait que les réglementations relatives au franchissement des frontières extérieures peuvent octroyer aux autorités nationales compétentes la faculté de déroger, en invoquant des motifs humanitaires, aux conditions d'entrée en principe imposées aux ressortissants de pays tiers en vue de s'assurer de la régularité de leur futur séjour dans les États membres. Une faculté de cet ordre est notamment prévue à l'article 5.4.c du Code frontières Schengen. Cela étant, il convient de relever, tout d'abord, que l'article 5.4.c du code frontières Schengen précise qu'une telle autorisation n'est valable que pour le territoire de l'État membre concerné, et non pour le territoire «des États membres» dans leur ensemble. Partant, cette première disposition ne saurait conduire à rendre régulier le franchissement de la

frontière par un ressortissant d'un pays tiers, admis par les autorités d'un État membre aux seules fins de permettre le transit de ce ressortissant vers un autre État membre pour y introduire une demande de protection internationale.

Dans ce contexte, les critères énoncés aux articles 12 à 14 du règlement Dublin III ne sauraient, sans remettre en cause l'économie de ce règlement, être interprétés de telle sorte que soit exonéré de sa responsabilité l'État membre qui a décidé d'autoriser, en invoquant des motifs humanitaires, l'entrée sur son territoire d'un ressortissant d'un pays tiers dépourvu de visa et ne bénéficiant pas d'une exemption de visa. Par ailleurs, le fait que, comme en l'occurrence, le ressortissant d'un pays tiers concerné est entré sur le territoire des États membres sous la surveillance des autorités compétentes sans se soustraire aucunement au contrôle aux frontières ne saurait être déterminant pour l'application de l'article 13.1 dudit règlement. La circonstance que le franchissement de la frontière ait lieu dans une situation caractérisée par l'arrivée d'un nombre exceptionnellement élevé de ressortissants de pays tiers souhaitant obtenir une protection internationale n'est pas de nature à avoir une incidence sur l'interprétation ou l'application de l'article 13.1 du règlement Dublin III.

#### Résumé:

I. M<sup>mes</sup> Khadija Jafari et Zainab Jafari, ressortissantes afghanes, ont quitté l'Afghanistan au mois de décembre 2015, avec leurs enfants, puis ont voyagé à travers l'Iran, la Turquie, la Grèce, «l'ex-République yougoslave de Macédoine» et la Serbie. Elles ont franchi la frontière entre ce dernier État et la Croatie en 2016. Les autorités croates ont organisé leur transport jusqu'à la frontière slovène.

Les autorités slovènes leur ont remis, le 15 février 2016, des documents de police indiquant que leur destination de voyage était, pour l'une d'entre elles, l'Allemagne et, pour l'autre, l'Autriche. Ce même jour, après être entrées en Autriche, M<sup>mes</sup> Jafari ont introduit, pour elles-mêmes et pour leurs enfants, des demandes de protection internationale dans ce dernier État membre.

L'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile, Autriche (ci-après, l'«Office») a adressé aux autorités slovènes une demande d'information, au titre de l'article 34 du règlement Dublin III, en faisant état des documents de police remis à M<sup>mes</sup> Jafari. Le 16 avril 2016, l'Office a demandé aux autorités croates de prendre en charge M<sup>mes</sup> Jafari et leurs enfants sur la base de l'article 21 dudit règlement. Par lettre du 18 juin 2016, l'Office a indiqué à ces

dernières que, en application de l'article 22.7 du même règlement, la responsabilité de l'examen des demandes de protection internationale introduites par M<sup>mes</sup> Jafari et leurs enfants incombait désormais à la République de Croatie.

Le 5 septembre 2016, l'Office a déclaré les demandes de protection internationale introduites par M<sup>mes</sup> Jafari irrecevables, a ordonné l'éloignement de celles-ci ainsi que de leurs enfants et a constaté que leur renvoi vers la Croatie était licite. M<sup>mes</sup> Jafari ont contesté ces décisions devant le *Bundesverwaltungsgericht* (tribunal administratif fédéral, Autriche). Le 10 octobre 2016, cette juridiction a rejeté leurs recours en relevant, en particulier, que, en l'absence de visa, leur entrée en Croatie devait être considérée comme irrégulière au regard des conditions fixées par le code frontières Schengen et qu'aucun argument ne pouvait être tiré de l'admission des personnes concernées en Croatie en violation de ces conditions. M<sup>mes</sup> Jafari ont introduit des pourvois contre ce jugement devant le *Verwaltungsgerichtshof* (Cour administrative, Autriche), en faisant notamment valoir avoir été admises en Croatie, en Slovénie et en Autriche en application de l'article 5.4.c de ce code.

#### 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-2017-2-008

a) Union européenne / b) Cour de justice de l'Union européenne / c) Grande chambre / d) 06.09.2017 / e) C-643/15 et C-647/15 / f) République slovaque et Hongrie c. Conseil européen / g) ECLI:EU:C:2017:631 / h) CODICES (anglais, français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.10 Principes généraux – **Sécurité juridique**.  
3.16 Principes généraux – **Proportionnalité**.  
4.17.4 Institutions – Union européenne – **Procédure normative**.

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Asile, demandeur, relocalisation / Asile, demandeur, protection, internationale / Frontière, contrôle / Mesure, provisoire, nature / Proportionnalité, mesures / Sécurité juridique.

*Sommaire (points de droit):*

Des mesures susceptibles d'être adoptées sur le fondement de l'article 78.3 TFUE doivent être qualifiées d'«actes non législatifs», parce qu'elles ne sont pas adoptées à l'issue d'une procédure législative.

En effet, il découle de l'article 289.3 TFUE qu'un acte juridique ne peut être qualifié d'acte législatif de l'Union que s'il a été adopté sur le fondement d'une disposition des traités qui se réfère expressément soit à la procédure législative ordinaire, soit à la procédure législative spéciale. Or, l'article 78.3 TFUE ne comporte aucune référence expresse à aucune de ces procédures.

S'il doit être admis que les mesures provisoires adoptées sur le fondement de l'article 78.3 TFUE peuvent en principe également déroger à des dispositions d'actes législatifs, de telles dérogations doivent néanmoins être encadrées quant à leur champ d'application tant matériel que temporel, de manière à ce qu'elles se limitent à répondre de manière rapide et effective, par un dispositif provisoire, à une situation de crise précise, ce qui exclut que ces mesures puissent avoir pour objet ou pour effet de remplacer ou de modifier de manière permanente et générale ces actes législatifs, contournant ainsi la procédure législative ordinaire prévue à l'article 78.2 TFUE.

Un acte ne peut être qualifié de «provisoire», au sens habituel de ce terme, que s'il ne vise pas à régler de manière permanente une matière et ne s'applique que pendant une période limitée. Dans ce contexte, l'article 78.3 TFUE, s'il exige que les mesures y visées soient temporaires, réserve au Conseil une marge d'appréciation pour fixer, au cas par cas, leur période d'application en fonction des circonstances de l'espèce et, en particulier, au regard des spécificités de la situation d'urgence justifiant ces mesures. Or, s'agissant d'une mesure de relocalisation de personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale, afin d'apprécier son caractère provisoire au sens de

l'article 78.3 TFUE, il ne devait pas être tenu compte de la durée de ses effets sur les personnes relocalisées. Sinon, aucune mesure de relocalisation de personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale ne pourrait être prise en vertu de cette disposition, dès lors que de tels effets à plus ou moins long terme sont inhérents à une telle relocalisation.

*Résumé:*

I. Le 9 septembre 2015, la Commission a présenté, sur le fondement de l'article 78.3 TFUE, une proposition de décision du Conseil instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie, de la Grèce et de la Hongrie [COM(2015) 451, ci-après, la «proposition initiale»].

Au cours des différentes réunions qui se sont tenues au sein du Conseil entre les 17 et 22 septembre 2015, la proposition initiale de la Commission a été modifiée sur certains points. En particulier, lors de ces réunions, la Hongrie a fait savoir qu'elle refusait l'idée d'être qualifiée d'«État membre situé en première ligne» et qu'elle ne souhaitait pas figurer parmi les États membres bénéficiaires de la relocalisation au même titre que l'Italie et la Grèce. Partant, dans le texte final de la proposition, toute mention de la Hongrie en tant qu'État membre bénéficiaire, y compris dans le titre de la proposition, a été supprimée. De même, l'annexe III de la proposition initiale de la Commission portant sur la répartition de 54 000 demandeurs de protection internationale au sujet desquels il avait été initialement prévu qu'ils seraient relocalisés depuis la Hongrie a été supprimée. En revanche, la Hongrie a été incluse dans les annexes I et II en tant qu'État membre de relocalisation des demandeurs de protection internationale au départ, respectivement, de l'Italie et de la Grèce, et des contingents lui ont par conséquent été attribués dans ces annexes.

Le 22 septembre 2015, la proposition initiale de la Commission ainsi modifiée a été adoptée par le Conseil à la majorité qualifiée. La République tchèque, la Hongrie, la Roumanie et la République slovaque ont voté contre l'adoption de cette proposition.

En conséquence, la République slovaque (C-643/15) et la Hongrie (C-647/15) demandent l'annulation de la décision (UE) 2015/1601 du Conseil, du 22 septembre 2015, instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce, en invoquant, d'une part, des motifs tendant à démontrer que son adoption est entachée d'erreurs d'ordre procédural ou

liées au choix d'une base juridique inappropriée et, d'autre part, qu'elle n'est pas apte à répondre à la crise migratoire ni nécessaire à cet effet.

II. La Cour a jugé que les conclusions du Conseil européen des 25 et 26 juin 2015, selon lesquelles les États membres doivent décider «par consensus» de la répartition de personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale «en tenant compte de la situation particulière de chaque État membre», ne pouvaient pas empêcher l'adoption de la décision attaquée. La Cour constate que le Conseil européen ne peut en aucun cas modifier les règles de vote prévues par les traités.

De plus, la Cour a constaté que, bien que des modifications substantielles aient été apportées à la proposition initiale de la Commission, en particulier celles visant à mettre en œuvre la demande de la Hongrie de ne pas figurer sur la liste des États membres bénéficiaires du mécanisme de relocalisation et qualifiant ce pays d'État membre de relocalisation, le Parlement a été dûment informé de ces modifications avant l'adoption de sa résolution du 17 septembre 2015, ce qui lui a permis d'en tenir compte dans cette résolution.

En outre, la Cour a jugé que le Conseil n'était pas tenu d'adopter la décision attaquée à l'unanimité même si, en vue de l'adoption des modifications précitées, il lui a fallu s'écarter de la proposition initiale de la Commission. La proposition modifiée a été approuvée par la Commission par l'intermédiaire de deux de ses membres qui étaient habilités par le collège à cet effet.

Par ailleurs, la Cour a constaté que le mécanisme de relocalisation prévu par la décision attaquée ne constitue pas une mesure qui serait manifestement impropre à contribuer à atteindre son objectif, à savoir aider la Grèce et l'Italie à faire face aux conséquences de la crise migratoire de 2015.

#### *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-2017-2-009

**a)** Union européenne / **b)** Cour de justice de l'Union européenne / **c)** Grande chambre / **d)** 12.09.2017 / **e)** C-589/15 P / **f)** Alexios Anagnostakis c. Commission européenne / **g)** ECLI:EU:C:2017:663 / **h)** CODICES (anglais, français).

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

3.3 Principes généraux – **Démocratie.**

5.1.1.2 Droits fondamentaux – Problématique générale – Bénéficiaires ou titulaires des droits – **Citoyens de l'Union européenne et assimilés.**

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

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

Citoyenneté, active / Union européenne, citoyen, statut, droits conférés par / Initiative législative, populaire, admissibilité.

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

L'obligation d'informer les organisateurs d'une initiative citoyenne européenne (ci-après, «ICE») des motifs du refus d'enregistrer leur proposition d'initiative, telle que prévue à l'article 4.3.2 du règlement n° 211/2011, relatif à l'initiative citoyenne, constitue l'expression spécifique, en ce qui concerne l'initiative citoyenne européenne, de l'obligation de motivation des actes juridiques consacrée à l'article 296 TFUE. Cette exigence de motivation doit être appréciée en fonction des circonstances de l'espèce.

À cet égard, lorsque ledit refus est fondé sur l'article 4.2.b du règlement n° 211/2011, cette motivation doit exposer les raisons pour lesquelles la Commission considère que la proposition est manifestement en dehors du cadre des attributions en vertu desquelles elle peut présenter une proposition d'acte juridique de l'Union aux fins d'application des traités.

S'agissant d'une proposition d'ICE renvoyant en bloc à des dispositions du traité FUE pour l'adoption de l'acte juridique visé par la proposition, la Commission est en droit de se prononcer uniquement sur celle des dispositions invoquées qui lui paraît le moins dénuée de pertinence, sans devoir se justifier spécifiquement au regard de chacune desdites dispositions, ni, a fortiori, motiver l'absence de pertinence de toute autre disposition du traité FUE. Dans ce contexte, même si le site Internet de la Commission permet

uniquement d'opérer une sélection en bloc des dispositions d'un domaine donné, les organisateurs auraient toutefois pu joindre en annexe des informations plus détaillées sur la pertinence des articles au regard du contenu de la proposition en cause, conformément à l'annexe II du règlement n° 211/2011.

En outre, ainsi qu'il est rappelé au considérant 10 du règlement n° 211/2011, relatif à l'initiative citoyenne, la décision relative à l'enregistrement d'une proposition d'ICE au sens de l'article 4 dudit règlement doit être prise conformément au principe de bonne administration, auquel se rattache, en particulier, l'obligation pour l'institution compétente de procéder à un examen diligent et impartial qui tient, en outre, compte de tous les éléments pertinents du cas d'espèce. Ces exigences, inhérentes du principe de bonne administration, s'appliquent de manière générale à l'action de l'administration de l'Union dans ses relations avec le public et, partant, également dans le contexte de soumettre une ICE en tant qu'instrument de participation des citoyens à la vie démocratique de l'Union. De plus, en conformité avec les objectifs poursuivis par cet instrument, tels qu'ils sont énoncés aux considérants 1 et 2 du règlement n° 211/2011 et consistant, notamment, à encourager la participation des citoyens et à rendre l'Union plus accessible, la condition d'enregistrement prévue à l'article 4.2.b de ce règlement doit être interprétée et appliquée par la Commission, saisie d'une proposition d'initiative citoyenne européenne, de manière à assurer une accessibilité facile à ladite initiative.

En conséquence ce n'est que si une proposition d'ICE est, eu égard à son objet et à ses objectifs, tels qu'ils ressortent des informations obligatoires et, le cas échéant, supplémentaires qui ont été fournies par les organisateurs en application de l'annexe II du règlement n° 211/2011 manifestement en dehors du cadre des attributions en vertu desquelles la Commission peut présenter une proposition d'acte juridique de l'Union aux fins de l'application des traités, que celle-ci est habilitée à refuser l'enregistrement de cette proposition d'initiative au titre de l'article 4.2.b dudit règlement.

### *Résumé:*

I. Le 13 juillet 2012, M. Anagnostakis a transmis à la Commission une proposition d'initiative citoyenne européenne (ci-après, l'«ICE») intitulée «Un million de signatures pour une Europe solidaire». L'objet de cette proposition était de consacrer en droit de l'Union le «principe de l'état de nécessité, selon lequel, lorsque l'existence financière et politique d'un État est menacée du fait du remboursement d'une dette odieuse, le refus de paiement de cette dette est

nécessaire et justifié». Comme fondement juridique pour son adoption, la proposition d'ICE en cause se référait à la «politique économique et monétaire (articles 119 à 144 TFUE)».

Par la décision litigieuse, après avoir rappelé les termes de l'article 4.2 du règlement n° 211/2011 et indiqué qu'elle avait procédé à l'examen des dispositions du traité FUE invoquées dans la proposition d'ICE en cause, en particulier de l'article 136.1 TFUE, ainsi que de «toutes les autres bases juridiques possibles», la Commission a refusé d'enregistrer cette proposition au motif qu'elle ne relevait manifestement pas des attributions lui permettant de soumettre une proposition d'adoption d'un acte juridique de l'Union aux fins de l'application des traités.

Par une requête déposée au greffe du Tribunal de l'Union européenne le 11 octobre 2012, M. Anagnostakis a formé un recours tendant à l'annulation de la décision litigieuse. À l'appui de son recours, il a soulevé un moyen unique, subdivisé en plusieurs branches, tiré de ce que la Commission a commis des erreurs de droit en refusant d'enregistrer la proposition d'ICE en cause sur le fondement de l'article 4.2.b du règlement n° 211/2011. Par l'arrêt attaqué, le Tribunal, examinant d'office le moyen tiré d'un défaut ou d'une insuffisance de motivation, a jugé que la Commission avait respecté l'obligation de motivation en adoptant la décision litigieuse. Il a, en outre, considéré qu'elle n'avait commis aucune erreur de droit en estimant que la proposition d'ICE en cause était manifestement en dehors des attributions lui permettant de soumettre une proposition d'acte juridique à cet égard. Par conséquent, il a rejeté le recours comme étant non fondé.

II. La Cour a constaté que, compte tenu, notamment, de l'esprit de solidarité entre les États membres, qui doit, conformément au libellé de l'article 122.1 TFUE, présider à l'adoption des mesures appropriées à la situation économique au sens de cette disposition, ladite disposition ne peut servir de base à l'adoption d'une mesure ou d'un principe habilitant, en substance, un État membre confronté à de graves difficultés de financement à décider unilatéralement de ne pas rembourser tout ou partie de sa dette. L'adoption d'un tel principe ne saurait non plus relever de la notion d'assistance accordée par l'Union au sens de l'article 122.2 TFUE dans la mesure où ce principe viserait non pas la seule dette d'un État membre envers l'Union, mais également la dette détenue par d'autres personnes publiques ou privées et ainsi, notamment, par des États membres. Or, l'article 122.2 TFUE a uniquement pour objet une assistance financière accordée par l'Union et non par les États membres.

De plus, la Cour a affirmé que l'adoption d'un principe de l'état de nécessité, selon lequel un État membre confronté à de graves difficultés de financement peut décider unilatéralement de ne pas rembourser tout ou partie de sa dette, ne relève manifestement pas des mesures décrites à l'article 136.1 TFUE. En effet, rien ne permet de conclure que l'adoption d'un tel principe aurait pour objet de renforcer la coordination de la discipline budgétaire ou relèverait des orientations de politique économique que le Conseil est habilité à élaborer aux fins du bon fonctionnement de l'union économique et monétaire. À cet égard, le rôle de l'Union dans le domaine de la politique économique étant circonscrit à l'adoption de mesures de coordination, l'adoption de ladite mesure, loin de relever de la notion d'orientation de politique économique au sens de l'article 136.1 TFUE, aurait en réalité pour effet de substituer un mécanisme législatif d'abandon unilatéral de la dette publique à la libre volonté des parties contractantes, ce que cette disposition ne permettait manifestement pas.

#### *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-2017-2-001

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 12.05.2017 / **e)** 21980/04 / **f)** Simeonovi c. Bulgarie / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

*Mots-clés du thésaurus systématique:*

1.1 Justice constitutionnelle – **Juridiction constitutionnelle.**

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

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

*Mots-clés de l'index alphabétique:*

Garde à vue, avocat, accès, restriction / Garde à vue, droit à un avocat.

*Sommaire (points de droit):*

Absence d'avocat lors des trois premiers jours de la garde à vue n'ayant eu aucune incidence sur l'équité globale de la procédure.

Dès lors qu'elle reposait sur des soupçons d'infractions pénales de sa part et qu'elle a eu des répercussions importantes sur sa situation en permettant aux autorités de procéder à des mesures d'instruction avec sa participation, c'est l'arrestation de l'intéressé par la police qui doit être prise comme point de départ des garanties énumérées à l'article 6 CEDH. Faute pour lui d'avoir été informé de ce droit promptement après son arrestation, l'absence de demande expresse du requérant ne saurait passer pour une renonciation implicite au droit d'obtenir l'assistance d'un avocat durant sa garde à vue. Toutefois, aucun lien de cause à effet n'ayant été évoqué entre cette carence et les aveux formulés

plus tard par le requérant en présence d'un avocat de son choix, l'absence d'un avocat au cours de la garde à vue n'a aucunement nui au droit du requérant de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

### Résumé:

I. Soupçonné de participation à un crime grave, le requérant fut arrêté le 3 octobre 1999. Durant ses trois jours de garde à vue, il ne bénéficia pas de l'assistance d'un avocat. Inculpé le 6 octobre 1999 en présence d'un avocat commis d'office, il refusa de répondre aux questions de l'enquêteur. Le 12 octobre 1999, interrogé en présence de deux avocats de son choix, il garda le silence. Le 21 octobre 1999, assisté par ses deux avocats, il passa aux aveux. Quelques mois plus tard, il se rétracta et avança une autre version des faits. Il fut condamné à la réclusion à perpétuité.

II. La Cour rappelle que, en règle générale, l'accès à un avocat doit être consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police, sauf à démontrer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit. Même lorsque des raisons impérieuses peuvent exceptionnellement justifier le refus de l'accès à un avocat, pareille restriction – quelle que soit sa justification – ne doit pas indûment préjudicier aux droits découlant pour l'accusé de l'article 6 CEDH. Il est en principe porté une atteinte irréversible aux droits de la défense lorsque des déclarations incriminantes faites lors d'un interrogatoire de police subi sans assistance possible d'un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation.

a. Point de départ de l'application de l'article 6 CEDH – Le point de départ du droit à l'assistance d'un avocat doit en l'espèce être fixé à la date de l'arrestation du requérant. En effet, celle-ci reposait sur des soupçons d'infractions pénales à son encontre et a eu des répercussions importantes sur sa situation en permettant aux autorités de procéder à des mesures d'instruction avec sa participation.

b. Absence de renonciation – À supposer même que le requérant n'ait pas fait de demande expresse afin d'obtenir l'assistance d'un avocat pendant sa garde à vue, il ne saurait passer pour y avoir implicitement renoncé. En effet, la police ne l'avait pas informé de ce droit après son arrestation.

c. Absence de «raisons impérieuses» de restreindre l'accès à un avocat – Aucune «raison impérieuse» pouvant justifier de restreindre l'accès du requérant à un avocat pendant sa garde à vue n'a été alléguée (risque imminent pour la vie, l'intégrité physique ou la sécurité d'autrui). Par ailleurs, la législation interne

régissant l'accès à un avocat pendant la garde à vue ne prévoyait pas explicitement d'exceptions à l'application de ce droit.

d. Équité globale de la procédure – L'absence en l'espèce de «raisons impérieuses» oblige la Cour à se livrer à un examen très strict de l'équité de la procédure. Il appartient au Gouvernement de démontrer de manière convaincante que le requérant a néanmoins bénéficié d'un procès pénal équitable.

La Cour relève que:

- i. le requérant a activement participé à toutes les étapes de la procédure pénale; il s'est rétracté de ses dépositions initiales en présentant une autre version des faits, ses défenseurs ont obtenu la collecte de preuves à décharge et ont contesté les preuves à charge;
- ii. la condamnation du requérant ne reposait pas uniquement sur ses aveux, mais sur un ensemble de preuves concordantes; et
- iii. les juridictions ont dûment pris en compte les preuves recueillies, vérifié si les droits procéduraux du requérant avaient été respectés, et adéquatement motivé leurs décisions sur le plan factuel et juridique.

Rien ne suggère que le requérant a été interrogé de manière formelle ou informelle pendant sa garde à vue. Aucun élément de preuve qui aurait pu être utilisé contre le requérant n'a été obtenu et versé au dossier pénal à cette occasion. Aucune pièce du dossier pénal ne permet d'affirmer que, pendant cette période d'environ trois jours, l'intéressé a pris part à d'autres mesures d'instruction (comme par exemple une parade d'identification ou le prélèvement de matériel biologique). Le droit interne aurait d'ailleurs fait obstacle à ce que des preuves obtenues en l'absence d'avocat soient retenues contre lui. Du reste, la version des faits présentée par le requérant a évolué; même devant la Cour européenne, sa requête était très vague à ce sujet et ce n'est que dans son mémoire adressé à la Grande Chambre qu'il a pour la première fois exposé certains détails plus concrets.

Le caractère volontaire des aveux du requérant peut se déduire des éléments suivants:

- i. déjà interrogé à deux reprises auparavant, il avait alors gardé le silence;
- ii. lors de ces interrogatoires et des aveux, il était assisté d'un avocat et informé de ses droits procéduraux, notamment du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination;
- iii. l'absence de déclaration de sa part n'aurait eu aucune incidence aux stades suivants de la procédure pénale.

Aucun lien de cause à effet n'a été évoqué, ni devant les tribunaux internes ni devant la Cour, entre l'absence d'un avocat durant la garde à vue et les aveux formulés par le requérant deux semaines plus tard, en présence d'un avocat de son choix. Par conséquent, l'absence d'un avocat au cours de la garde à vue n'a aucunement nui au droit du requérant de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Partant, cette absence n'a pas porté une atteinte irréversible à l'équité de la procédure pénale, considérée dans son ensemble.

Dès lors, la Cour conclut à la non-violation de l'article 6.1 et 6.3.c CEDH.

#### *Revois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Dayanan c. Turquie*, n° 7377/03, 13.10.2009;
- *Salduz c. Turquie* [GC], n° 36391/02, 27.11.2008, *Recueil des arrêts et décisions* 2008.

#### *Langues:*

Anglais, français.



#### *Identification:* ECH-2017-2-002

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 27.06.2017 / **e)** 931/13 / **f)** Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy c. Finlande / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

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

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

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

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

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

5.3.25.1 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Droit à la transparence administrative – **Droit d'accès aux documents administratifs.**

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

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

Liberté de communiquer des informations / Données, publiques, accès / Données, publiques, dissémination / Données fiscales, dissémination.

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

Décision de justice interdisant la publication à grande échelle d'informations fiscales.

Le fait que les informations en cause sont déjà dans le domaine public ne les soustrait pas nécessairement à la protection de l'article 8 CEDH. L'existence d'un intérêt général à ce que de grandes quantités de données fiscales soient accessibles et à ce que la collecte de ces données soit autorisée ne signifie pas nécessairement ou automatiquement qu'il existe également un intérêt général à diffuser en masse pareilles données brutes, telles quelles, sans aucun apport analytique. En attachant une importance particulière à son constat que la publication des données fiscales selon les modalités et à l'échelle en question n'avait pas contribué à un débat d'intérêt général, et que les sociétés requérantes ne pouvaient pas prétendre, en substance, que cette activité de publication avait été exercée aux seules fins de journalisme au sens de la législation nationale et européenne, la Cour administrative suprême finlandaise a invoqué des motifs pertinents et suffisants pour démontrer que l'ingérence litigieuse était «nécessaire dans une société démocratique» pour ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents en jeu (paragraphe 134, 175 et 198 de l'arrêt).

#### *Résumé:*

I. La première société requérante (Satakunnan Markkinapörssi Oy) publiait un journal qui divulguait des informations sur les revenus et patrimoines imposables de contribuables finlandais. Ces informations étaient publiques en vertu de la loi. La deuxième société requérante (Satamedia Oy) offrait un service qui permettait d'obtenir des données fiscales par SMS.

En avril 2003, le médiateur chargé de la protection des données demanda à la commission de protection des données d'interdire aux sociétés requérantes de traiter des données fiscales à la même échelle qu'en 2002 et de les transmettre à un service de SMS. La commission de protection des données écarta la demande du médiateur au motif que les sociétés

requérantes se livraient à des activités de journalisme et avaient donc le droit de se prévaloir de la dérogation prévue par l'article 2.5 de la loi sur les données à caractère personnel. L'affaire fut portée devant la Cour administrative suprême qui, en février 2007, posa une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après, «CJUE») sur l'interprétation à donner à la directive européenne sur la protection des données. Dans sa décision du 16 décembre 2008, la CJUE déclara que des activités concernant des données provenant de documents publics selon la législation nationale pouvaient être qualifiées d'«activités de journalisme», si elles avaient pour finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées par quelque moyen de transmission que ce fût. En novembre 2009, la Cour administrative suprême ordonna à la commission de protection des données d'interdire aux sociétés requérantes de traiter des données fiscales à la même échelle qu'en 2002. Relevant que la CJUE avait estimé que le facteur décisif consistait à déterminer si la publication en cause contribuait à un débat dans une société démocratique ou visait uniquement à satisfaire la curiosité de certaines personnes, la Cour administrative suprême conclut que la publication de l'ensemble des données collectées à des fins de journalisme et la transmission de ces informations au service de SMS ne pouvaient être considérées comme une activité de journalisme.

Devant la Cour, les sociétés requérantes se plaignaient notamment d'une violation de l'article 10 CEDH.

## II. Article 10 CEDH:

a. Question liminaire: les contribuables avaient-ils un droit concurrent au respect de leur vie privée au regard de l'article 8 CEDH – Le fait que les informations en cause sont déjà dans le domaine public ne les soustrait pas nécessairement à la protection de l'article 8 CEDH. Les considérations liées à la vie privée entrent en jeu dans les situations où des informations ont été recueillies sur une personne bien précise, où des données à caractère personnel ont été traitées ou utilisées et où les éléments en question avaient été rendus publics d'une manière ou dans une mesure excédant ce à quoi les intéressés pouvaient raisonnablement s'attendre. En l'espèce, les données collectées et traitées par les sociétés requérantes et publiées par elles dans le journal, qui donnaient des précisions sur les revenus imposables provenant du travail et d'autres sources, ainsi que du patrimoine net imposable de nombreuses personnes, relevaient clairement de la vie privée de celles-ci, indépendamment du fait que, en vertu du droit finlandais, le public avait la possibilité d'accéder à ces données.

b. Existence d'une ingérence prévue par la loi et but légitime – La décision de la commission de protection des données, entérinée par les juridictions nationales, a entraîné une ingérence dans l'exercice par les sociétés requérantes du droit de communiquer des idées, tel que garanti par l'article 10 CEDH. L'ingérence était prévue par la loi – le libellé de la législation pertinente en matière de protection des données et la nature et la portée de la dérogation à des fins de journalisme que les sociétés ont cherché à invoquer ont été appliquées de manière suffisamment prévisible à la suite des directives d'interprétation données à la Cour administrative suprême par la CJUE et les sociétés requérantes, en tant qu'entreprises de médias, auraient dû avoir conscience que la collecte et la diffusion à grande échelle des données en cause pouvaient ne pas être considérées comme un traitement de données effectué aux «seules» fins de journalisme – de plus, l'ingérence poursuivait le but légitime de la protection de la réputation ou des droits d'autrui.

c. Nécessité dans une société démocratique – La Cour a examiné les critères qu'elle a jugés pertinents dans sa jurisprudence précédente s'agissant de mettre en balance le droit à la vie privée en vertu de l'article 8 CEDH et le droit à la liberté d'expression au regard de l'article 10 CEDH.

i. Contribution de la publication à un débat d'intérêt général: La politique législative finlandaise prévoyant l'accès du public aux données fiscales était motivée par la nécessité de garantir la possibilité pour le public de contrôler les activités des autorités de l'État. Cependant, l'accès du public aux données fiscales, qui est soumis à des règles et procédures claires, et la transparence générale du système fiscal finlandais ne signifient pas que l'activité de publication litigieuse ait elle-même contribué à un débat d'intérêt général. Considérant cette activité dans son intégralité et dans son contexte, la Cour, à l'instar de la Cour administrative suprême, n'est pas convaincue que la publication de données fiscales par les sociétés requérantes selon les modalités et à l'échelle en question (les données brutes ont été publiées en masse sous forme de catalogues, pratiquement telles quelles) ait contribué à un tel débat, ou même qu'il s'agissait là du principal objectif de cette publication.

ii. Objet de la publication litigieuse – La publication visait 1,2 million de personnes physiques. Toutes étaient des contribuables mais seules très peu d'entre elles avaient des revenus élevés, ou étaient des personnages publics ou des personnalités connues au sens de la

jurisprudence de la Cour. La majorité des personnes dont les données ont été fournies dans le magazine relevaient de tranches de revenus modestes.

- iii. Modalités d'obtention des informations et véracité de celles-ci – L'exactitude des informations publiées n'a jamais été contestée et ces informations n'ont pas été obtenues par des moyens illicites. Cependant, il est clair que la stratégie des sociétés requérantes, qui ont annulé leur commande de données auprès de la direction générale des impôts, préférant rémunérer des personnes pour collecter manuellement des données fiscales dans les centres locaux des impôts, a consisté à contourner les voies normalement empruntées par les journalistes pour accéder à des données fiscales et, en conséquence, les garde-fous mis en place par les autorités internes pour réglementer l'accès à ces informations et leur diffusion.
- iv. Contenu, forme et conséquences de la publication – Si les journalistes sont libres de choisir, parmi les informations qui leur parviennent, celles qu'ils traiteront et la manière dont ils le feront, cette liberté n'est cependant pas exempte de responsabilités. Si les données fiscales en question en l'espèce étaient accessibles au public en Finlande, elles pouvaient être consultées uniquement dans les centres locaux des impôts et la consultation était soumise à des conditions claires. Les journalistes pouvaient recevoir des données fiscales sous forme numérique, mais la quantité de données pouvant être extraites était limitée. Les journalistes devaient préciser que les informations étaient demandées à des fins de journalisme et qu'elles ne seraient pas publiées sous forme de listes. Ainsi, les informations relatives à des personnes physiques étaient certes accessibles au public, mais des règles et des garanties bien spécifiques s'appliquaient. Pour la Cour, l'accessibilité des données en question au public en vertu du droit interne ne signifie pas nécessairement qu'elles pouvaient être publiées sans aucune restriction. La publication des données dans un magazine et leur diffusion ultérieure au moyen d'un service de SMS les ont rendues accessibles selon des modalités et à une échelle qui n'étaient pas prévues par le législateur. Les garanties contenues dans le droit national ont été introduites précisément en raison de l'accessibilité au public de données fiscales à caractère personnel, de la nature et de l'objectif de la législation relative à la protection des données et

de la dérogation connexe en matière de journalisme. Dans ces circonstances, les autorités de l'État défendeur jouissaient d'une ample marge d'appréciation s'agissant de décider des modalités à adopter pour ménager un juste équilibre entre les droits tirés respectivement des articles 8 et 10 CEDH.

Dans l'exercice de mise en balance de ces droits, les juridictions internes ont cherché à ménager un équilibre entre la liberté d'expression et le droit à la vie privée consacré par la législation sur la protection des données. En appliquant la dérogation prévue à l'article 2.5 de la loi sur les données à caractère personnel et du critère de l'intérêt général, ces juridictions, en particulier la Cour administrative suprême, ont analysé la jurisprudence pertinente des organes de la Convention et de la CJUE et ont scrupuleusement appliqué celle de la Cour aux faits de l'espèce.

- v. Sanction – Les sociétés requérantes n'ont pas été empêchées de diffuser des données fiscales ou de continuer à publier le magazine, sous réserve qu'elles le fissent selon des modalités conformes à la réglementation finlandaise et aux règles de l'Union européenne sur la protection des données et l'accès aux informations. Si les limitations imposées quant à la quantité de données à publier ont pu, en pratique, rendre certaines des activités commerciales des sociétés requérantes moins lucratives, il ne s'agit pas là, en soi, d'une sanction au sens de la jurisprudence de la Cour.

En conclusion, les autorités internes compétentes, en particulier la Cour administrative suprême, ont tenu dûment compte des principes et critères exposés dans la jurisprudence de la Cour concernant la mise en balance du droit au respect de la vie privée et du droit à la liberté d'expression. Ce faisant, la Cour administrative suprême a attaché une importance particulière à son constat selon lequel la publication des données fiscales selon les modalités et à l'échelle en question n'avait pas contribué à un débat d'intérêt général, et que les sociétés requérantes ne pouvaient pas prétendre, en substance, que cette activité de publication avait été exercée aux seules fins de journalisme au sens de la législation nationale et européenne. Les motifs invoqués par les juridictions internes étaient pertinents et suffisants pour démontrer que l'ingérence litigieuse était «nécessaire dans une société démocratique», et que les autorités de l'État défendeur ont agi dans les limites de leur marge d'appréciation et ménagé un juste équilibre entre les intérêts concurrents en jeu.

Dès lors, la Cour conclut à la non-violation de l'article 10 CEDH.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Amann c. Suisse* [GC], n° 27798/95, 16.02.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-II;
- *Animal Defenders International c. Royaume-Uni* [GC], n° 48876/08, 22.04.2013, *Recueil des arrêts et décisions* 2013 (extraits);
- *Avotiņš c. Lettonie* [GC], n° 17502/07, 23.05.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Axel Springer AG c. Allemagne* [GC], n° 39954/08, 07.02.2012;
- *Bédat c. Suisse* [GC], n° 56925/08, 29.03.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* [GC], n° 45036/98, 30.06.2005, *Recueil des arrêts et décisions* 2005-VI;
- *Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France* [GC], n° 40454/07, 10.11.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015 (extraits);
- *Delfi AS c. Estonie* [GC], n° 64569/09, 16.06.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Flinkkilä et autres c. Finlande*, n° 25576/04, 06.04.2010;
- *Fressoz et Roire c. France* [GC], n° 29183/95, 21.01.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-I;
- *G.S.B. c. Suisse*, n° 28601/11, 22.12.2015;
- *Huhtamäki c. Finlande*, n° 54468/09, 06.03.2012;
- *Kudrevičius et autres c. Lituanie* [GC], n° 37553/05, 15.10.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie* [GC], n° 18030/11, 08.11.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *MGN Limited c. Royaume-Uni*, n° 39401/04, 18.01.2011;
- *Perinçek c. Suisse* [GC], n° 27510/08, 15.10.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015 (extraits);
- *Ristamäki et Korvola c. Finlande*, n° 66456/09, 29.10.2013;
- *Rotaru c. Roumanie* [GC], n° 28341/95, 04.05.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-V;
- *S. et Marper c. Royaume-Uni* [GC], n°<sup>os</sup> 30562/04 et 30566/04, 04.12.2008, *Recueil des arrêts et décisions* 2008;

- *Stoll c. Suisse* [GC], n° 69698/01, 10.12.2007, *Recueil des arrêts et décisions* 2007-V;
- *Sürek c. Turquie (n° 1)* [GC], n° 26682/95, 08.07.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-IV;
- *Uzun c. Allemagne*, n° 35623/05, 02.09.2010, *Recueil des arrêts et décisions* 2010 (extraits);
- *Von Hannover c. Allemagne (n° 2)* [GC], n°<sup>os</sup> 40660/08 et 60641/08, 07.02.2012, *Recueil des arrêts et décisions* 2012.

Cour de justice de l'Union européenne:

- C-524/06, *Heinz Huber c. Allemagne* [GC], 16.12.2008.

#### Langues:

Anglais, français.



#### Identification: ECH-2017-2-003

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 27.06.2017 / **e)** 17224/11 / **f)** Medžlis Islamske Zajednice Brčko et autres c. Bosnie-Herzégovine / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

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

3.18 Principes généraux – **Intérêt général.**

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

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

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

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

ONG, rôle de chien de garde social / Médias, journaliste, éthique / Médias, déclaration, véracité, vérification, obligation / Médias, déclaration, diffamatoire / Personne, critique, acceptable, limites / ONG, éthique / Déclaration, responsabilité / Déclaration, but / Déclaration, privée, effet néfaste.

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

ONG tenues par l'obligation de vérifier des déclarations factuelles diffamatoires à l'encontre de particuliers.

Lorsqu'une ONG appelle l'attention de l'opinion sur des sujets d'intérêt public, elle exerce un rôle de chien de garde public semblable par son importance à celui de la presse et peut être qualifiée de chien de garde social. Les ONG jouant le rôle de chien de garde social bénéficient en vertu de la Convention d'une protection similaire à celle accordée à la presse. Dans le contexte de la liberté de la presse, il doit exister des motifs particuliers pour pouvoir relever les médias de l'obligation qui leur incombe d'habitude de vérifier des déclarations factuelles diffamatoires formulées à l'encontre de particuliers. À l'instar de la presse, les ONG sont tenues par l'obligation de vérifier la véracité d'allégations diffamatoires (paragraphe 86 et 108 de l'arrêt).

### *Résumé:*

I. Les requérantes, une communauté religieuse musulmane et trois associations de Bosniaques sises dans le district de Brčko, envoyèrent aux plus hautes autorités du district une lettre dans laquelle elles faisaient part de leurs préoccupations au sujet de la procédure de nomination du directeur de la radio publique multiethnique et alléguaient qu'une responsable des programmes de la station de radio, qui était pressentie pour le poste, s'était livrée à des actes irrespectueux à l'égard des musulmans et des Bosniaques. Peu de temps après, cette lettre fut publiée dans trois quotidiens différents. La responsable des programmes engagea une action civile en diffamation. La responsabilité des requérantes fut établie et il fut ordonné à celles-ci de retirer les déclarations contenues dans leur lettre sous peine de devoir indemniser la responsable des programmes au titre du préjudice moral. Les requérantes soutenaient que la sanction qui leur avait été infligée emportait violation de leur droit à la liberté d'expression garanti par l'article 10 CEDH.

II. Article 10 CEDH: Les décisions des juridictions nationales s'analysent en une ingérence dans l'exercice par les requérantes de leur droit à la liberté d'expression. L'ingérence était prévue par la loi et elle poursuivait un but légitime, celui de protéger la réputation d'autrui. La question centrale sur laquelle la Cour doit statuer est donc celle de savoir si l'ingérence en cause était nécessaire dans une société démocratique.

Les accusations qui imputaient à la responsable des programmes une attitude irrespectueuse à l'égard d'une autre origine ethnique et d'une autre religion étaient de nature non seulement à ternir la réputation de celle-ci, mais aussi à lui porter préjudice dans son milieu professionnel et social. Partant, ces accusations présentaient le niveau de gravité requis pour constituer une atteinte à ses droits protégés par l'article 8 CEDH. La Cour doit donc rechercher si les autorités internes ont ménagé un juste équilibre entre deux valeurs consacrées par la Convention, à savoir, d'une part, la liberté d'expression des requérantes garantie par l'article 10 CEDH et, d'autre part, le droit de la responsable des programmes au respect de sa réputation protégé par l'article 8 CEDH.

Les requérantes n'étaient pas liées à la radio publique par un lien de subordination dans le cadre d'une relation de travail qui les aurait tenues à l'égard de celle-ci à un devoir de loyauté, de réserve et de discrétion. Par conséquent, la Cour peut se dispenser de se pencher sur le type de problématiques qui jouent un rôle central dans sa jurisprudence relative aux donneurs d'alerte. La Cour estime, à l'instar des autorités internes, que pour statuer sur la responsabilité des requérantes relativement à l'accusation de diffamation, il y a lieu de se fonder uniquement sur leur correspondance privée avec les autorités locales et de faire abstraction de la publication de cette lettre dans les médias, car il n'a pas été prouvé que les requérantes étaient à l'origine de cette publication.

Lorsqu'une ONG appelle l'attention de l'opinion sur des sujets d'intérêt public, elle exerce un rôle de chien de garde public semblable par son importance à celui de la presse et elle peut donc être qualifiée de chien de garde social. Dans le domaine de la liberté de la presse, en raison des devoirs et responsabilités inhérents à l'exercice de la liberté d'expression, la garantie que l'article 10 CEDH offre aux journalistes en ce qui concerne les comptes rendus sur des questions d'intérêt général est subordonnée à la condition que les intéressés agissent de bonne foi de manière à fournir des informations exactes et dignes de crédit dans le respect de la déontologie journalistique. Les mêmes considérations s'appliquent à une ONG jouant un rôle de chien de garde social.

Dans la mise en balance des intérêts concurrents en jeu, il convient de tenir aussi compte des critères qui s'appliquent généralement à la diffusion de déclarations diffamatoires par les médias dans l'exercice de leur fonction de chien de garde public.

a. La notoriété de la personne concernée et le sujet des allégations – À partir du moment où la responsable des programmes a présenté sa

candidature au poste de directeur de la radio et étant donné la question d'intérêt public que soulevaient les informations contenues dans la lettre, force est de considérer que la responsable des programmes était inévitablement et en toute connaissance de cause entrée dans la sphère publique et s'était exposée ainsi à un examen attentif de ses faits et gestes. Dans ces conditions, les limites de la critique admissible doivent être plus larges que dans le cas de personnes exerçant une profession ordinaire.

b. La teneur, la forme et les conséquences des informations communiquées aux autorités – Il importe de s'attacher au libellé choisi par les requérantes dans la lettre litigieuse. Celles-ci n'indiquaient pas expressément qu'elles avaient obtenu auprès de tiers, comme des salariés de la station de radio, une partie des informations qu'elles transmettaient aux autorités. Les requérantes introduisaient leur lettre par les mots «selon les informations dont nous disposons», mais n'affirmaient pas clairement qu'elles agissaient en qualité de messagers. Elles laissaient donc implicitement entendre qu'elles avaient un accès direct à ces informations, et, dès lors, elles assumaient la responsabilité des déclarations contenues dans leur lettre.

Il importe également de déterminer si les déclarations litigieuses visaient principalement à accuser la responsable des programmes ou plutôt à signaler aux agents de l'État compétents une conduite qui paraissait irrégulière ou illicite aux yeux des requérantes. Celles-ci soutenaient que leur intention avait été d'informer les autorités compétentes de certaines irrégularités et de les inciter à enquêter et à vérifier les allégations qui étaient formulées dans la lettre. Toutefois, la lettre litigieuse ne contenait aucune demande d'enquête et de vérification des allégations qui y étaient énoncées.

S'agissant des conséquences des accusations susmentionnées transmises aux autorités, il ne fait guère de doute que, lorsqu'elle est envisagée dans sa globalité et replacée dans le contexte propre à l'époque des faits, la conduite attribuée à la responsable des programmes devait être considérée comme particulièrement inappropriée, tant moralement que socialement. Ces allégations présentaient en effet celle-ci sous un jour très négatif, et elles étaient de nature à donner d'elle l'image d'une personne nourrissant des opinions et des sentiments irrespectueux et méprisants à l'endroit des musulmans et des Bosniaques. Les juridictions nationales ont considéré que les déclarations en question contenaient des accusations diffamatoires qui avaient porté atteinte à sa réputation et la Cour n'aperçoit aucun motif de conclure autrement. Ce n'est pas parce que ces allégations ont été

communiquées à un nombre limité d'agents de l'État dans le cadre d'une correspondance privée qu'elles étaient dénuées de tout effet néfaste potentiel sur les perspectives de carrière de la responsable des programmes dans la fonction publique ainsi que sur sa réputation professionnelle de journaliste. Quelle que soit la manière dont la lettre est parvenue aux médias, on peut penser que sa publication a suscité un débat public et a aggravé l'atteinte à sa dignité et à sa réputation professionnelle.

c. L'authenticité des informations communiquées – L'authenticité des informations communiquées aux autorités constitue le facteur le plus important pour la mise en balance des droits en présence. Dans le contexte de la liberté de la presse, il doit exister des motifs particuliers pour pouvoir relever les médias de l'obligation qui leur incombe d'habitude de vérifier les déclarations factuelles diffamatoires formulées à l'encontre de particuliers. À l'instar de la presse, les requérantes étaient tenues de vérifier la véracité des allégations formulées. Cette obligation est d'ailleurs énoncée dans le Code de déontologie et de conduite à l'intention des ONG.

Les autorités nationales ont établi qu'il existait une incohérence manifeste entre ce qui avait été dit aux requérantes par les collaborateurs de la radio et ce qu'elles avaient rapporté dans leur lettre. En qualité d'ONG dont les membres jouissaient d'une bonne réputation dans la société, les requérantes se devaient de restituer fidèlement les propos tenus par les salariés de la radio, ce qui était important pour l'instauration et la préservation d'un climat de confiance mutuelle ainsi que pour leur image d'acteurs compétents et responsables de la vie publique. Les juridictions nationales ont établi que, contrairement à ce qui avait été allégué, la responsable des programmes n'était pas l'auteur des commentaires qui avaient été rapportés dans l'hebdomadaire. La vérification de ce point avant son signalement aux autorités n'aurait pas demandé d'efforts particuliers de la part des requérantes.

La Cour ne décèle aucune raison de s'écarter des conclusions des juridictions nationales selon lesquelles les requérantes n'ont pas prouvé la véracité de leurs déclarations, dont elles savaient ou auraient dû savoir qu'elles étaient contraires à la vérité, et conclut par conséquent que les requérantes ne disposaient pas d'une base factuelle suffisante pour étayer les allégations litigieuses qu'elles énonçaient dans leur lettre relativement à la responsable des programmes.

d. La sévérité de la sanction – Les juridictions nationales ont enjoint aux requérantes d'informer les autorités qu'elles retiraient les déclarations contenues

dans leur lettre, faute de quoi elles seraient tenues de verser conjointement 1 280 euros au titre du préjudice moral. Le montant des dommages et intérêts imposé aux requérantes n'était pas en soi disproportionné.

La Cour ne décèle pas de raisons sérieuses qui justifieraient qu'elle substitue son avis à celui des juridictions nationales et qu'elle écarte la mise en balance qui a été effectuée par celles-ci. Elle est convaincue que l'ingérence litigieuse était étayée par des motifs pertinents et suffisants, que les autorités de l'État défendeur ont ménagé un juste équilibre entre la liberté d'expression des requérantes, d'une part, et l'intérêt de la responsable des programmes à voir sa réputation protégée, d'autre part, et que ces autorités ont donc agi sans outrepasser leur marge d'appréciation.

Dès lors, la Cour conclut à la non-violation de l'article 10 CEDH.

#### Renvois:

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *A. c. Norvège*, n° 28070/06, 09.04.2009;
- *Animal Defenders International c. Royaume-Uni* [GC], n° 48876/08, 22.04.2013, *Recueil des arrêts et décisions* 2013 (extraits);
- *Axel Springer AG c. Allemagne* [GC], n° 39954/08, 07.02.2012;
- *Bédat c. Suisse* [GC], n° 56925/08, 29.03.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Bezmyanny c. Russie*, n° 10941/03, 08.04.2010;
- *Bladet Tromsø et Stensaas c. Norvège* [GC], n° 21980/93, 20.05.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-III;
- *Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France* [GC], n° 40454/07, 10.11.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015 (extraits);
- *Delfi AS c. Estonie* [GC], n° 64569/09, 16.06.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Fressoz et Roire c. France* [GC], n° 29183/95, 21.01.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-I;
- *Guja c. Moldova* [GC], n° 14277/04, 12.02.2008, *Recueil des arrêts et décisions* 2008;
- *Karácsony et autres c. Hongrie* [GC], n° 42461/13, 17.05.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016 (extraits);
- *Kazakov c. Russie*, n° 1758/02, 18.12.2008;
- *Lešník c. Slovaquie*, n° 35640/97, 11.03.2003, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-IV;

- *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie* [GC], n° 18030/11, 08.11.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23.04.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Pedersen et Baadsgaard c. Danemark* [GC], n° 49017/99, 14.10.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-XI;
- *Perinçek c. Suisse* [GC], n° 27510/08, 15.10.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015 (extraits);
- *Rotaru c. Roumanie* [GC], n° 28341/95, 04.05.2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-V;
- *Sidabras et Džiautas c. Lituanie*, n°s 55480/00 et 59330/00, 27.07.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-VIII;
- *Siryk c. Ukraine*, n° 6428/07, 31.03.2011;
- *Sofranschi c. Moldova*, n° 34690/05, 21.12.2010;
- *Von Hannover c. Allemagne (n° 2)* [GC], n°s 40660/08 et 60641/08, 07.02.2012, *Recueil des arrêts et décisions* 2012;
- *Zakharov c. Russie*, n° 14881/03, 05.10.2006.

#### Langues:

Anglais, français.



#### Identification: ECH-2017-2-004

**a)** Conseil de l'Europe / **b)** Cour européenne des Droits de l'Homme / **c)** Grande Chambre / **d)** 11.07.2017 / **e)** 19867/12 / **f)** *Moreira Ferreira c. Portugal (n° 2)* / **g)** *Recueil des arrêts et décisions* / **h)** CODICES (anglais, français).

#### Mots-clés du thésaurus systématique:

3.19 Principes généraux – **Marge d'appréciation.**  
 3.22 Principes généraux – **Interdiction de l'arbitraire.**  
 5.3.13 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – **Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable.**  
 5.3.13.1.3 Droits fondamentaux – Droits civils et politiques – Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable – Champ d'application – **Procédure pénale.**

5.3.13.3 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:*

Procédure pénale, réouverture / Dénier de justice / Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, exécution, options / Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, déformation / Convention européenne des Droits de l'Homme, violation, redressement / Arrêt, national, réouverture / Jugement, révision / Obligation procédurale, continue.

*Sommaire (points de droit):*

Rejet par la Cour suprême d'une demande de révision d'un jugement pénal suite à un arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme concluant à la violation de l'article 6 CEDH.

Lorsque la Cour indique en vertu de l'article 46 CEDH qu'un nouveau procès ou une réouverture de la procédure à la demande de l'intéressé représente «en principe, un moyen approprié de redresser la violation constatée», ce moyen n'est ni nécessaire, ni unique. De plus, l'emploi de l'expression «en principe» relativise la portée de la recommandation sans pour autant nier l'importance des procédures de réexamen des affaires au regard de l'engagement des États contractants à respecter la Convention et la jurisprudence de la Cour. Compte tenu de la marge d'appréciation dont jouissent les autorités internes dans l'interprétation des arrêts de la Cour, le refus par la juges nationaux d'octroyer la réouverture de la procédure n'est pas arbitraire et n'emporte pas violation de l'article 6.1 CEDH dès lors qu'il n'y a eu ni déni de justice, ni déformation ou dénaturation par les juges nationaux de l'arrêt rendu par la Cour.

*Résumé:*

I. Un arrêt de la Cour suprême du 21 mars 2012 a rejeté la demande de révision d'un jugement pénal qui avait été présentée par la requérante suite à un arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme concluant à une violation de l'article 6.1 CEDH (*Moreira Ferreira c. Portugal*, 19808/08, 5 juillet 2011). Au regard de l'article 41 CEDH, la Cour concluait qu'un nouveau procès ou une réouverture de la procédure à la demande de l'intéressé représenterait en principe un moyen approprié de redresser la violation constatée. À cet égard, elle notait que l'article 449 du Code de procédure pénale portugais permet la révision d'un

procès sur le plan interne lorsque la Cour a constaté la violation des droits et libertés fondamentaux de l'intéressé.

La Cour suprême a considéré que l'arrêt de la Cour n'était pas inconciliable avec la condamnation qui avait été prononcée à l'encontre de la requérante et ne soulevait pas de doutes graves sur son bien-fondé comme l'exige l'article 449.1.g du Code de procédure pénale.

La requérante se plaint d'une mauvaise interprétation faite par la Cour suprême de l'arrêt de la Cour, emportant une violation des articles 6.1 et 46.1 CEDH.

II.a. Recevabilité

i. L'article 46 CEDH fait-il obstacle à l'examen par la Cour du grief tiré de l'article 6 CEDH? – Le manque d'équité allégué de la procédure conduite dans le cadre de la demande de révision, et plus précisément les erreurs qui, selon la requérante, ont entaché le raisonnement de la Cour suprême, constituent des éléments nouveaux par rapport au précédent arrêt de la Cour.

Par ailleurs, la procédure de surveillance de l'exécution de l'arrêt, à ce jour pendante devant le Comité des Ministres, n'empêche pas la Cour d'examiner une nouvelle requête dès lors que celle-ci renferme des éléments nouveaux non tranchés dans l'arrêt initial.

Partant, l'article 46 CEDH ne fait pas obstacle à l'examen par la Cour du grief nouveau tiré de l'article 6 CEDH.

ii. Le nouveau grief de la requérante est-il compatible *ratione materiae* avec l'article 6.1 CEDH? – La Cour suprême doit confronter la condamnation en question aux motifs retenus par la Cour pour conclure à la violation de la Convention. Aussi appelée à statuer sur la demande d'autorisation de révision, la Cour suprême a fait un réexamen sur le fond d'un certain nombre d'éléments de la question litigieuse de la non-comparution de la requérante en appel et des conséquences de cette absence sur le bien-fondé de sa condamnation et de l'établissement de sa peine. Au vu de la portée du contrôle opéré par la haute juridiction, celui-ci doit être considéré comme un prolongement de la procédure close par l'arrêt du 19 décembre 2007 confirmant la condamnation de la requérante. Ce contrôle a donc une nouvelle fois porté sur le bien-fondé, au sens de l'article 6.1 CEDH, de l'accusation pénale dirigée contre la requérante. Dès lors, les garanties de l'article 6.1 CEDH s'appliquaient à la procédure devant la Cour suprême.

L'exception du Gouvernement tirée d'une incompétence *ratione materiae* de la Cour pour connaître du fond du grief soulevé par la requérante sous l'angle de l'article 6 CEDH doit, par conséquent, être rejetée.

Dès lors, la Cour conclut à la recevabilité du grief.

b. Fond – Selon l'interprétation donnée par la Cour suprême à l'article 449.1.g du Code de procédure pénale, les irrégularités procédurales du type de celle constatée en l'espèce n'entraînent pas de plein droit la réouverture de la procédure. Cette interprétation, qui a pour conséquence de limiter les cas de réouverture des procédures pénales définitivement closes ou au moins de les assujettir à des critères soumis à l'appréciation des juridictions internes, n'apparaît pas arbitraire et elle est en outre confortée par la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle la Convention ne garantit pas le droit à la réouverture d'une procédure ou à d'autres formes de recours permettant d'annuler ou de réviser des décisions de justice définitive et par l'absence d'approche uniforme parmi les États membres quant aux modalités de fonctionnement des mécanismes de réouverture existants. Par ailleurs, un constat de violation de l'article 6 CEDH ne crée pas généralement une situation continue et ne met pas à la charge de l'État défendeur une obligation procédurale continue.

La chambre, dans son arrêt du 5 juillet 2011, avait dit qu'un nouveau procès ou une réouverture de la procédure à la demande de l'intéressé représentait «en principe un moyen approprié de redresser la violation constatée». Un nouveau procès ou une réouverture de la procédure étaient ainsi qualifiés de moyens appropriés mais non pas nécessaires ou uniques. De plus, l'emploi de l'expression «en principe» relativise la portée de la recommandation, laissant supposer que dans certaines situations, un nouveau procès ou la réouverture de la procédure n'apparaîtront pas comme des moyens appropriés. Ainsi la Cour s'est abstenue de donner des indications contraignantes quant aux modalités d'exécution de son arrêt et a choisi de laisser à l'État une marge de manœuvre étendue dans ce domaine. En outre, la Cour ne saurait préjuger de l'issue de l'examen par les juridictions internes de la question de l'opportunité d'autoriser, compte tenu des circonstances particulières de l'affaire, le réexamen ou la réouverture.

Dès lors, la révision du procès n'apparaissait pas comme la seule façon d'exécuter l'arrêt de la Cour du 5 juillet 2011; elle constituait tout au plus l'option la plus souhaitable dont l'opportunité en l'espèce devait être examinée par les juridictions internes au regard du droit national et des circonstances particulières de l'affaire.

La Cour suprême, dans la motivation de son arrêt du 21 mars 2012, a analysé le contenu de l'arrêt de la Cour du 5 juillet 2011 et en a donné sa propre interprétation. Compte tenu de la marge d'appréciation dont jouissent les autorités internes dans l'interprétation des arrêts de la Cour, à la lumière des principes relatifs à l'exécution, celle-ci estime qu'il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la validité de cette interprétation. En effet, il lui suffit de s'assurer que l'arrêt du 21 mars 2012 n'est pas détaché d'arbitraire, en ce qu'il y aurait eu une déformation ou une dénaturation par les juges de la Cour suprême de l'arrêt rendu par la Cour.

La Cour ne saurait conclure que la lecture par la Cour suprême de l'arrêt rendu par la Cour en 2011, était, dans son ensemble, le résultat d'une erreur de fait ou de droit manifeste aboutissant à un «dénî de justice». Eu égard au principe de subsidiarité et aux formules employées par la Cour dans l'arrêt de 2011, le refus par la Cour suprême d'octroyer à la requérante la réouverture de la procédure n'a pas été arbitraire. L'arrêt rendu par cette juridiction indique de manière suffisante les motifs sur lesquels il se fonde. Ces motifs relèvent de la marge d'appréciation des autorités nationales et n'ont pas dénaturé les constats de l'arrêt de la Cour.

Les considérations ci-dessus n'ont pas pour but de nier l'importance qu'il y a à garantir la mise en place de procédures internes permettant le réexamen d'une affaire à la lumière d'un constat de violation de l'article 6 CEDH. Au contraire, de telles procédures peuvent être considérées comme un aspect important de l'exécution de ses arrêts et leur existence démontre l'engagement d'un État contractant de respecter la Convention et la jurisprudence de la Cour.

Dès lors, la Cour conclut à la non-violation de l'article 6.1 CEDH.

#### *Renvois:*

Cour européenne des Droits de l'Homme:

- *Assanidzé c. Géorgie* [GC], n° 71503/01, 08.04.2004, *Recueil des arrêts et décisions* 2004-II;
- *Bochan c. Ukraine (n° 2)* [GC], n° 22251/08, 05.02.2015, *Recueil des arrêts et décisions* 2015;
- *Del Río Prada c. Espagne* [GC], n° 42750/09, 21.10.2013, *Recueil des arrêts et décisions* 2013;
- *Egmez c. Chypre* (déc.), n° 12214/07, 18.09.2012;

- *Emre c. Suisse* (n° 2), n° 5056/10, 11.10.2011;
- *García Ruiz c. Espagne* [GC], n° 30544/96, 21.01.1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-I;
- *Jeronovičs c. Lettonie* [GC], n° 44898/10, 05.07.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Lhermitte c. Belgique* [GC], n° 34238/09, 29.11.2016, *Recueil des arrêts et décisions* 2016;
- *Öcalan c. Turquie*, [GC], n° 46221/99, 12.05.2005, *Recueil des arrêts et décisions* 2005-IV;
- *Paradiso et Campanelli c. Italie* [GC], n° 25358/12, 24.01.2017, *Recueil des arrêts et décisions* 2017;
- *Sejdovic c. Italie*, [GC], n° 56581/00, 01.03.2006, *Recueil des arrêts et décisions* 2006-II;
- *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse* (n° 2) [GC], n° 32772/02, 30.06.2009, *Recueil des arrêts et décisions* 2009.

*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	<b>Juridiction constitutionnelle</b> <sup>2</sup> .....	<b>343</b>
1.1.1	Statut et organisation	
1.1.1.1	Sources	
1.1.1.1.1	Constitution	
1.1.1.1.2	Loi organique.....	70, 89
1.1.1.1.3	Loi	
1.1.1.1.4	Règlement émanant du pouvoir exécutif	
1.1.1.1.5	Acte émanant de la juridiction <sup>3</sup>	
1.1.1.2	Autonomie	
1.1.1.2.1	Autonomie statutaire	
1.1.1.2.2	Autonomie administrative	
1.1.1.2.3	Autonomie financière	
1.1.2	Composition, recrutement et structure	
1.1.2.1	Qualifications requises <sup>4</sup>	
1.1.2.2	Nombre de membres	
1.1.2.3	Autorités de nomination	
1.1.2.4	Désignation des membres <sup>5</sup>	
1.1.2.5	Désignation du président <sup>6</sup>	
1.1.2.6	Fonctions du président / vice-président	
1.1.2.7	Division en chambres ou en sections	
1.1.2.8	Hiérarchie parmi les membres <sup>7</sup>	
1.1.2.9	Organes d'instruction <sup>8</sup>	
1.1.2.10	Personnel <sup>9</sup>	
1.1.2.10.1	Fonctions du secrétaire général / greffier	
1.1.2.10.2	Référendaires	
1.1.3	Statut des membres de la juridiction	
1.1.3.1	Durée du mandat des membres	
1.1.3.2	Durée du mandat du président	
1.1.3.3	Privilèges et immunités	
1.1.3.4	Incompatibilités	
1.1.3.5	Statut disciplinaire	
1.1.3.6	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>	
1.1.3.11	Statut du personnel <sup>11</sup>	
1.1.4	Rapports avec les autres institutions	

1 Ce chapitre – comme le Thésaurus systématique en général – doit être utilisé de façon restrictive. Les mots-clés, qui y figurent, doivent être introduits uniquement si une question pertinente se pose. Ce chapitre ne sert donc pas à établir des statistiques, mais le lecteur du *Bulletin* ou l'utilisateur de la base CODICES doit y retrouver uniquement des décisions dont le sujet est également le thème du mot-clé.

2 Cour constitutionnelle ou instance équivalente (tribunal ou conseil constitutionnel, cour suprême, etc.).

3 Par exemple, règlement intérieur.

4 Par exemple, âge, diplômes, expérience, ancienneté, moralité, citoyenneté.

5 Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

6 Y compris les conditions et les modalités de cette désignation (élection, nomination, etc.).

7 Vice-présidents, présidents de chambre, de section, etc.

8 Ministère public, auditorat, parquet, etc.

9 Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

10 Par exemple, assesseurs, membres de droit.

11 Greffiers (adjoints), secrétaires généraux, référendaires, assistants, service d'étude, etc.

	1.1.4.1	Chef de l'État <sup>12</sup>	
	1.1.4.2	Organes législatifs	
	1.1.4.3	Organes exécutifs	
	1.1.4.4	Juridictions	
<b>1.2</b>	<b>Saisine</b>		
	1.2.1	Demande émanant d'une personne publique	
	1.2.1.1	Chef de l'État	
	1.2.1.2	Organes législatifs	
	1.2.1.3	Organes exécutifs	
	1.2.1.4	Organes d'autorités fédérées ou régionales	
	1.2.1.5	Organes de la décentralisation par service	
	1.2.1.6	Organe d'autonomie locale	
	1.2.1.7	Procureur ou avocat général	
	1.2.1.8	Médiateur	
	1.2.1.9	États membres de l'Union européenne	
	1.2.1.10	Institutions de l'Union européenne	
	1.2.1.11	Autorités religieuses	
	1.2.2	Demande émanant d'une personne ou de groupements privés	
	1.2.2.1	Personne physique	
	1.2.2.2	Personne morale à but non lucratif .....	8
	1.2.2.3	Personne morale à but lucratif	
	1.2.2.4	Partis politiques	
	1.2.2.5	Syndicats .....	214
	1.2.3	Saisine émanant d'une juridiction <sup>13</sup>	
	1.2.4	Autosaisine	
	1.2.5	Contrôle obligatoire <sup>14</sup>	
<b>1.3</b>	<b>Compétences</b>		
	1.3.1	Étendue du contrôle	
	1.3.1.1	Extension du contrôle <sup>15</sup>	
	1.3.2	Types de contrôle	
	1.3.2.1	Contrôle <i>a priori</i> / <i>a posteriori</i>	
	1.3.2.2	Contrôle abstrait / concret	
	1.3.3	Compétences consultatives	
	1.3.4	Types de contentieux .....	46
	1.3.4.1	Contentieux des libertés et droits fondamentaux	
	1.3.4.2	Répartition des compétences entre les organes ou les pouvoirs de l'État <sup>16</sup> .....	113, 116, 187
	1.3.4.3	Répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales <sup>17</sup>	
	1.3.4.4	Compétences des autorités locales <sup>18</sup>	
	1.3.4.5	Contentieux électoral <sup>19</sup>	
	1.3.4.6	Contentieux des référendums et des autres instruments de démocratie directe <sup>20</sup>	
	1.3.4.6.1	Admissibilité	
	1.3.4.6.2	Autres contentieux	
	1.3.4.7	Contentieux répressif	
	1.3.4.7.1	Interdiction des partis politiques .....	16
	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>	
	1.3.4.8	Contentieux des conflits de juridiction	

12 Y compris les questions de l'exercice intérimaire des fonctions du Chef d'État.

13 Notamment les questions préjudicielles.

14 Acte dont le contrôle constitutionnel est légalement exigé.

15 Contrôle *ultra petita*, saisine d'office.

16 Répartition horizontale des compétences.

17 Répartition verticale des compétences, principalement dans le cadre des États à structure fédéralisée ou régionalisée.

18 Autorités décentralisées (communes, municipalités, provinces, etc.).

19 Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

20 Y compris des consultations populaires. Pour des questions autres que de compétences, voir 4.9.

1.3.4.9	Contentieux de la régularité formelle des textes normatifs <sup>21</sup>	
1.3.4.10	Contentieux de constitutionnalité matérielle des textes normatifs	
1.3.4.10.1	Limites de la compétence législative	
1.3.4.11	Contentieux de la révision constitutionnelle	
1.3.4.12	Conflits de lois <sup>22</sup> .....	<b>263</b>
1.3.4.13	Interprétation universellement contraignante des lois	
1.3.4.14	Répartition des compétences entre l'UE et les États membres	
1.3.4.15	Répartition des compétences entre les institutions de l'UE	
1.3.5	Objet du contrôle	
1.3.5.1	Traités internationaux .....	41
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> .....	35
1.3.5.4	Lois à valeur quasi-constitutionnelle <sup>24</sup> .....	<b>317</b>
1.3.5.5	Lois et autres normes à valeur législative	
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	
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	
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>	
1.4.1	Caractères généraux <sup>29</sup>	
1.4.2	Procédure sommaire	
1.4.3	Délai d'introduction de l'affaire	
1.4.3.1	Délai de droit commun	
1.4.3.2	Délais exceptionnels	
1.4.3.3	Réouverture du délai	
1.4.4	Épuisement des voies de recours .....	<b>218</b>
1.4.4.1	Obligation de soulever les questions de nature constitutionnelle devant les tribunaux ordinaires .....	<b>275</b>
1.4.5	Acte introductif	
1.4.5.1	Décision d'agir <sup>30</sup>	
1.4.5.2	Signature	
1.4.5.3	Forme	
1.4.5.4	Annexes	
1.4.5.5	Notification	
1.4.6	Moyens	
1.4.6.1	Délais	
1.4.6.2	Forme	

21 Examen des vices de procédure et de forme des lois, des règlements, notamment quant à la composition des assemblées, la régularité des votes, la compétence des autorités auteurs du règlement, etc. (les problèmes de répartition des compétences entre l'État et les entités fédérées ou régionales font l'objet du mot-clé 1.3.4.3).

22 Au sens du droit international privé.

23 Y compris les lois constitutionnelles.

24 Par exemple, des lois organiques.

25 Pouvoirs locaux, communes, municipalités, provinces, départements, etc.

26 Ou décentralisation fonctionnelle (organismes publics à compétence déléguée).

27 «*Political questions*».

28 Inconstitutionnalité par omission.

29 Y compris des questions de langue relatives à la procédure, aux délibérés, aux décisions, etc.

30 Pour les désistements, voir également 1.4.10.4.

1.4.6.3	Moyens d'office	
1.4.7	Pièces émanant des parties <sup>31</sup>	
1.4.7.1	Délais	
1.4.7.2	Décision de déposer la pièce	
1.4.7.3	Signature	
1.4.7.4	Forme	
1.4.7.5	Annexes	
1.4.7.6	Notification	
1.4.8	Instruction de l'affaire	
1.4.8.1	Enregistrement	
1.4.8.2	Notifications et publications	
1.4.8.3	Délais	
1.4.8.4	Procédure préliminaire	
1.4.8.5	Avis	
1.4.8.6	Rapports	
1.4.8.7	Preuves	
1.4.8.7.1	Mesures d'instruction	
1.4.8.8	Décision constatant la fin de l'instruction	
1.4.9	Parties	
1.4.9.1	Qualité pour agir <sup>32</sup>	
1.4.9.2	Intérêt	
1.4.9.3	Représentation	
1.4.9.3.1	Barreau	
1.4.9.3.2	Mandataire juridique extérieur au barreau	
1.4.9.3.3	Mandataire non avocat et non juriste	
1.4.9.4	Intervenants	
1.4.10	Incidents de procédure	
1.4.10.1	Intervention	
1.4.10.2	Inscription de faux	
1.4.10.3	Reprise d'instance	
1.4.10.4	Désistement <sup>33</sup>	
1.4.10.5	Connexité	
1.4.10.6	Récusation	
1.4.10.6.1	Récusation d'office	
1.4.10.6.2	Récusation à la demande d'une partie	
1.4.10.7	Question préjudicielle à la Cour de Justice de l'UE	
1.4.11	Audience	
1.4.11.1	Composition de la formation de jugement	
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 .....	8
1.5	<b>Décisions</b> .....	70
1.5.1	Délibéré	
1.5.1.1	Composition de la formation de jugement	
1.5.1.2	Présidence	
1.5.1.3	Mode de délibéré	
1.5.1.3.1	Quorum des présences	
1.5.1.3.2	Votes	

31 Mémoires, conclusions, notes, etc.

32 Peut être utilisé en combinaison avec le chapitre 1.2 Saisine.

33 Pour le retrait de la décision d'agir, voir également 1.4.5.

34 Comprend frais de justice, dépenses, droits de timbres et avance des frais.

1.5.2	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>	203
1.5.4.4	Annulation	
1.5.4.4.1	Annulation par voie de conséquence	
1.5.4.5	Suspension	
1.5.4.6	Révision	
1.5.4.7	Mesures provisoires	
1.5.5	Opinions individuelles des membres	
1.5.5.1	Opinions convergentes	
1.5.5.2	Opinions dissidentes	
1.5.6	Prononcé et publicité	
1.5.6.1	Prononcé	
1.5.6.2	Délai	
1.5.6.3	Publication	
1.5.6.3.1	Publication au journal officiel	
1.5.6.3.2	Publication dans un recueil officiel	
1.5.6.3.3	Publications privées	
1.5.6.4	Presse	
1.6	<b>Effets des décisions</b>	48
1.6.1	Portée	
1.6.2	Fixation des effets par la juridiction	6, 190
1.6.3	Effet absolu	235
1.6.3.1	Règle du précédent	
1.6.4	Effet relatif	
1.6.5	Effets dans le temps	
1.6.5.1	Entrée en vigueur de la décision	
1.6.5.2	Effet rétroactif ( <i>ex tunc</i> )	70
1.6.5.3	Limitation à l'effet rétroactif	
1.6.5.4	Effet <i>ex nunc</i>	70
1.6.5.5	Report de l'effet dans le temps	6
1.6.6	Exécution	218
1.6.6.1	Organe chargé de veiller à l'exécution de la décision	
1.6.6.2	Astreinte	
1.6.7	Influence sur les organes de l'État	
1.6.8	Influence sur la vie des citoyens	
1.6.9	Incidence sur d'autres procédures juridictionnelles	
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<sup>36</sup></b>	
2.1.1	Règles écrites	
2.1.1.1	Règles nationales	
2.1.1.1.1	Constitution	75, 261
2.1.1.1.2	Lois et normes à valeur quasi-constitutionnelle <sup>37</sup>	
2.1.1.2	Règles nationales d'autres pays	263
2.1.1.3	Droit de l'Union européenne	32, 127, 196, 271
2.1.1.4	Instruments internationaux	263
2.1.1.4.1	Charte des Nations Unies de 1945	
2.1.1.4.2	Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948	
2.1.1.4.3	Conventions de Genève de 1949	148

35 Pour l'interprétation sous réserve, voir 2.3.2.

36 Réservé uniquement aux questions d'applicabilité et non d'application.

37 Ce mot-clé permet d'inclure les normes et principes d'un « bloc de constitutionnalité » élargi par rapport à la seule Constitution (Déclarations de droits, Chartes fondamentales, etc.).

2.1.1.4.4	Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950 <sup>38</sup> .....	<b>291</b>
2.1.1.4.5	Convention relative au statut des réfugiés de 1951	
2.1.1.4.6	Charte sociale européenne de 1961 .....	<b>214</b>
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	
2.1.1.4.9	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 .....	<b>210</b>
2.1.1.4.10	Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969	
2.1.1.4.11	Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969	
2.1.1.4.12	Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979	
2.1.1.4.13	Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981	
2.1.1.4.14	Charte européenne de l'autonomie locale de 1985	
2.1.1.4.15	Convention relative aux droits de l'enfant de 1989	
2.1.1.4.16	Convention-cadre pour la protection des minorités nationales de 1995	
2.1.1.4.17	Statut de la Cour pénale internationale de 1998	
2.1.1.4.18	Charte européenne des droits fondamentaux de 2000 .....	<b>32</b>
2.1.1.4.19	Conventions internationales régissant les relations diplomatiques et consulaires	
2.1.2	<b>Règles non écrites</b>	
2.1.2.1	Coutume constitutionnelle	
2.1.2.2	Principes généraux du droit .....	<b>33, 116, 317</b>
2.1.2.3	Droit naturel	
2.1.3	<b>Jurisprudence</b>	
2.1.3.1	Jurisprudence interne	
2.1.3.2	Jurisprudence internationale	
2.1.3.2.1	Cour européenne des Droits de l'Homme .....	<b>70, 118, 268, 328</b>
2.1.3.2.2	Cour de Justice de l'Union européennes.....	<b>32, 67, 127</b>
2.1.3.2.3	Autres instances internationales	
2.1.3.3	Jurisprudence étrangère	
2.2	<b>Hiérarchie</b>	
2.2.1	<b>Hiérarchie entre sources nationales et non nationales</b>	
2.2.1.1	Traités et Constitutions	
2.2.1.2	Traités et actes législatifs	
2.2.1.3	Traités et autres actes de droit interne	
2.2.1.4	Convention européenne des Droits de l'Homme et constitutions .....	<b>70, 118</b>
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.....	<b>67, 196</b>
2.2.1.6.1	Droit primaire de l'Union européenne et constitutions.....	<b>67</b>
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>271</b>
2.2.2	<b>Hiérarchie entre sources nationales</b>	
2.2.2.1	Hiérarchie au sein de la Constitution .....	<b>116</b>
2.2.2.1.1	Hiérarchie au sein des droits et libertés .....	<b>26</b>
2.2.2.2	Constitution et autres sources de droit interne	
2.2.3	<b>Hiérarchie entre sources du droit de l'Union européenne</b>	
2.3	<b>Techniques de contrôle</b>	
2.3.1	Technique de l'erreur manifeste d'appréciation .....	<b>198</b>
2.3.2	Technique de la conformité ou interprétation sous réserve <sup>39</sup>	

38 Y inclus ses protocoles.

39 Présomption de constitutionnalité, interprétation neutralisante, interprétation conforme.

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	
2.3.7	Interprétation littérale	
2.3.8	Interprétation systématique	
2.3.9	Interprétation téléologique	
2.3.10	Interprétation contextuelle	
2.3.11	Interprétation <i>pro homine</i> /interprétation la plus favorable à l'individu	
<b>3</b>	<b><u>Principes généraux</u></b>	
3.1	<b>Souveraineté</b> .....	<b>196, 245, 317</b>
3.2	<b>République/Monarchie</b>	
3.3	<b>Démocratie</b> .....	<b>16, 194, 217, 341</b>
3.3.1	Démocratie représentative .....	<b>81, 196</b>
3.3.2	Démocratie directe	
3.3.3	Démocratie pluraliste <sup>40</sup>	
3.4	<b>Séparation des pouvoirs</b> .....	<b>10, 75, 113, 116, 237, 239, 258, 261, 265, 278, 287, 325</b>
3.5	<b>État social</b> <sup>41</sup> .....	<b>53, 86, 310</b>
3.6	<b>Structure de l'État</b> <sup>42</sup>	
3.6.1	État unitaire	
3.6.2	État reconnaissant des autonomies régionales	
3.6.3	État fédéral.....	<b>181</b>
3.7	<b>Relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques</b> <sup>43</sup> .....	<b>35</b>
3.8	<b>Principes territoriaux</b>	
3.8.1	Indivisibilité du territoire	
3.9	<b>État de droit</b> .....	<b>80, 81, 87, 89, 100, 111, 206, 208, 237, 239, 276, 278, 289, 317, 325</b>
3.10	<b>Sécurité juridique</b> <sup>44</sup> .....	<b>10, 93, 100, 109, 127, 206, 208, 237, 239, 325, 339</b>
3.11	<b>Droits acquis</b> .....	<b>80, 210, 276</b>
3.12	<b>Clarté et précision de la norme</b> .....	<b>67, 89, 109, 127, 198, 206, 208, 226, 276</b>
3.13	<b>Légalité</b> <sup>45</sup> .....	<b>5, 51, 64, 66, 67, 70, 89, 100, 273, 286, 289, 331</b>
3.14	<b><i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i></b> <sup>46</sup> .....	<b>67, 106, 108</b>
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> .....	<b>20, 29, 30, 48, 53, 119, 121, 130, 136, 198, 224, 226, 228, 229, 265, 273, 310, 330, 330, 331, 339</b>

---

40 Y compris le principe du multipartisme.

41 Y compris le principe de la justice sociale.

42 Voir aussi 4.8.

43 Séparation de l'Église et de l'État, subventionnement et reconnaissance des cultes, laïcité, etc.

44 Y compris protection de la confiance et attentes légitimes.

45 Principe selon lequel les actes infra-législatifs généraux sont obligatoirement fondés sur et conformes à la loi.

46 Légalité des délits et des peines.

3.17	<b>Mise en balance des intérêts</b> .....	22, 23, 30, 35, 41, 48, 53, 66, 134, 136, 137, ..... <b>258, 270, 313, 315, 328, 345, 348</b>
3.18	<b>Intérêt général</b> <sup>47</sup> .....	8, 20, 30, 48, <b>263, 270, 278, 286, 345, 348</b>
3.19	<b>Marge d'appréciation</b> .....	22, 29, 48, 139, 151, <b>345, 351</b>
3.20	<b>Raisonnabilité</b> .....	66, <b>270</b>
3.21	<b>Égalité</b> <sup>48</sup> .....	41, 150, <b>252, 256</b>
3.22	<b>Interdiction de l'arbitraire</b> .....	19, 131, <b>325, 331, 351</b>
3.23	<b>Équité</b> .....	86, 111
3.24	<b>Loyauté à l'État</b> <sup>49</sup>	
3.25	<b>Économie de marché</b> <sup>50</sup> .....	41
3.26	<b>Principes fondamentaux du Marché intérieur</b> <sup>51</sup> .....	<b>196</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 .....	43
4.2	<b>Symboles d'État</b>	
	4.2.1 Drapeau	
	4.2.2 Fête nationale	
	4.2.3 Hymne national	
	4.2.4 Emblème	
	4.2.5 Devise	
	4.2.6 Capitale	
4.3	<b>Langues</b>	
	4.3.1 Langue(s) officielle(s)	
	4.3.2 Langue(s) nationale(s) .....	73
	4.3.3 Langue(s) régionale(s)	
	4.3.4 Langue(s) minoritaire(s) .....	73
4.4	<b>Chef de l'État</b> .....	<b>325</b>
	4.4.1 Vice-président / Régent	
	4.4.2 Suppléance temporaire	
	4.4.3 Pouvoirs .....	75
	4.4.3.1 Relations avec les organes législatifs <sup>53</sup> .....	<b>287</b>
	4.4.3.2 Relations avec les organes exécutifs <sup>54</sup>	
	4.4.3.3 Relations avec les organes juridictionnels <sup>55</sup>	
	4.4.3.4 Promulgation des lois	
	4.4.3.5 Relations internationales	
	4.4.3.6 Pouvoirs relatifs aux forces armées	
	4.4.3.7 Médiation ou régulation	

47 Y compris utilité publique.

48 Seulement dans les cas où ce principe n'est pas appliqué en tant que droit fondamental (par exemple, entre autorités de l'État, municipalités, etc.).

49 Y compris les questions de haute trahison.

50 Y compris la prohibition des monopoles.

51 Pour coopération loyale et subsidiarité voir respectivement 4.17.2.1 et 4.17.2.2.

52 Y compris l'organe responsable de la révision ou de l'amendement de la Constitution.

53 Par exemple, message présidentiel, demande de rediscussion de la loi, droit de veto législatif, dissolution.

54 Par exemple, désignation des membres du gouvernement, présidence du Conseil des ministres, contreséing.

55 Par exemple, grâce.

4.4.4	Désignation	
4.4.4.1	Qualifications requises	
4.4.4.2	Incompatibilités	
4.4.4.3	Élection directe / indirecte	
4.4.4.4	Succession héréditaire	
4.4.5	Mandat	
4.4.5.1	Entrée en fonctions	
4.4.5.2	Durée du mandat	
4.4.5.3	Incapacité	
4.4.5.4	Fin du mandat	
4.4.5.5	Restriction du nombre de mandats	
4.4.6	Statut	
4.4.6.1	Responsabilité	
4.4.6.1.1	Responsabilité juridique	
4.4.6.1.1.1	Immunité	
4.4.6.1.1.2	Responsabilité civile	
4.4.6.1.1.3	Responsabilité pénale	
4.4.6.1.2	Responsabilité politique	83
4.5	<b>Organes législatifs</b> <sup>56</sup>	
4.5.1	Structure <sup>57</sup>	
4.5.2	Compétences <sup>58</sup>	
4.5.2.1	Compétences liées aux traités internationaux	
4.5.2.2	Pouvoir d'investigation <sup>59</sup>	151, 187
4.5.2.3	Délégation à un autre organe législatif <sup>60</sup>	
4.5.2.4	Incompétence négative <sup>61</sup>	
4.5.3	Composition	
4.5.3.1	Élections	72, 289
4.5.3.2	Nomination	289
4.5.3.3	Mandat de l'organe législatif	287
4.5.3.3.1	Durée	
4.5.3.4	Mandat des membres	
4.5.3.4.1	Caractéristiques <sup>62</sup>	
4.5.3.4.2	Durée	81
4.5.3.4.3	Fin	81
4.5.4	Organisation	
4.5.4.1	Règlement interne	
4.5.4.2	Président	
4.5.4.3	Sessions <sup>63</sup>	
4.5.4.4	Commissions <sup>64</sup>	198
4.5.4.5	Groupes parlementaires	
4.5.5	Financement <sup>65</sup>	181
4.5.6	Procédure d'élaboration des lois <sup>66</sup>	75
4.5.6.1	Initiative des lois	198
4.5.6.2	Quorum	
4.5.6.3	Majorité requise	
4.5.6.4	Droit d'amendement	198
4.5.6.5	Relations entre les chambres	
4.5.7	Relations avec les organes exécutifs	187
4.5.7.1	Questions au gouvernement	
4.5.7.2	Question de confiance	

56 Pour des autorités régionales et locales, voir chapitre 4.8.

57 Bicaméralisme, monocamérisme, spécialisation d'une assemblée, etc.

58 Y compris les compétences spécialisées de chaque organe législatif et les compétences réservées au législateur.

59 Notamment commissions d'enquête.

60 Pour la délégation des pouvoirs à un organe exécutif, voir mot-clé 4.6.3.2.

61 Obligation du législateur d'aller au bout de ses compétences.

62 Mandat représentatif/impératif.

63 Y compris les questions de convocation, durée, publicité et ordre du jour.

64 Notamment les questions de création, composition et mandat des commissions.

65 Dotation, autres sources, etc.

66 Pour la publication des lois, voir 3.15.

	4.5.7.3	Motion de censure	
4.5.8		Relations avec organes juridictionnels	
4.5.9		Responsabilité.....	43, 83
4.5.10		Partis politiques.....	16
	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>	
4.6		<b>Organes exécutifs<sup>68</sup></b>	
4.6.1		Hiérarchie	
4.6.2		Compétences.....	75, 116, 317
4.6.3		Exécution des lois	
	4.6.3.1	Compétence normative autonome <sup>69</sup> .....	64
	4.6.3.2	Compétence normative déléguée.....	113
4.6.4		Composition	
	4.6.4.1	Nomination des membres	
	4.6.4.2	Élection des membres	
	4.6.4.3	Fin des fonctions	
	4.6.4.4	Statut des membres des organes exécutifs	
4.6.5		Organisation	
4.6.6		Relations avec les organes juridictionnels	
4.6.7		Déconcentration <sup>70</sup>	
4.6.8		Décentralisation par service <sup>71</sup>	
	4.6.8.1	Universités.....	73
4.6.9		Fonction publique <sup>72</sup> .....	252, 256, 257
	4.6.9.1	Conditions d'accès à la fonction publique	
	4.6.9.2	Motifs d'exclusion	
		4.6.9.2.1 Lustration <sup>73</sup>	
	4.6.9.3	Rémunération.....	185, 270
	4.6.9.4	Responsabilité personnelle	
	4.6.9.5	Statut syndical	
4.6.10		Responsabilité	
	4.6.10.1	Responsabilité juridique	
		4.6.10.1.1 Immunité.....	113
		4.6.10.1.2 Responsabilité civile.....	8
		4.6.10.1.3 Responsabilité pénale	
	4.6.10.2	Responsabilité politique.....	83
4.7		<b>Organes juridictionnels<sup>74</sup></b>	
4.7.1		Compétences	
	4.7.1.1	Compétence exclusive.....	111
	4.7.1.2	Compétence universelle	
	4.7.1.3	Conflits de juridiction <sup>75</sup>	
4.7.2		Procédure.....	15
4.7.3		Décisions.....	37, 64, 87, 268
4.7.4		Organisation	
	4.7.4.1	Membres.....	15
		4.7.4.1.1 Qualifications	

67 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.

68 Pour les pouvoirs locaux, voir 4.8.

69 Dérivée directement de la Constitution.

70 Voir aussi 4.8.

71 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.

72 Fonctionnaires, agents administratifs, etc.

73 Pratiques tendant à retirer de la fonction publique des fonctionnaires compromis par un régime totalitaire.

74 Autre que l'organe ayant rendu l'arrêt résumé ici.

75 Conflits positifs et négatifs.

4.7.4.1.2	Nomination	
4.7.4.1.3	Élection	
4.7.4.1.4	Durée du mandat	
4.7.4.1.5	Fin des fonctions	
4.7.4.1.6	Statut	
4.7.4.1.6.1	Incompatibilités	
4.7.4.1.6.2	Discipline	
4.7.4.1.6.3	Inamovibilité	258
4.7.4.2	Auxiliaires de la justice	275
4.7.4.3	Ministère public <sup>76</sup>	205
4.7.4.3.1	Compétences	113
4.7.4.3.2	Nomination	
4.7.4.3.3	Élection	
4.7.4.3.4	Durée du mandat	
4.7.4.3.5	Fin des fonctions	
4.7.4.3.6	Statut	
4.7.4.4	Langues	
4.7.4.5	Greffes	
4.7.4.6	Budget	
4.7.5	Conseil supérieur de la magistrature ou organe équivalent <sup>77</sup>	
4.7.6	Relations avec les juridictions internationales	32, 268
4.7.7	Juridiction suprême	
4.7.8	Juridictions judiciaires	
4.7.8.1	Juridictions civiles	
4.7.8.2	Juridictions pénales	
4.7.9	Juridictions administratives	
4.7.10	Juridictions financières <sup>78</sup>	
4.7.11	Juridictions militaires	
4.7.12	Juridictions d'exception	
4.7.13	Autres juridictions	
4.7.14	Arbitrage	231
4.7.15	Assistance et représentation des parties	
4.7.15.1	Barreau	32
4.7.15.1.1	Organisation	
4.7.15.1.2	Compétences des organes	
4.7.15.1.3	Rôle des avocats	
4.7.15.1.4	Statut des avocats	
4.7.15.1.5	Discipline	
4.7.15.2	Assistance extérieure au barreau	
4.7.15.2.1	Conseillers juridiques	
4.7.15.2.2	Organismes d'assistance juridique	
4.7.16	Responsabilité	
4.7.16.1	Responsabilité de l'État	33
4.7.16.2	Responsabilité des magistrats	83, 87
4.8	<b>Fédéralisme, régionalisme et autonomie locale</b>	
4.8.1	Entités fédérées <sup>79</sup>	
4.8.2	Régions et provinces	
4.8.3	Municipalités <sup>80</sup>	97
4.8.4	Principes de base	6
4.8.4.1	Autonomie	97, 239
4.8.4.2	Subsidiarité	97
4.8.5	Fixation des limites territoriales	
4.8.6	Aspects institutionnels	
4.8.6.1	Assemblées délibérantes	
4.8.6.1.1	Statut des membres	

76 Quelle que soit la branche du pouvoir étatique à laquelle appartient le ministère public.

77 Haut Conseil de la Justice, *Judicial Service Commission*, etc.

78 Cela comprend la Cour des Comptes en tant qu'elle exerce une fonction juridictionnelle.

79 Voir aussi 3.6.

80 Y compris d'autres unités d'autonomie locale.

4.8.6.2	Exécutif	
4.8.6.3	Juridictions	
4.8.7	Aspects budgétaires et financiers	181
4.8.7.1	Financement	239
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	6
4.8.8.1	Principes et méthodes	97
4.8.8.2	Mise en œuvre	
4.8.8.2.1	Répartition <i>ratione materiae</i>	97
4.8.8.2.2	Répartition <i>ratione loci</i>	97
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	97
4.8.8.4	Coopération	97
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>	
4.9.1	Organe compétent pour l'organisation et le contrôle du vote <sup>82</sup>	
4.9.2	Référendums et autres instruments de démocratie directe <sup>83</sup>	132, 287
4.9.2.1	Admissibilité <sup>84</sup>	
4.9.2.2	Effets	
4.9.3	Mode de scrutin <sup>85</sup>	72
4.9.3.1	Modalités du vote <sup>86</sup>	72, 289
4.9.4	Circonscriptions électorales	
4.9.5	Éligibilité <sup>87</sup>	
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>	
4.9.7.3	Bulletin de vote <sup>89</sup>	
4.9.8	Propagande et campagne électorale <sup>90</sup>	44, 132
4.9.8.1	Financement de la campagne	217
4.9.8.2	Dépenses électorales	
4.9.8.3	Accès aux médias <sup>91</sup>	242
4.9.9	Opérations de vote	
4.9.9.1	Bureaux de vote	
4.9.9.2	Isoloirs	
4.9.9.3	Déroulement du scrutin <sup>92</sup>	
4.9.9.4	Contrôle de l'identité des électeurs	
4.9.9.5	Enregistrement des personnes ayant voté <sup>93</sup>	
4.9.9.6	Expression du suffrage <sup>94</sup>	
4.9.10	Seuil minimum de participation	

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.

92 Impartialité des autorités électorales, incidents, troubles à l'ordre public.

93 Émargements, tamponnages, etc.

94 Par exemple, en personne, par procuration, par correspondance, par voie électronique.

4.9.11	Décompte	
	4.9.11.1 Dépouillement	
	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<sup>95</sup></b>	<b>196, 256</b>
4.10.1	Principes	253
4.10.2	Budget	253, 270
4.10.3	Comptes	
4.10.4	Monnaie	
4.10.5	Banque centrale	
4.10.6	Institutions de contrôle <sup>96</sup>	
4.10.7	Fiscalité	181
	4.10.7.1 Principes	331
4.10.8	Biens publics <sup>97</sup>	253
	4.10.8.1 Privatisation	
4.11	<b>Forces armées, forces de l'ordre et services de renseignement</b>	
4.11.1	Armée	
4.11.2	Forces de police	39, 103
4.11.3	Services de renseignement	
4.12	<b>Médiateur<sup>98</sup></b>	
4.12.1	Nomination	
4.12.2	Garanties d'indépendance	
	4.12.2.1 Durée du mandat	
	4.12.2.2 Incompatibilités	
	4.12.2.3 Immunités	
	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<sup>100</sup></b>	
4.14	<b>Activités et missions assignées à l'État par la Constitution<sup>101</sup></b>	
4.15	<b>Exercice de fonctions publiques par des organisations privées</b>	8
4.16	<b>Relations internationales</b>	
4.16.1	Transfert de compétences aux institutions internationales	

95 Ce mot-clé couvre la propriété de l'État central, des régions et des municipalités et peut s'appliquer en combinaison avec 4.8.

96 Par exemple, la Cour des Comptes.

97 Comprend aussi le cas où les collectivités publiques détiennent une participation dans une société.

98 Ombudsman, commissaire parlementaire, défenseur du peuple, commission des droits de l'homme, etc.

99 Par exemple, la Cour des Comptes.

100 Octroi des compétences administratives à des personnes morales de droit public situées en dehors de la hiérarchie administrative traditionnelle. Voir aussi 4.6.8.

101 *Staatszielbestimmungen*.

4.17	<b>Union européenne</b> .....	<b>245</b>
4.17.1	Structure institutionnelle	
4.17.1.1	Parlement européen	
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> .....	<b>196</b>
4.17.1.6	Banque centrale européenne.....	<b>196</b>
4.17.1.7	Cour des comptes	
4.17.2	Répartition des compétences entre l'UE et les États membres .....	<b>245</b>
4.17.2.1	Coopération loyale entre les institutions et les États membres .....	<b>196</b>
4.17.2.2	Subsidiarité	
4.17.3	Répartition des compétences entre les institutions de l'UE .....	<b>196</b>
4.17.4	Procédure normative.....	<b>339</b>
4.18	<b>État d'urgence et pouvoirs d'urgence</b> <sup>103</sup> .....	<b>245, 248</b>
5	<b><u>Droits fondamentaux</u></b> <sup>104</sup>	
5.1	<b>Problématique générale</b>	
5.1.1	Bénéficiaires ou titulaires des droits	
5.1.1.1	Nationaux .....	<b>310</b>
5.1.1.1.1	Nationaux domiciliés à l'étranger	
5.1.1.2	Citoyens de l'Union européenne et assimilés .....	<b>341</b>
5.1.1.3	Étrangers .....	<b>310, 315, 320, 321</b>
5.1.1.3.1	Réfugiés et demandeurs d'asile .....	<b>56, 148, 183, 198, 261, 336, 338, 339</b>
5.1.1.4	Personnes physiques.....	<b>319</b>
5.1.1.4.1	Mineurs <sup>105</sup> .....	<b>202, 285, 302, 313, 315</b>
5.1.1.4.2	Incapables .....	<b>285, 304</b>
5.1.1.4.3	Détenus .....	<b>69, 265, 267</b>
5.1.1.4.4	Militaires	
5.1.1.5	Personnes morales	
5.1.1.5.1	Personnes morales de droit privé.....	<b>46</b>
5.1.1.5.2	Personnes morales de droit public	
5.1.2	Effets horizontaux	
5.1.3	Obligation positive de l'État.....	<b>8, 48, 53, 134, 142, 313</b>
5.1.4	Limites et restrictions <sup>106</sup> .....	<b>214, 245</b>
5.1.4.1	Droits non-limitables	
5.1.4.2	Clause de limitation générale/spéciale	
5.1.4.3	Contrôle <i>a posteriori</i> de la limitation	
5.1.5	Situations d'exception <sup>107</sup>	
5.2	<b>Égalité</b> <sup>108</sup> .....	<b>20, 29, 32, 73, 78, 185, 210, 213, 253, 265, 323, 331</b>
5.2.1	Champ d'application.....	<b>189</b>
5.2.1.1	Charges publiques <sup>109</sup>	
5.2.1.2	Emploi .....	<b>150</b>
5.2.1.2.1	Droit privé	
5.2.1.2.2	Droit public.....	<b>185, 212</b>
5.2.1.3	Sécurité sociale.....	<b>86, 283, 310</b>
5.2.1.4	Élections <sup>110</sup> .....	<b>72, 242, 275</b>

102 Uniquement les aspects institutionnels: les questions de procédure, juridiction, composition, etc., sont traitées dans le chapitre 1.

103 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.

104 Aspects positifs et négatifs.

105 Pour les droits de l'enfant, voir 5.3.44.

106 Les critères de limitation aux droits de l'homme (légalité, but légitime/intérêt général et proportionnalité) sont indexés au chapitre 3.

107 Comprend les questions de la suspension des droits. Voir aussi 4.18.

108 Y compris toutes questions de non-discrimination.

109 Impôts et autres devoirs vis-à-vis de l'État.

110 «Une personne, un vote».

5.2.2	Critères de différenciation .....	57, 212
5.2.2.1	Sexe .....	57, 271, 319
5.2.2.2	Race .....	
5.2.2.3	Origine ethnique .....	
5.2.2.4	Citoyenneté ou nationalité <sup>111</sup> .....	183, 310, 320, 321
5.2.2.5	Origine sociale .....	
5.2.2.6	Religion .....	150, 263, 281
5.2.2.7	Age .....	283
5.2.2.8	Handicap physique ou mental .....	41, 208
5.2.2.9	Opinions ou appartenances politiques .....	
5.2.2.10	Langue .....	
5.2.2.11	Orientation sexuelle .....	46, 57, 272, 315
5.2.2.12	État civil <sup>112</sup> .....	57, 272
5.2.2.13	Différenciation <i>ratione temporis</i> .....	
5.2.3	Discrimination positive .....	
5.3	<b>Droits civils et politiques</b> .....	<b>213</b>
5.3.1	Droit à la dignité .....	16, 27, 41, 46, 48, 64, 66, 106, 203, 243, 261, 272, 304
5.3.2	Droit à la vie .....	48, 142, 243
5.3.3	Interdictions de la torture et des traitements inhumains et dégradants .....	66, 183, 198, 203, 291
5.3.4	Droit à l'intégrité physique et psychique .....	48, 66, 106, 129, 142, 145, 272
5.3.4.1	Traitements et expériences scientifiques et médicaux .....	66
5.3.5	Liberté individuelle <sup>113</sup> .....	13, 263, 343
5.3.5.1	Privation de liberté .....	13, 26, 203, 205, 216, 293
5.3.5.1.1	Arrestation <sup>114</sup> .....	39, 218
5.3.5.1.2	Mesures non pénales .....	64
5.3.5.1.3	Détention provisoire .....	
5.3.5.1.4	Mise en liberté conditionnelle .....	220
5.3.5.2	Interdiction du travail forcé ou obligatoire .....	
5.3.6	Liberté de mouvement <sup>115</sup> .....	60, 245, 333
5.3.7	Droit à l'émigration .....	
5.3.8	Droit à la citoyenneté ou à la nationalité .....	249
5.3.9	Droit de séjour <sup>116</sup> .....	320, 321, 333
5.3.10	Liberté du domicile et de l'établissement .....	
5.3.11	Droit d'asile .....	148, 183, 198, 336, 338
5.3.12	Droit à la sécurité .....	
5.3.13	Garanties de procédure, droits de la défense et procès équitable .....	29, 33, 62, 122, 201, 202, 213, 265, 275, 351
5.3.13.1	Champ d'application .....	
5.3.13.1.1	Procédure constitutionnelle .....	83
5.3.13.1.2	Procédure civile .....	100, 213, 285
5.3.13.1.3	Procédure pénale .....	19, 84, 103, 108, 139, 145, 205, 280, 286, 351
5.3.13.1.4	Procédure administrative contentieuse .....	183
5.3.13.1.5	Procédure administrative non contentieuse .....	
5.3.13.2	Recours effectif .....	19, 32, 60, 142, 145, 183, 243, 323
5.3.13.3	Accès aux tribunaux <sup>117</sup> .....	26, 30, 32, 33, 95, 111, 126, 127, 145, 213, 319, 320, 321, 323, 351
5.3.13.3.1	«Juge naturel»/Tribunal établi par la loi <sup>118</sup> .....	15, 131, 231, 265
5.3.13.3.2	<i>Habeas corpus</i> .....	

111 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).

112 Par exemple, discrimination entre personnes célibataires et personnes mariées.

113 Ce mot-clé vise aussi la «liberté personnelle». Il devrait comprendre, par exemple, les contrôles d'identité, les fouilles corporelles, l'arrestation administrative.

114 Garde à vue, mesures policières.

115 Comprend les questions liées à l'octroi d'un passeport ou d'autres documents de voyage.

116 Peut comprendre des questions de déportation et d'extradition.

117 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.

118 Au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

5.3.13.4	Double degré de juridiction <sup>119</sup>	126
5.3.13.5	Effet suspensif du recours	
5.3.13.6	Droit d'être entendu	100, <b>212, 304</b>
5.3.13.7	Droit de participer à la procédure <sup>120</sup>	100, 142, <b>304</b>
5.3.13.8	Droit à la consultation du dossier	100
5.3.13.9	Publicité des débats	
5.3.13.10	Participation de jurés	<b>319</b>
5.3.13.11	Publicité des jugements	64
5.3.13.12	Droit à la notification de la décision	
5.3.13.13	Délai raisonnable	142, <b>222, 280</b>
5.3.13.14	Indépendance	<b>258</b>
5.3.13.15	Impartialité <sup>121</sup>	33, 60, 131, 145, <b>330</b>
5.3.13.16	Interdiction de la <i>reformatio in pejus</i>	<b>280</b>
5.3.13.17	Légalité des preuves	39, 69, 95, 139
5.3.13.18	Motivation	37, 139, <b>233</b>
5.3.13.19	Égalité des armes	32
5.3.13.20	Principe du contradictoire	100, <b>299</b>
5.3.13.21	Langues	
5.3.13.22	Présomption d'innocence	27, 103, 119, 121, 139, 145, <b>218</b>
5.3.13.23	Droit de garder le silence	
5.3.13.23.1	Droit de ne pas s'incriminer soi-même	126
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	26
5.3.13.25	Droit d'être informé de l'accusation	26
5.3.13.26	Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'affaire	<b>216</b>
5.3.13.27	Droit à l'assistance d'un avocat	32, <b>343</b>
5.3.13.27.1	Droit à la couverture des frais de l'assistance judiciaire	32, <b>206, 208</b>
5.3.13.28	Droit d'interroger les témoins	
5.3.14	<i>Ne bis in idem</i>	108, <b>201, 295</b>
5.3.15	Droits des victimes d'infractions pénales	142, 145
5.3.16	Principe de l'application de la loi la plus favorable	
5.3.17	Droit à la réparation des dommages causés par la puissance publique	151
5.3.18	Liberté de conscience <sup>122</sup>	129
5.3.19	Liberté d'opinion	<b>331</b>
5.3.20	Liberté des cultes	35, 150, <b>281</b>
5.3.21	Liberté d'expression <sup>123</sup>	22, 23, 44, 61, 109, 137, <b>328, 345, 348</b>
5.3.22	Liberté de la presse écrite	137
5.3.23	Droits relatifs aux médias audiovisuels et aux autres modes de communication de masse	58, 61, <b>242, 307</b>
5.3.24	Droit à l'information	109, <b>189, 242, 267, 307</b>
5.3.25	Droit à la transparence administrative	<b>307</b>
5.3.25.1	Droit d'accès aux documents administratifs	<b>189, 345</b>
5.3.26	Service national <sup>124</sup>	
5.3.27	Liberté d'association	5, <b>192, 194, 214</b>
5.3.28	Liberté de réunion	13, 91, 119, <b>190, 331</b>
5.3.29	Droit de participer à la vie publique	93
5.3.29.1	Droit aux activités politiques	<b>217, 341</b>
5.3.30	Droit de résistance	
5.3.31	Droit à l'honneur et à la réputation	22, 27, 137, <b>328, 348</b>
5.3.32	Droit à la vie privée	10, 48, 93, 126, 134, <b>224, 243, 248, 291, 307, 345, 348</b>
5.3.32.1	Protection des données à caractère personnel	93, <b>228, 307, 334</b>
5.3.33	Droit à la vie familiale <sup>125</sup>	38, <b>245, 267, 285, 313, 315, 330</b>

119 Ce mot-clé vise le droit à un recours juridictionnel.

120 Comprend le droit de participer à l'audience.

121 Y compris la récusation du juge.

122 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».

123 Ce mot-clé comprend aussi le droit de communiquer librement une information.

124 Milice, objection de conscience, etc.

125 Les aspects de l'usage du nom sont traités soit ici, soit sous «Droit à la vie privée».

5.3.33.1	Filiation.....	100
5.3.33.2	Succession	
5.3.34	Droit au mariage.....	<b>263</b>
5.3.35	Inviolabilité du domicile .....	39, 126, <b>297</b>
5.3.36	Inviolabilité des communications.....	58, 126, <b>248</b>
5.3.36.1	Correspondance .....	69, <b>267, 291</b>
5.3.36.2	Communications téléphoniques	
5.3.36.3	Communications électroniques	
5.3.37	Droit de pétition	
5.3.38	Non rétroactivité de la loi.....	20, 53, 80, 127, <b>325</b>
5.3.38.1	Loi pénale .....	<b>226</b>
5.3.38.2	Loi civile	
5.3.38.3	Droit social	
5.3.38.4	Loi fiscale	
5.3.39	Droit de propriété <sup>126</sup> .....	84, 123, 127, <b>231, 265</b>
5.3.39.1	Expropriation .....	30, 121, <b>253</b>
5.3.39.2	Nationalisation	
5.3.39.3	Autres limitations.....	78, 109, 136, <b>237, 256</b>
5.3.39.4	Privatisation	
5.3.40	Liberté de l'emploi des langues	
5.3.41	Droits électoraux .....	51, 72, <b>242</b>
5.3.41.1	Droit de vote .....	72, 132
5.3.41.2	Droit d'être candidat.....	<b>275</b>
5.3.41.3	Liberté de vote .....	132
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.....	<b>331</b>
5.3.43	Droit au libre épanouissement de la personnalité	
5.3.44	Droits de l'enfant .....	89, <b>202, 313, 315</b>
5.3.45	Protection des minorités ou des personnes appartenant à des minorités .....	134
<b>5.4</b>	<b>Droits économiques, sociaux et culturels</b>	
5.4.1	Liberté de l'enseignement .....	41, 73
5.4.2	Droit à l'enseignement .....	41, 73, <b>210, 302</b>
5.4.3	Droit au travail .....	<b>261, 270, 271</b>
5.4.4	Liberté de choix de la profession <sup>127</sup> .....	20, <b>224, 226, 229</b>
5.4.5	Liberté d'exercice d'une activité lucrative.....	95, <b>261</b>
5.4.6	Liberté du commerce et de l'industrie <sup>128</sup> .....	20, 109, <b>237</b>
5.4.7	Protection des consommateurs.....	53
5.4.8	Liberté contractuelle.....	111, <b>212</b>
5.4.9	Droit d'accès aux fonctions publiques	
5.4.10	Droit de grève.....	5, <b>214</b>
5.4.11	Liberté syndicale <sup>129</sup> .....	5, <b>192, 194, 214</b>
5.4.12	Droit à la propriété intellectuelle	
5.4.13	Droit au logement	
5.4.14	Droit à la sécurité sociale .....	8, 86
5.4.15	Droit aux allocations de chômage	
5.4.16	Droit à la retraite.....	<b>265, 270, 271</b>
5.4.17	Droit à des conditions de travail justes et convenables	
5.4.18	Droit à un niveau de vie suffisant .....	<b>183, 302</b>
5.4.19	Droit à la santé.....	<b>272, 310</b>
5.4.20	Droit à la culture	
5.4.21	Liberté scientifique	
5.4.22	Liberté artistique	

126 Y compris les questions de réparation.

127 Ce mot-clé vise aussi la «liberté du travail».

128 Ce terme inclut également la liberté d'entreprendre.

129 Comprend les droits des particuliers relatifs aux syndicats, les droits des syndicats et le droit de conclure des accords collectifs en matière de travail.

5.5	<b>Droits collectifs</b>	
5.5.1	Droit à l'environnement .....	32, 245, 278
5.5.2	Droit au développement	
5.5.3	Droit à la paix	
5.5.4	Droit à l'autodétermination	
5.5.5	Droits des peuples autochtones, droits ancestraux	

---

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

\* Les décisions abrégées dans le *Bulletin* sont prioritairement indexées selon le Thésaurus systématique de droit constitutionnel élaboré par la Commission de Venise et les agents de liaison. L'indexation selon les mots-clés de l'index alphabétique est à titre complémentaire et couvre généralement les questions de fait en jeu plutôt que de droit constitutionnel.

Les numéros de page de l'index alphabétique font référence à la page où se trouve l'identification de la décision plutôt qu'à celle du mot-clé lui-même.

	Pages		Pages
Abus d'autorité .....	<b>286</b>	Asile, demande, refus .....	<b>183, 198</b>
Abus de pouvoir .....	<b>286</b>	Asile, demandeur .....	<b>263</b>
Accès à la justice, portée .....	<b>231</b>	Asile, demandeur, activité lucrative, exercice, droit, étranger .....	<b>261</b>
Accès aux tribunaux, accès à un juge impartial .....	33	Asile, demandeur, illégal, expulsion .....	<b>336</b>
Accord international, validité, évaluation .....	<b>334</b>	Asile, demandeur, protection, internationale .....	<b>339</b>
Acte de l'Union européenne, excès de pouvoir, contrôle .....	<b>196</b>	Asile, demandeur, relocalisation .....	<b>339</b>
Acte normatif, opportunité, enquête .....	113	Asile, procédure, retard .....	<b>261</b>
Actifs financiers, acquisition .....	<b>196</b>	Asile, refus, procédure .....	148
Action en justice, intérêt .....	<b>213</b>	Assurance maladie prévue par la loi .....	<b>310</b>
Activité commerciale .....	46	Assurance, sociale, État .....	86
Addiction, prévention et lutte, intérêt général .....	20	Autodétermination informationnelle .....	<b>228</b>
Administration de la justice .....	<b>265</b>	Autodétermination sexuelle .....	<b>224</b>
Administration pénitentiaire, règles spéciales, interdiction de recevoir des livres ou des publications de l'extérieur ou de les y transmettre .....	<b>267</b>	Autonomie locale, droit .....	97
Administration, besoins fonctionnels .....	<b>252</b>	Autonomie locale, principe constitutionnel .....	97
Administration, continue, principe .....	<b>257</b>	Autorisation judiciaire .....	<b>202</b>
Administration, efficacité, principe .....	<b>252</b>	Autorité administrative .....	131
Administration, organisation, principe rationnel .....	<b>252</b>	Autorité fiscale, pouvoirs .....	<b>237</b>
Administration, organisation, rationnelle, principe .....	<b>257</b>	Autorité judiciaire, indépendance .....	<b>258</b>
Adoption .....	100	Autorité parentale, suspension .....	<b>285</b>
Adoption, enfant, intérêt supérieur .....	<b>315</b>	Autorité, collégiale, composition .....	131
Affaire pénale, décès, accusé, suspect .....	27	Avocat de la défense, commis d'office .....	<b>208</b>
Agent de l'État, cessation de fonction, droit d'être entendu .....	<b>212</b>	Avocat, privilège professionnel .....	126
Agent public contractuel, licenciement .....	<b>212</b>	Avocat, secret professionnel .....	126
Agression sexuelle .....	142	Avocats, honoraires, TVA .....	32
Agression sexuelle, adulte .....	<b>226</b>	Avocats, secret professionnel .....	32
Allocation, montant, droit .....	86	Avortement .....	48
Amnistie, annulation .....	<b>325</b>	Banque centrale européenne, mandat .....	<b>196</b>
Animal, protection .....	130	Banque, secours de l'État [Aide de l'État, de l'Union européenne, etc., faillite bancaire, système financier] .....	127
Apatride .....	<b>320</b>	Barreau, intérêt, défense des justiciables .....	<b>213</b>
Appel, procédure, extraordinaire .....	<b>218</b>	Biens immeubles .....	<b>239</b>
Appréciation, faits juridiquement pertinents .....	<b>280</b>	Bonne foi .....	123
Arbitrage .....	<b>231</b>	Bons du Trésor, acquisition .....	<b>196</b>
Arbitrage, tribunal .....	<b>245</b>	Bons du Trésor, garantis .....	<b>253</b>
Arbitraire, interdiction .....	<b>278</b>	Bons, risques de défaut .....	<b>253</b>
Archives, document, accès .....	<b>189</b>	Campagne électorale .....	<b>217</b>
Arrêt, national, réouverture .....	<b>351</b>	Campagne électorale, restriction .....	<b>276</b>
Asile .....	<b>338</b>	Capacité d'agir, organisation syndicale .....	<b>214</b>
Asile, demande, examen, détermination de l'État membre responsable .....	<b>183</b>	Capacité juridique, restreinte .....	<b>304</b>
		Capacité, procédure juridique .....	<b>304</b>
		Chambre de commerce, adhésion, obligatoire .....	<b>194</b>
		Chambre de commerce, officielle, fonction .....	<b>194</b>
		Chambre, professionnelle .....	<b>194</b>

Charge de la preuve, renversement .....	139	Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, exécution, options .....	<b>351</b>
Charte des droits et libertés, droit à un procès dans un délai raisonnable, violation .....	<b>222</b>	Cour européenne des Droits de l'Homme, procédures au titre de la Convention, tierces parties .....	<b>268</b>
Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne .....	32, 148	Cour, obligation de rendre des comptes .....	8
Cimetière .....	<b>237</b>	Cour, pouvoirs de contrôle .....	8
Citoyenneté, <i>jus sanguinis</i> .....	<b>249</b>	Crime de guerre .....	37, <b>216</b>
Citoyenneté, à l'étranger .....	<b>249</b>	Cruauté envers les animaux .....	130
Citoyenneté, active .....	<b>341</b>	Culture sexuelle .....	<b>224</b>
Citoyenneté, critères .....	<b>249</b>	Décision de justice d'un pays étranger .....	<b>315</b>
Citoyenneté, européenne .....	<b>333</b>	Décision préjudicielle, Cour de justice, compétence .....	<b>196</b>
Citoyenneté, véritable lien .....	<b>249</b>	Décision, définitive, matière administrative, réexamen .....	<b>268</b>
Code pénal, prescription .....	67	Décision, équitable .....	<b>280</b>
Codéfendeur, témoignage .....	139	Décision, judiciaire, critique .....	87
Communication, interception .....	<b>307</b>	Déclaration, but .....	<b>348</b>
Compétence <i>ratione materiae</i> .....	97	Déclaration, privée, effet néfaste .....	<b>348</b>
Compétence législative, limites .....	<b>297</b>	Déclaration, responsabilité .....	<b>348</b>
Compétence, partagée .....	97	Défense nationale, service, remplacement .....	<b>281</b>
Condamnation, affaire pénale, première instance, appel .....	<b>218</b>	Défense, effective .....	<b>208</b>
Condamnation, pénale, conséquences .....	51, <b>203</b>	Défenseur des droits de l'homme, accès à la justice .....	145
Condamné, libération .....	108	Délai avant procès, cadre d'analyse pour arrêt des procédures .....	<b>222</b>
Confiance, rupture, intention .....	151	Délais, périodes transitoires .....	20
Confiscation .....	121	Déni de justice .....	<b>351</b>
Conflit d'intérêts .....	66	Déni de l'Holocauste .....	23
Conjoint, définition .....	<b>263</b>	Dépassement manifeste des compétences .....	<b>196</b>
Connexion, données, accès .....	<b>248</b>	Dépens, tribunal, pouvoir discrétionnaire .....	95
Conseil judiciaire du Kosovo .....	<b>275</b>	Déportation, État d'accueil, assurances .....	<b>183</b>
Conseiller .....	<b>289</b>	Députés, mandat, début et fin .....	81
Conséquences, mise en balance .....	<b>190</b>	Destitution, procédure .....	83
Constitution, identité .....	<b>196</b>	Détention, contrôle .....	<b>320</b>
Constitution, interprétation .....	<b>263</b>	Détention, délai .....	<b>320</b>
Constitution, modification .....	75	Détenu, droit .....	69, <b>265</b> , <b>291</b>
Constitution, suprématie .....	118	Détenu, droit, violation, recours .....	66
Contentieux juridictionnel, action collective, protection des droits et libertés .....	<b>213</b>	Détenu, visite .....	38
Contrat, condition, exécution .....	8	Diffamation, par voie de presse .....	43
Contrat, devises étrangères .....	53	Diffamation, via internet .....	22
Contrat, devises étrangères, prêt .....	111	Dignité humaine, réputation .....	27
Contrat, exécution, bonne foi .....	111	Diligence raisonnable, obligation .....	145
Contrat, intervention législative .....	<b>256</b>	Diligence raisonnable, obligation stricte .....	142, 151
Contrat, obligation, manquement à satisfaire .....	8	Discrimination .....	150
Contribution, campagne .....	<b>217</b>	Discrimination, maladie, VIH .....	134
Contrôle abstrait .....	78	Discrimination, prohibition .....	78
Convention européenne des Droits de l'Homme, violation, redressement .....	<b>351</b>	Dispositions transitoires .....	20
Couple, homosexuel .....	<b>315</b>	Document, accès, détenu par des tiers .....	<b>189</b>
Cour constitutionnelle, compétence, limite, choix du Constituant .....	35	Document, droit d'accès, portée, exceptions .....	<b>189</b>
Cour constitutionnelle, compétence, principe de proportionnalité de la peine .....	<b>273</b>	Domaine public, utilisation .....	<b>331</b>
Cour constitutionnelle, décision, effet contraignant .....	<b>235</b>	Domicile, inviolabilité .....	<b>297</b>
Cour constitutionnelle, décision, exécution .....	<b>235</b>	Domage moral .....	151
Cour de cassation, impartialité, composition .....	33	Données fiscales, dissémination .....	<b>345</b>
Cour de justice de l'Union européenne, question préjudicielle, réponse .....	32	Données personnelles, protection .....	<b>307</b>
Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, déformation .....	<b>351</b>	Données personnelles, stockage .....	<b>307</b>
Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt, exécution .....	<b>268</b>	Données personnelles, transfert, limites .....	<b>334</b>
		Données, caractère personnel, collecte, traitement .....	<b>334</b>
		Données, publiques, accès .....	<b>345</b>
		Données, publiques, dissémination .....	<b>345</b>

Double peine .....	<b>295</b>	Éducation, égalité des chances .....	41
Doute raisonnable .....	139	Effet rétroactif, loi pénale .....	84
Drogue, trafic .....	39	Égalité .....	78, <b>302</b>
Droit .....	<b>231</b>	Égalité devant la loi .....	<b>261</b>
Droit à l'éducation .....	41	Égalité, catégories de personnes, comparaison ....	<b>261</b>
Droit à l'enseignement, accès, égal accès.....	<b>210</b>	Élection, campagne, accès aux médias, opinion publique, information .....	<b>242</b>
Droit à l'intégrité physique.....	129	Élection, campagne, financement, contrôle .....	<b>217</b>
Droit à la liberté, atteinte minimale.....	66	Élection, liste .....	<b>289</b>
Droit à la vérité.....	145	Élection, loi électorale, système, vote, premier tour, prime majoritaire, scrutin de ballotage, seuil minimal, candidats têtes de liste ....	72
Droit à un procès équitable, juge, cassation, autocontrôle .....	33	Élection, président de la Cour suprême, procédure électorale .....	<b>275</b>
Droit au travail, liberté du travail rémunéré .....	<b>261</b>	Éloignement du territoire, mesure .....	<b>333</b>
Droit constitutionnel, Charte des droits et libertés, droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable .....	<b>220</b>	Emploi, convention collective, juridiquement contraignant .....	5
Droit constitutionnel, Charte des droits et libertés, violation .....	66	Emploi, dans un établissement pour enfants ou mineurs, restrictions .....	<b>229</b>
Droit d'asile .....	<b>198</b>	Emploi, public, retraite, âge, sexe, discrimination .....	<b>271</b>
Droit d'asile, raisonnement, pertinence.....	<b>183</b>	Emploi, traitement, travailleuses, égalité de rémunération .....	<b>271</b>
Droit d'être entendu .....	<b>299</b>	Emprisonnement, peine, pouvoir d'appréciation ....	108
Droit de garde .....	<b>201</b>	Enfant ou mineur, violence sexuelle, protection .....	<b>229</b>
Droit de grève .....	<b>214</b>	Enfant pris en charge, localisation .....	<b>330</b>
Droit de la Convention européenne des Droits de l'Homme, sanction administrative revêtant en substance un caractère pénal.....	70	Enfant, droits paternels .....	<b>315</b>
Droit de participation à des élections sociales .....	<b>214</b>	Enfant, intérêt supérieur .....	<b>285, 313</b>
Droit de propriété .....	<b>265</b>	Enfant, mineur, parent, stupéfiant, usage .....	<b>285</b>
Droit de visite .....	<b>201</b>	Enfant, prise en charge .....	100
Droit des parties, portée.....	<b>231</b>	Enfants et jeunes, protection, intérêt général.....	20
Droit du travail .....	<b>299</b>	Enfants, protection .....	<b>226</b>
Droit fiscal, modification .....	<b>181</b>	Enquêtes, suffisantes.....	145
Droit fondamental, application .....	<b>261</b>	Enrichissement, illicite.....	84
Droit fondamental, droit à prestation.....	<b>261</b>	Enseignement universitaire, programmes d'études, cours en langues étrangères, liberté d'enseignement .....	73
Droit fondamental, effet dissuasif ou décourageant de l'exercice .....	<b>331</b>	Enseignement, accès, <i>standstill</i> , fraude, sanction.....	<b>210</b>
Droit international privé, politique publique .....	<b>263</b>	Enseignement, cours de religion, inspection.....	35
Droit international, statut .....	<b>307</b>	Enseignement, école, choix .....	41
Droit pénal, collecte des preuves, correspondance postale, détenu.....	69	Enseignement, établissement .....	41
Droit pénal, fraude à la TVA.....	67	Enseignement, examens, fraude, sanction .....	<b>210</b>
Droit pénitentiaire, cachet d'inspection .....	69	Enseignement, supérieur, inscription .....	<b>210</b>
Droit pénitentiaire, détenus soumis à des règles spéciales .....	<b>267</b>	Entreprise, publique .....	93
Droits civils .....	129	État d'urgence, résidence, assignation .....	60
Droits civils, perte.....	64	État d'urgence, séjour, interdiction.....	<b>245</b>
Droits constitutionnels, violation.....	<b>231</b>	État, obligation de garantir la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales..	<b>302</b>
Droits de l'homme, applicables, directement .....	26	État, obligation, défense.....	<b>281</b>
Droits fondamentaux en matière de communication, contrôle exercé par la Cour constitutionnelle fédérale .....	23	Étranger, permis de séjour, raison humanitaire ....	<b>336</b>
Droits fondamentaux, nature.....	<b>261</b>	Évasion fiscale .....	118
Droits parentaux.....	<b>315</b>	Exécutif, pouvoir, compétences, étendue .....	<b>317</b>
Droits politiques, perte .....	66	Exécution extrajudiciaire et torture, obligation d'enquêter.....	142
École, accès, égale protection .....	41	Expert, frais .....	95
École, privée, traitement égal .....	41	Expert, preuve, obligation de fournir .....	95
Éducation, accès.....	41	Expression d'une opinion, évaluation juridique .....	23
Éducation, devoir de l'État .....	41	Expropriation, voie législative, recours devant les tribunaux.....	30
Éducation, droit .....	100		
Éducation, école, privée, politique nationale d'éducation, application.....	41		

Expulsion .....	<b>320, 321</b>	Imposition, pouvoir .....	<b>181</b>
Expulsion, conditions d'accueil .....	<b>198</b>	Impôts, collecte, méthode .....	<b>237</b>
Expulsion, conditions d'accueil, pays tiers .....	<b>183</b>	Incitation à la haine contre certaines catégories sociales, décision de justice en droit pénal .....	23
Expulsion, État de destination, assurances .....	<b>198</b>	Incitation à la haine, aide et complicité .....	23
Expulsion, terroriste soupçonné .....	<b>198</b>	Inconstitutionnalité .....	<b>265</b>
Expulsion, torture, risque .....	<b>198</b>	Inconstitutionnalité, déclaration .....	<b>203</b>
Fait, erreur .....	<b>280</b>	Inconstitutionnalité, effet, force de chose jugée .....	70
Famille, environnement familial stable .....	<b>302</b>	Inconstitutionnalité, loi .....	<b>261</b>
Famille, séparation .....	100	Indemnisation pour dommage .....	151
Famille, vie de famille, définition .....	<b>315</b>	Indemnisation pour préjudice passé .....	151
Femme, accusée .....	<b>319</b>	Indemnité .....	<b>299</b>
Fiabilité, établissement médical .....	<b>226</b>	Informateur .....	<b>187</b>
Fiabilité, établissement pour enfants ou mineurs .....	<b>229</b>	Informateur, anonymat .....	<b>187</b>
Fiscalité, principe de l'équivalence .....	<b>331</b>	Informateur, identité, divulgation .....	<b>187</b>
Fiscalité, principe de la couverture des frais .....	<b>331</b>	Information, accès, limitation .....	<b>189</b>
Fœtus, statut juridique .....	48	Information, accès, refusé .....	<b>189</b>
Fonction publique, compétence, exigence .....	80	Informations confidentielles, protection .....	<b>187</b>
Fonction publique, titulaire .....	93	Infraction administrative, fournisseur d'accès à internet .....	109
Fonctionnaire, droit d'être entendu .....	<b>212</b>	Infraction pénale, enquête, organe responsable, indépendance .....	142
Fonctionnaire, révocation, automatique .....	<b>252</b>	Infraction, commission .....	83
Fonctionnaire, rémunération .....	<b>185</b>	Infraction, pénale, élément .....	106
Fonctionnaire, statut, inactif .....	<b>252</b>	Infraction, prévention et poursuite .....	69
Fonds publics, détournement .....	<b>276</b>	Infractions à la législation sur les stupéfiants, peine, liberté d'appréciation du législateur .....	<b>273</b>
Fonds publics, mesure de maîtrise des coûts .....	<b>270</b>	Initiative législative, populaire, admissibilité .....	<b>341</b>
Force de police, obligation .....	39	Injonction, référé .....	<b>190</b>
Fouille, cabinet d'avocat .....	126	Insulte, responsabilité pénale .....	22
Fouille, perquisition et saisie .....	126	Intégration, responsabilité ( <i>Integrationsverantwortung</i> ) .....	<b>196</b>
Foulard, refus de l'enlever, licenciement .....	150	Intention de lier le Souverain .....	<b>317</b>
Frais de recouvrement .....	118	Intérêt public .....	93, <b>278</b>
Frais, paiement .....	95	Intérêt, collectif .....	<b>213</b>
Frais, procès pénal .....	29	Internet, fournisseur d'accès .....	109
Frontière, contrôle .....	<b>338, 339</b>	Internet, informations, fausses, diffusion .....	137
Frontière, franchissement .....	<b>336</b>	Interprétation conforme .....	35, <b>212, 213</b>
Frontière, franchissement, irrégulier .....	<b>338</b>	Interprétation conforme à la Constitution .....	<b>189</b>
Frontière, franchissement, massif .....	<b>338</b>	Inviolabilité de la personne humaine .....	106
Frontière, franchissement, tolérance .....	<b>338</b>	Inviolabilité du domicile .....	39
Garde à vue, avocat, accès, restriction .....	<b>343</b>	Isolement .....	<b>291</b>
Garde à vue, droit à un avocat .....	<b>343</b>	Jeux d'argent, internet .....	109
Garde à vue, légalité .....	39	Jeux de paris, organisation, locaux .....	89
Genre, identité .....	57, <b>272</b>	Juge, impartialité .....	15
Gestation pour autrui, principe .....	<b>315</b>	Juge, impartialité, principe général .....	33
Gouvernement .....	<b>297</b>	Juge, indépendance, impartialité .....	87
Gouvernement, forme, présidentielle .....	75	Juge, indépendant .....	<b>258</b>
Grâce, annulation .....	<b>325</b>	Juge, légal .....	15
Grossesse, interruption volontaire .....	48	Juge, légal, droit .....	15
Grossesse, volontaire, interruption, délit d'entrave .....	61	Juge, responsabilité pénale .....	87
Groupes les plus vulnérables, protection .....	<b>183</b>	Jugement, révision .....	<b>351</b>
Handicap, discrimination .....	41	Juges, procureurs, évaluation .....	10
Handicapé, prestation, droit .....	41	Juridiction, compétence .....	<b>319</b>
Hauts responsables .....	83	Jurisprudence, évolution, revirement .....	<b>210</b>
Homme politique, famille, honneur, protection .....	<b>328</b>	Langue nationale, primauté .....	73
Homme politique, honneur, protection .....	<b>328</b>	Législation .....	<b>317</b>
Homosexualité, vie de famille .....	<b>315</b>	Legs .....	<b>202</b>
Honneur et dignité, défense .....	66	Liberté d'association, liberté syndicale .....	<b>214</b>
Hospitalisation, forcée .....	66	Liberté d'information .....	<b>189</b>
Identité constitutionnelle .....	<b>245</b>		
Identité, contrôle .....	<b>196</b>		
Identité, personnel, droit .....	<b>272</b>		
Immunité parlementaire .....	43		
Impartialité, principe .....	<b>257</b>		

Liberté de commerce, limitation .....	46	Municipalité, compétence en matière d'imposition de taxes municipales.....	239
Liberté de communiquer des informations .....	345	Nazisme, lieu de pèlerinage, prévention .....	30
Liberté de conscience .....	129	Nazisme, lutte .....	30
Liberté de réunion, restrictions, possibles.....	190	<i>Ne bis in idem</i> , conditions .....	295
Liberté individuelle, droit .....	64	Négociation collective, droit, droit de mener des actions collectives .....	214
Liberté syndicale .....	214	Non-discrimination .....	46, 319
Liberté, privation .....	26	Non-ressortissant, droits et garanties .....	261
Liberté, privation, droits de l'homme et libertés fondamentales .....	26	Notaire, honoraire, détermination.....	131
Licenciement.....	299	Obligation procédurale, continue .....	351
Licenciement, abusif, traitement discriminatoire ....	134	Obscénité, recours à un moyen de communication .....	228
Licenciement, critères différents .....	299	Omission législative .....	32
Licenciement, droit d'être entendu .....	212	ONG, éthique .....	348
Lieu de travail, interprétation.....	5	ONG, rôle de chien de garde social .....	348
Logement, expulsion .....	235	Opinions, extrême-droite .....	23
Logement, locataire, droit .....	235	Ordre public.....	315
Loi électorale, publicité, commanditaire .....	44	Ordre public, menace.....	333
Loi, abrogation, effets .....	233	Ordre public, protection et maintien .....	331
Loi, inconstitutionnelle.....	265	Ordre public, trouble, sanction .....	119
Loi, lacune.....	32	Organisations, religieuses, traditionnelles.....	281
Loi, pas encore entrée en vigueur, contrôle.....	78	Outrage au tribunal .....	293
Loi, pas encore harmonisée avec la nouvelle Constitution, contrôle .....	48	<i>Pacta sunt servanda</i> .....	111
Mandat, judiciaire .....	297	Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, obligation de <i>standstill</i> .....	210
Manifestant, droit de réunion pacifique .....	13	Parent, obligation .....	100
Manifestation publique .....	119	Parenté, intérêts de l'enfant .....	315
Manifestation publique, organisateur, responsabilité.....	331	Parents, droits et obligations.....	100
Manifestation publique, participant, responsabilité pénale .....	119	Parlement, fonction de contrôle .....	187
Manifestation, contrôle d'identité .....	13	Parlement, groupe, droits .....	187
Mariage .....	315	Partage des risques, Eurosysteme .....	196
Mariage, polygame .....	263	Parti politique, campagne, financement .....	276
Mariage, religieux.....	38	Parti politique, constitutionnalité, établissement .....	16
Maternité, congés payés.....	86	Parti politique, dissolution, compétence .....	16
Maternité, protection .....	86	Parti politique, égale participation, droit .....	16
Médias, déclaration, diffamatoire .....	348	Parti politique, hostilité aux droits de l'homme .....	16
Médias, déclaration, véracité, vérification, obligation.....	348	Parti politique, interdiction, mise en œuvre .....	16
Médias, information, normes de prudence.....	137	Parti politique, non démocratique.....	16
Médias, journaliste, éthique .....	348	Parti politique, non représenté au parlement .....	16
Médias, liberté d'expression, limites .....	328	Parti politique, programme .....	16
Menace terroriste .....	198	Paternité, contestée .....	313
Mention du genre, acte officiel, modification, évaluation judiciaire .....	272	Paternité, déni .....	313
Mesure, provisoire, nature .....	339	Paternité, litige, prescription.....	313
Mesures disciplinaires, ordre professionnel.....	323	Paternité, mariage, présomption .....	313
Métadonnées, accès.....	307	Paternité, père biologique .....	313, 315
Militaire, pension d'ancien combattant blessé, droit .....	78	Paternité, reconnaissance.....	315
Mineurs, droits sociaux .....	302	Patient, consentement .....	106
Mineurs, entretien, obligation, parents.....	302	Patrimoine, déclaration, publicité .....	93
Mineurs, protection .....	100, 302	Pension de retraite, droit .....	78
Mise en liberté provisoire par voie judiciaire, conditions de la mise en liberté.....	220	Pension, droit .....	265
Morale sexuelle .....	224	Pension, survivant, partenariat, temps d'enregistrement .....	283
Mouvement de contestation publique, interdiction.....	190	Personne handicapée, droit .....	208
Moyen, recevabilité .....	32	Personne handicapée, soins, nécessaires.....	41
		Personne, critique, acceptable, limites.....	348
		Placement en détention .....	216
		Plan d'occupation des sols.....	278
		Police .....	103

Police, contrôle administratif .....	103	Recours effectif, effet suspensif .....	<b>183</b>
Police, enquête .....	39	Recours en annulation, recevabilité, intérêt .....	<b>213</b>
Police, obligation de demander une autorisation judiciaire pour pouvoir procéder à une arrestation .....	39	Recours internes, épuisement .....	<b>218</b>
Police, opération d'infiltration .....	<b>187</b>	Recours, droit .....	66
Police, règlement .....	103	Recours, effectif, violation .....	<b>231</b>
Policier, enquête .....	103	Recours, épuisement .....	<b>189</b>
Politique monétaire .....	<b>196</b>	Recours, procédure .....	<b>280</b>
Politique monétaire, financement, interdiction .....	<b>196</b>	Référendum, campagne de presse du gouvernement .....	132
Politique, pénale .....	84	Référendum, campagne illégale .....	132
Poursuites pénales .....	<b>295</b>	Référendum, révision de la Constitution .....	<b>287</b>
Pouvoir discrétionnaire, exercice, services de l'immigration .....	<b>198</b>	Réfugié, Convention de Genève .....	148
Précaution, principe .....	<b>245</b>	Réfugiés, droits, logement adéquat .....	<b>183</b>
Préjudice, moral, indemnisation .....	151	Réfugiés, droits, niveau de vie .....	<b>183</b>
Président, compétences, élargissement .....	<b>287</b>	Réfugiés, droits, prestations sociales .....	<b>183</b>
Président, référendum, droit de demander .....	<b>287</b>	Réfugiés, droits, traitement national .....	<b>183</b>
Présomption d'innocence .....	83, 84, <b>218</b>	Réfugiés, intégration .....	<b>183</b>
Présomption d'innocence, accusé décédé .....	27	Régime d'asile européen commun .....	<b>183</b>
Prestations d'avocats, TVA .....	32	Régimes juridiques transitoires .....	80
Preuve, évaluation .....	139	Régionalisme .....	97
Preuve, fiabilité .....	139	Règlement, loi, conformité .....	<b>289</b>
Preuve, valeur .....	<b>304</b>	Règles de séjour .....	<b>321</b>
Principe général de bonne administration .....	<b>212</b>	Règles électorales, violation .....	<b>276</b>
Procédure civile, qualité pour agir ( <i>locus standi</i> ), capacité d'ester en justice .....	<b>213</b>	Regroupement familial .....	<b>263</b>
Procédure d'asile, obligation d'enquête .....	<b>183</b>	Réinsertion .....	51, 108
Procédure d'asile, protection juridique effective, injonction préliminaire .....	<b>183</b>	Relations entre personnes de même sexe .....	46
Procédure d'exécution .....	118	Religion, communauté religieuse, autodétermination, droit, limite .....	35
Procédure pénale .....	<b>304</b>	Religion, emploi .....	150
Procédure pénale, accès au dossier .....	<b>206</b>	Religion, foulard, symbole .....	150
Procédure pénale, droits, proches, accusé décédé .....	27	Religion, foulard, symbole, discrimination .....	150
Procédure pénale, équité .....	29	Religion, organisation, autonomie, limite .....	35
Procédure pénale, frais .....	122	Rémunération, cumul emploi-retraite, plafond .....	<b>270</b>
Procédure pénale, réouverture .....	<b>351</b>	Rémunération, secteur public, plafond .....	<b>270</b>
Procédure, réouverture .....	<b>268</b>	Renonciation .....	<b>202</b>
Procès, pénal, procédure équitable, droit constitutionnel .....	<b>265</b>	Renseignement, collecte .....	<b>187</b>
Processus électoral, responsabilité vis-à-vis du public .....	44	Renseignements personnels, enregistrement .....	<b>228</b>
Processus électoral, transparence .....	44, <b>276</b>	Répartition des pouvoirs .....	116
Procureur, investigations, contrôle .....	<b>205</b>	Représentation proportionnelle, droit .....	72
Proportionnalité .....	95, 130, <b>302</b>	Réserves naturelles, désignation .....	<b>330</b>
Proportionnalité, mesures .....	<b>339</b>	Responsabilité civile, État, pouvoir judiciaire, faute, dernier ressort .....	33
Propriété .....	123	Responsabilité pénale .....	121
Propriété, droit .....	84	Responsabilité, constitutionnelle .....	83
Propriété, protection .....	123	Responsabilité, pénale .....	84
Propriété, titre .....	123	Responsabilité, principe .....	93
Prostitution, client, non spécifié .....	<b>224</b>	Ressortissant étranger .....	<b>321</b>
Protection internationale, bénéficiaire .....	<b>183</b>	Ressortissant étranger, identité, contrôle .....	56
Protection judiciaire .....	142	Ressortissant étranger, permis, séjour, raison humanitaire .....	148
Protection judiciaire, droit .....	139	Restriction à l'emploi .....	<b>226</b>
Protection judiciaire, effective, garantie .....	19	Restriction à la fondation, établissement médical .....	<b>226</b>
Provinces, droits, procédure législative .....	6	Restriction, droits, libertés .....	<b>293</b>
Provinces, législation, participation, droit .....	6	Rétention, administrative .....	26
Récidive .....	<b>226, 229</b>	Réunion, organisation, restrictions .....	91
Récidive, élimination .....	<b>228</b>	Revenu, illégitime .....	84
		Revenus, déclaration par les agents de l'État .....	93
		Risque potentiel, distinction, critères, égalité .....	20
		Salarié, protection .....	<b>299</b>
		Salles de jeu .....	20
		Sanction pénale, notion, principe de légalité .....	70

Sanction, droit pénal .....	<b>265</b>	Tribunal, première instance, devoir d'exprimer son opinion .....	6
Sanction, nécessité, principe .....	103	Union européenne, citoyen, mesure d'éloignement .....	<b>333</b>
Sanction, proportionnalité .....	103, <b>293</b>	Union européenne, citoyen, statut, droits .....	<b>333</b>
Secret de la correspondance .....	126	Union européenne, citoyen, statut, droits conférés par .....	<b>341</b>
Secret, professionnel .....	126	Union européenne, citoyenneté .....	<b>333</b>
Secret, professionnel, avocat .....	126	Union européenne, Cour de justice, question préjudicielle, juridiction nationale, obligation de saisine .....	67
Sécurité juridique .....	<b>339</b>	Union européenne, droit, interprétation, décision préjudicielle, Cour de justice de l'Union européenne .....	<b>271</b>
Sécurité juridique, protection, non-rétroactivité .....	20	Union européenne, droit, primauté .....	<b>271</b>
Sécurité nationale, menace .....	<b>198</b>	Union européenne, États membres, confiance mutuelle .....	<b>183</b>
Sécurité publique, danger .....	<b>333</b>	Union européenne, intérêts financiers de l'État membre .....	67
Sécurité sociale, subvention, paiement au moyen de personnes privées .....	8	Urbanisme, participation publique .....	<b>278</b>
Sécurité, externe et interne .....	<b>187</b>	Valeurs mobilières, État, garanties .....	<b>253</b>
Sécurité, nationale .....	<b>187</b>	Valeurs, dette souveraine .....	<b>196</b>
Sécurité, publique, danger, fermeture d'une rue, perte de revenus, perte d'un loyer, baisse de la valeur d'un bien immobilier .....	136	Vente, sexe, dépénalisation .....	<b>224</b>
Séjour, autorisation, raison humanitaire .....	148, <b>336</b> , <b>338</b>	Vie, fin, accompagnement médical .....	<b>243</b>
Séparation de l'Église et de l'État, principe .....	35	Viol .....	43
Séparation des pouvoirs, poids et contrepoids .....	<b>265</b>	Violence, manifestation publique .....	<b>331</b>
Service de renseignement .....	<b>187</b>	Violence, prohibition de l'incitation .....	43
Service militaire, exemption .....	<b>281</b>	Violence sexuelle, enfant .....	<b>229</b>
Service militaire, obligatoire .....	<b>281</b>	Visa, définition .....	<b>338</b>
Société, conseil d'administration, membres .....	93	Visa, refus .....	148
Soins médicaux, gratuité, étrangers .....	<b>310</b>	Vote, liberté et égalité .....	72
Solidarité, ressortissant .....	<b>310</b>		
Sommet du G20 .....	<b>190</b>		
Soustraction de mineur .....	<b>201</b>		
Statuts .....	<b>289</b>		
Subsidiarité, principe, procédure constitutionnelle .....	<b>189</b>		
Subvention, agriculture .....	<b>276</b>		
Sûreté nationale .....	<b>258</b>		
Sûreté nationale, contrôle .....	<b>258</b>		
Syndicat, droit à la négociation collective .....	5		
Syndicat, négociation .....	<b>214</b>		
Syndicat, négociation collective .....	<b>192</b>		
Syndicat, pluralisme .....	<b>214</b>		
Syndicat, reconnaissance .....	<b>214</b>		
Syndicat, représentation .....	<b>192</b>		
Syndicat, représentativité .....	<b>214</b>		
Territoire, aménagement .....	<b>278</b>		
Terrorisme, combat, données, échange .....	<b>334</b>		
Terrorisme, intention .....	62		
Terrorisme, mesure restrictive .....	<b>248</b>		
Terrorisme, site internet, consultation .....	58		
Trafic des valeurs culturelles .....	121		
Trafic du sexe, interdiction .....	<b>224</b>		
Traité de commerce .....	<b>245</b>		
Traité, obligation de <i>standstill</i> .....	<b>210</b>		
Traitement médical et détention .....	<b>229</b>		
Traitement, médical, refus .....	106		
Transparence, administrative .....	<b>275</b>		
Transparence, principe .....	93, <b>257</b>		
Transport public, grève, limitation .....	<b>214</b>		
Tribunal, assistance judiciaire .....	<b>206</b>		
Tribunal, décision, exécution .....	<b>218</b>		
Tribunal, élément de preuve, évaluation .....	37		
Tribunal, impartial, composition .....	33		



# Order form / Bon de commande

Surname/Nom ..... First name/Prénom.....  
Institution .....  
Address/Adresse.....  
Town/Ville.....  
Postcode/Code postal ..... Country/Pays.....  
E-mail.....

**Subscription formulas for the Bulletin on Constitutional Case-Law  
(post and packing free):**  
**Formules d'abonnement au Bulletin de jurisprudence constitutionnelle  
(franco de port):**

Description	Price (€) Europe Prix (US\$) rest of the world	Quantity Quantité	Total
3 Bulletins & any Special Bulletins (one language) 3 Bulletins & des Bulletins spéciaux (dans une langue)	€ 76,22 / US\$ 114		
1 Bulletin or Special Bulletin (specify . . . . . ) 1 Bulletin ou Bulletin spécial (spécifier . . . . . )	€ 30,48 / US\$ 50		
<input type="checkbox"/> English-Anglais <input type="checkbox"/> French-Français		Total	

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: diplomatie 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

• Only by credit card:      • Uniquement 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  
E-mail: publishing@coe.int – Website: <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 0435  
Fax: 32 (0)2 735 0860  
E-mail: [order@libeurop.be](mailto:order@libeurop.be)  
<http://www.libeurop.be>

Jean De Lannoy / DL Services  
Avenue du Roi 202 Koningslaan  
BE-1190 BRUXELLES  
Tel: 32 (0) 2 538 4308  
Fax: 32 (0) 2 538 0841  
E-mail: [jean.de.lannoy@dl-servi.com](mailto:jean.de.lannoy@dl-servi.com)  
<http://www.jean-de-lannoy.be>

**BOSNIA AND HERZEGOVINA/  
BOSNIE-HERZÉGOVINE**

Robert's Plus d.o.o  
Marka Marulića 2/v  
BA-71000, SÁRAJEVO  
Tel/Fax: 387 33 640 818  
E-mail: [robertsplus@bih.net.ba](mailto:robertsplus@bih.net.ba)

**CANADA**

Renouf Publishing Co. Ltd.  
1-5369 Canotek Road  
CA-OTTAWA, Ontario, K1J 9J3  
Tel: 1 613 745 2665  
Fax: 1 613 745 7660  
Toll-Free Tel: (866) 767-6766  
E-mail: [order.dept@renoufbooks.com](mailto:order.dept@renoufbooks.com)  
<http://www.renoufbooks.com>

**CROATIA/CROATIE**

Robert's Plus d.o.o  
Marasovićeva 67  
HR-21000, SPLIT  
Tel: 385 21 315 800 ,801, 802, 803  
Fax: 385 21 315 804  
E-mail: [robertsplus@robertsplus.hr](mailto:robertsplus@robertsplus.hr)

**CZECH REPUBLIC/RÉPUBLIQUE  
TCHÈQUE**

Suweco CZ s.r.o.

Klecakova 347  
CZ – 18021 PRAHA 9  
Tél: 420 2 424 59 204  
Fax: 420 2 848 21 646  
E-mail: [import@suweco.cz](mailto:import@suweco.cz)  
<http://www.suweco.cz>

**DENMARK/DANEMARK**

GAD, Vimmelskaftet 32  
DK-1161 KØBENHAVN K  
Tel.: +45 77 66 60 00  
Fax: +45 77 66 60 01  
E-mail: [gad@gad.dk](mailto:gad@gad.dk)  
<http://www.gad.dk>

**FINLAND/FINLANDE**

Akateeminen Kirjakauppa  
Keskuskatu 1  
PO Box 128  
FI-00100 HELSINKI  
Tel.: 358 (0) 9 121 4430  
Fax: 358 (0) 9 121 4242  
E-mail: [akatilaus@akateeminen.com](mailto: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](mailto: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-kléber@coe.int](mailto:librairie-kléber@coe.int)  
<http://www.librairie-kléber.com>

**GREECE/GRÈCE**

Librairie Kauffmann s.a.  
Stadiou 28  
GR-10564 ATHINAI  
Tel.: (30) 210 32 55 321  
Fax: (30) 210 32 30 320  
E-mail: [ord@otenet.gr](mailto:ord@otenet.gr)  
<http://www.kauffmann.gr>

**HUNGARY/HONGRIE**

Euro Info Service  
Pannónia u. 58, PF. 1039  
HU-1136 BUDAPEST  
Tel.: 36 1 329 2170  
Fax: 36 1 349 2053  
E-mail: [euinfo@euinfo.hu](mailto:euinfo@euinfo.hu)  
<http://www.euinfo.hu>

**ITALY/ITALIE**

Licosa SpA  
Via Duca di Calabria 1/1  
IT-50125 FIRENZE  
Tel.: (39) 0556 483215  
Fax: (39) 0556 41257  
E-mail: [licosa@licosa.com](mailto:licosa@licosa.com)  
<http://www.licosa.com>

**NORWAY/NORVÈGE**

Akademika,  
PO Box 84, Blindern  
NO-0314 OSLO  
Tel.: 47 2 218 8100  
Fax: 47 2 218 8103  
E-mail: [support@akademika.no](mailto:support@akademika.no)  
<http://www.akademika.no>

**POLAND/POLOGNE**

Ars Polona JSC  
25 Obroncow Street  
PL-03-933 WARSZAWA  
Tel.: 48 (0) 22 509 86 00  
Fax: 48 (0) 22 509 86 10  
E-mail: [arspolona@arspolona.com.pl](mailto:arspolona@arspolona.com.pl)  
<http://www.arspolona.com.pl>

**PORTUGAL**

Marka Lda  
Rua dos Correeiros 61-3  
PT-1100-162 Lisboa  
Tel: 351 21 3224040  
Fax: 351 21 3224044  
Web: [www.marka.pt](http://www.marka.pt)  
E mail: [apoio.clientes@marka.pt](mailto:apoio.clientes@marka.pt)

**RUSSIAN FEDERATION /  
FÉDÉRATION DE RUSSIE**

Ves Mir, 17b, Butlerova ul.  
RU – 101000 MOSCOW  
Tel: +7 495 739 0971  
Fax: +7 495 739 0971  
E-mail: [orders@vesmirbooks.ru](mailto:orders@vesmirbooks.ru)  
<http://www.vesmirbooks.ru>

**SWITZERLAND/SUISSE**

Planetis Sàrl  
16 chemin des Pins  
CH-1273 ARZIER  
Tel.: 41 22 366 51 77  
Fax: 41 22 366 51 78  
E-mail: [info@planetis.ch](mailto:info@planetis.ch)

**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](mailto:info@tycoon-info.com.tw)  
[orders@tycoon-info.com.tw](mailto: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 55 22  
Fax: 44 (0) 870 600 55 33  
E-mail: [book.enquiries@tso.co.uk](mailto:book.enquiries@tso.co.uk)  
<http://www.tsoshop.co.uk>

**UNITED STATES and CANADA/  
ÉTATS-UNIS et CANADA**

Manhattan Publishing Company  
670 White Plains Road  
US-SCARSDALE,  
NY 10583  
Tel.: 1 914 271 5194  
Fax: 1 914 271 5856  
E-mail: [Info@manhattanpublishing.com](mailto:Info@manhattanpublishing.com)  
<http://www.manhattanpublishing.com>