

VEILLE BIMESTRIELLE
DE
DROIT EUROPÉEN

Septembre - octobre 2008

SOMMAIRE

ACTUALITÉ

Actualité de l'Union Européenne	2
Législation communautaire	3
Communiqués	5
Actualité du Conseil de l'Europe	11
Ratifications et signatures	12
Communiqués	14
Actualité internationale	18
Actualité législative nationale	20
Sources communautaires	23

JURISPRUDENCE

Arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme	25
Liste des arrêts et décisions commentés	26
Arrêts	28
Décisions sur la recevabilité	56
Arrêts de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des communautés européennes	64
Liste des arrêts et conclusions des Avocats généraux	65
Citoyenneté européenne	67
Concurrence	70
Convention, compétences judiciaires / Exécution des décisions	76
Coopération policière et judiciaire en matière pénale	78
Droit institutionnel	80
Libre circulation des personnes	85
Politique sociale	87
Principes du droit communautaire	94
Privilèges et immunités	96
Relations extérieures	99
Sécurité sociale des travailleurs migrants (Erratum)	108
Affaires communautaires à suivre : Conclusions des avocats généraux ...	111
Convention, compétences judiciaires / Exécution des décisions	112
Espace de liberté, sécurité, justice	114
Justice et affaires intérieures	118
Libre prestation de services	120
Politique sociale	122
Rapprochement des législations	124

DOCTRINE

Commentaires d'arrêts	128
Concernant les droits de l'homme et les droits fondamentaux	129

Concernant le droit communautaire	130
Articles généraux	131
Concernant les droits de l'homme et les droits fondamentaux	132
Concernant le droit communautaire	134
Droit Comparé	136
DOSSIER : "Rapport 2008 de la CEPEJ - Commission européenne pour l'efficacité de la justice - sur les systèmes judiciaires européens"	138

Cette veille a été élaborée par
l'Observatoire du droit européen du Service de Documentation et d'Etudes
de la Cour de cassation

Françoise CALVEZ, auditeur
Anne-Claire DUBOS, greffier en chef
Aurélie DRESSAYRE, assistante de justice
Elodie SALLES, assistante de justice
Héloïse PLAQUIN, assistante de justice

ACTUALITÉ

ACTUALITÉ

DE

L'UNION EUROPÉENNE

LÉGISLATION COMMUNAUTAIRE ¹

✓ **Règlement n° 1008/08 du Parlement et du Conseil en date du 24 septembre 2008** établissant des règles communes pour l'exploitation de service de transport aérien dans la Communauté.

Publication JOUE du 31 octobre 2008 (L 239).

✓ **Décision du Conseil n° 2008/801/CE du 25 septembre 2008** relative à la conclusion, au nom de la Communauté européenne, de la convention des Nations unies contre la corruption.

Publication au JOUE 29 octobre 2008 (L287/1).

✓ **Avis n° 2008/C 270/01 du contrôleur européen de la protection des données** concernant la décision de la Commission du 12 décembre 2007 relative à la protection des données à caractère personnel dans le cadre de la mise en œuvre du système d'information du marché intérieur (IMI) (2008/49/CE).

Publication au JOUE du 25 octobre 2008 (C270/1).

✓ **Lignes directrices n° 2008/C 265/07** sur l'appréciation des concentrations non horizontales au regard du règlement du Conseil n° 139/2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises.

Publication au JOUE du 18 octobre 2008 (C265/6).

✓ **Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 717/2007** concernant l'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile à l'intérieur de la Communauté et la directive 2002/21/CE relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques .

Publication JOUE du 23 septembre 2008.

✓ **Décision 2008/675/JAI du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les Etats membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale.**

La transposition est prévue au plus tard au 15 août 2010.

Le texte pose « le principe selon lequel une condamnation prononcée dans un État membre doit se voir attacher dans les autres États membres des effets équivalents à ceux qui sont attachés aux condamnations prononcées par leurs propres tribunaux conformément au droit national, qu'il s'agisse d'effets de fait ou d'effets de droit procédural ou matériel selon le droit national.

Toutefois, la présente décision-cadre ne vise pas à harmoniser les conséquences attachées par les différentes législations nationales à l'existence de condamnations antérieures et l'obligation de prendre en compte les condamnations antérieures prononcées dans d'autres États membres n'existe que dans la mesure où les condamnations nationales antérieures sont prises en compte en vertu du droit national ». (Considérant 5 de la décision).

Parution au JOUE du 15 août 2008 (L. 220).

¹ Pour plus d'informations : <http://eur-lex.europa.eu/fr/index.htm>

✓ **Décision 2008/633/JAI du Conseil du 23 juin 2008** concernant l'accès en consultation au système d'information sur les visas (VIS) par les autorités désignées des États membres et par l'Office européen de police (Europol) aux fins de la prévention et de la détection des infractions terroristes et des autres infractions pénales graves, ainsi qu'aux fins des enquêtes en la matière.

Cette décision concerne l'accès en consultation au système VIS (sur les visas) par les autorités des États membres et Europol pour prévenir et détecter les infractions terroristes et autres infractions pénales graves. Chaque État membre devra désigner des points d'accès centraux.

Elle accompagne le **règlement (CE) n° 767/2008 du Parlement européen et du Conseil du 9 juillet 2008 concernant le système d'information sur les visas (VIS)** et l'échange de données entre les États membres sur les visas de court séjour, lequel définit ce système d'information sur les visas.

Parution au JOUE du 13 août 2008 (L.218).

COMMUNIQUÉS

✓ L'Union européenne signe la déclaration contre la peine de mort

« A l'occasion de la Journée mondiale et européenne contre la peine de mort une déclaration conjointe a été signée par les Présidents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission européenne, du côté de l'UE, et par le Président de l'Assemblée parlementaire, le Président du Comité des Ministres et le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. La déclaration confirme l'engagement des institutions européennes à continuer à travailler pour l'abolition universelle de la peine capitale.

La peine de mort constitue une violation du droit humain le plus fondamental : le droit de vie. Ceci explique pourquoi l'abolition de la peine de mort est une des dispositions clé de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne qui stipule que "personne ne peut être condamné à la peine de mort ou exécuté" dans l'Union ».

Sources : Bruxelles, IP/08/1481, le 10 octobre 2008



Parlement ²

✓ L'UE propose une mise à jour du pacte commercial sur les produits des technologies de l'information

La Commission européenne a présenté, le 15 septembre, à l'Organisation mondiale du commerce (OMC) sa proposition visant à mettre à jour et à élargir l'Accord sur les technologies de l'information (ATI).

Sources : - CE, communiqué IP/08/1321, 15 septembre 2008 ;
- CE, communiqué MEMO/08/562, 15 septembre 2008.

✓ Le Parlement européen adopte trois rapports en vue d'améliorer la coopération judiciaire

« Trois rapports ont été adoptés le 2 septembre par le Parlement européen réuni en session plénière, traitant de la reconnaissance entre États membres des jugements rendus par contumace, du renforcement du système Eurojust et du Réseau judiciaire européen.

Le premier rapport propose d'établir des règles communes pour la reconnaissance et l'exécution de décisions judiciaires issues d'un État membre autre que celui où se trouve la personne visée par la décision.

Le second rapport concerne le renforcement du système européen Eurojust de coopération judiciaire en matière pénale, dans la mesure où diverses interprétations nationales cohabitent. Le rapport propose la création d'un socle commun de compétences judiciaires équivalentes pour tous

2 Pour plus d'informations : http://www.europarl.europa.eu/news/public/default_fr.htm?language=FR

les intervenants. Il demande aussi que les liens entre Eurojust et le Réseau judiciaire européen soient renforcés, via l'établissement d'un système national de coordination, et souhaite que la communication à Eurojust des informations qui lui sont nécessaires devienne obligatoire. De plus, le Parlement souhaite un droit de contrôle sur les activités du réseau.

Enfin, le troisième rapport porte sur le Réseau judiciaire européen (RJE). Il propose de renforcer le système de communication entre points de contact via un réseau de télécommunications plus sûr et de clarifier les relations entre le RJE et Eurojust.

Sources : - PE, 2 septembre 2008, communiqué ;
- La Semaine Juridique, Edition Générale n° 37, 10 septembre 2008, act. 549.

✓ Demandes d'asile : les députés européens demandent la modification du règlement de Dublin

« Dans un rapport d'initiative adopté le 2 septembre, les députés européens appellent à mettre en place une procédure unique et un mécanisme de « partage du fardeau » pour alléger la charge disproportionnée des demandes d'asile qui incombent à certains pays.

Le règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003, dit règlement de Dublin, établit en effet les critères de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers (JOUE L 50, 25 février 2003). Le Parlement souligne que ce système entraîne une charge importante pour les pays du Sud de l'Union auxquels il incombe de traiter de nombreuses demandes alors qu'ils ne représentent pas forcément la destination finale du demandeur d'asile (Grèce, Malte, Chypre et Espagne).

Les députés européens demandent également à la Commission européenne d'ajouter une disposition qui restreigne la rétention des demandeurs d'asile pour en faire une mesure de dernier recours, en spécifiant les motifs qui peuvent justifier le recours à la rétention, ainsi que les garanties procédurales dont il devrait être assorti ».

Sources : PE, communiqué, 2 septembre 2008.



Commission³

✓ « Processus de Barcelone: Union pour la Méditerranée » : les ministres se réunissent à Marseille pour adopter son mode de fonctionnement et arrêter les priorités pour 2009

« Les ministres des affaires étrangères des 43 États du partenariat euro-méditerranéen se réunissent à Marseille les 3 et 4 novembre pour entériner le mandat, la structure et la gouvernance institutionnelle du Processus de Barcelone : Union pour la Méditerranée. L'initiative, lancée au sommet de Paris le 13 juillet, vise à insuffler une nouvelle dynamique politique aux relations qu'entretient l'UE avec ses partenaires méditerranéens en renforçant le sentiment d'appartenance collective à ce projet et en lui conférant une meilleure visibilité grâce à un ensemble de projets ambitieux. À cette fin, les ministres examineront dans le détail les propositions de la Commission relatives au fonctionnement de la coprésidence ainsi que la composition, le siège et le financement du secrétariat. En vue de faire progresser le processus d'intégration régionale, ils arrêteront également les priorités du programme de travail pour 2009. »

3 Pour plus d'informations : <http://europa.eu/rapid/setLanguage.do?language=fr> : recherche via la référence du communiqué.

Sources : Comm. CE, communiqué IP/08/1611, 31 octobre 2008
Voir : http://ec.europa.eu/external_relations/euomed/index_fr.htm

✓ La Commission européenne lance un nouveau forum des citoyens pour l'énergie afin que les consommateurs de l'Union européenne bénéficient d'un plus grand choix et de meilleurs tarifs

« Meglena Kuneva, commissaire européenne à la consommation, et Andris Piebalgs, commissaire européen à l'énergie, ont inauguré aujourd'hui à Londres la première rencontre du nouveau forum des citoyens pour l'énergie, un lieu d'échanges au service de l'application des droits des consommateurs sur le marché de l'énergie dans l'Union européenne. Ce forum a pour but d'examiner les problèmes des consommateurs et de proposer des solutions concrètes afin que les droits actuels des consommateurs de toute l'Union existent dans la pratique et pas seulement sur le papier. Il vise aussi à améliorer la régulation sur les marchés de détail. Ce forum réunit des associations nationales de consommateurs, des représentants du secteur de l'énergie, des autorités nationales de régulation et des gouvernements, qui se pencheront sur des questions clés telles que les changements de fournisseur d'énergie, des factures plus lisibles pour le consommateur, des compteurs plus intelligents ou la protection des consommateurs les plus vulnérables ».

Sources : communiqué IP/08/1594, 28 octobre 2008
Voir : http://ec.europa.eu/energy/energy_policy/consumers/index_en.htm

✓ Concentrations : la Commission lance une consultation concernant le réexamen du règlement sur les concentrations

« La Commission européenne a lancé une consultation publique concernant le fonctionnement du règlement CE sur les concentrations (règlement n° 139/2004 du Conseil), qui expose les règles régissant le contrôle des concentrations dans l'Espace économique européen (EEE). Ce réexamen vise à évaluer la façon dont les règles relatives aux seuils de compétence et aux mécanismes de renvoi ont fonctionné dans la pratique au cours des quatre années d'application du règlement. La Commission se fondera sur les réponses obtenues lors de cette consultation, sa propre expérience en matière d'application de ce règlement et le retour d'information fourni par les autorités nationales de concurrence pour élaborer, d'ici juillet 2009, un rapport destiné au Conseil des ministres de l'UE ».

Sources : Comm. CE, communiqué IP/08/1591, 28 octobre 2008

✓ Éliminer la pauvreté : l'année européenne 2010 commence aujourd'hui !

« À la veille de la Journée internationale pour l'élimination de la pauvreté, des ministres de toute l'Union européenne tiennent une réunion de haut niveau consacrée à la lutte contre la pauvreté et à la promotion de l'inclusion sociale. 2010 sera l'Année européenne de lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale, et la rencontre qui a lieu aujourd'hui à Marseille marque le lancement des préparatifs dans toute l'Europe. Les ONG, les autorités locales et tous les acteurs de la lutte contre l'exclusion sont invités à participer à cette campagne. Le budget de l'initiative s'élèvera au minimum à 26 millions d'euros, dont 17 millions seront apportés par l'Union européenne.

L'Année européenne 2010 vise à :

- reconnaître les droits des personnes exclues et leur capacité de jouer un rôle actif dans la société ;
- souligner que chaque membre de la société a le devoir de lutter contre la pauvreté ;
- promouvoir la cohésion sociale et diffuser les bonnes pratiques en matière d'inclusion ;
- renforcer l'engagement de tous les grands acteurs politiques à mener une action plus efficace. »

Sources : Comm. CE, communiqué IP/08/1528, 16 octobre 2008.

Voir : <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=437&langId=fr>

✓ Réglementation des télécommunications : la Commission clôt la procédure d'infraction à l'encontre de la France concernant le service universel

« Dans une nouvelle série de procédures d'infraction en matière de télécommunications, la Commission européenne a clôturé le dossier de la France concernant la désignation des prestataires du service universel, à la suite des modifications apportées à la réglementation de ce pays. La directive européenne « service universel » prévoit un filet de sécurité qui garantit un ensemble minimal de services, tels que le raccordement au réseau téléphonique et un accès fonctionnel à l'internet, afin de répondre aux besoins sociétaux qui ne sont pas correctement satisfaits par le marché. La Commission avait ouvert une procédure à l'encontre de la France en 2005, car le mécanisme prévu par ce pays pour désigner les fournisseurs du service universel n'était ouvert qu'aux opérateurs qui offraient des services sur l'ensemble du territoire national. Or, la réglementation européenne prévoit que la procédure en question ne doit pas exclure un opérateur qui souhaite fournir le service uniquement dans certaines parties d'un pays. La France a modifié sa réglementation après que la Cour de justice des Communautés européennes a rendu un arrêt favorable à la Commission en juin 2008. Grâce à ces modifications, un fournisseur de télécommunications souhaitant fournir le service universel sur une partie du territoire national seulement ne sera pas exclu a priori du mécanisme de désignation.

En vertu de la directive européenne « service universel » de 2002, on entend par service universel la capacité des personnes de se raccorder au réseau téléphonique public en un lieu déterminé et d'accéder à des services téléphoniques publics permettant les communications vocales et la transmission de données avec un accès fonctionnel à l'internet. La directive dispose également que les consommateurs doivent bénéficier de services de renseignements et d'annuaire, de téléphones publics payants et de mesures particulières s'ils sont handicapés. »

Sources : Comm. CE, communiqué IP/08/1526, 16 octobre 2008.

✓ Journée européenne contre la traite des êtres humains, Cour de Cassation, Paris, Clôture des travaux par M. Jacques Barrot, Vice-Président de la Commission européenne.

Sources : Comm. CE, 16 octobre 2008.

Voir : <http://europa.eu/rapid/searchResultAction.do>

✓ 30^{ème} conférence internationale des Commissaires à la protection des données et de la vie privée (Intervention de M. Jacques Barrot au Conseil de l'Europe sur le contexte informatique du 21^{ème} siècle).

Sources : Comm. CE, 16 octobre 2008.

Voir : <http://europa.eu/rapid/searchResultAction.do>

✓ Aides d'État : la Commission approuve l'aide de 63,6 millions d'euros octroyée par la France en faveur du programme de R&D intitulé DEFI Composite

« La Commission européenne a décidé d'autoriser, en application des règles du traité CE relatives aux aides d'État, une aide de 63,6 millions d'euros accordée par la France au programme de recherche et développement intitulé DEFI Composite. Celui-ci est conduit par un groupement réunissant 46 partenaires, sous la houlette de l'avionneur Airbus France. Ce programme vise à rassembler des technologies industrielles en vue de mettre au point et d'expérimenter des méthodes de conception et de production d'éléments de structure complexes à partir de matériaux

composites à base de fibres de carbone, destinés à être utilisés dans le secteur du matériel de transport.

La version non confidentielle de la décision sera publiée sous le numéro n° 679/2007 dans le registre des aides d'État figurant sur le site Internet de la DG Concurrence ».

Sources : Bruxelles, IP/08/1472, le 8 octobre 2008.

✓ Aides d'État: la Commission approuve l'octroi, par la France, d'une aide à la R&D de 68 millions d'euros en faveur du programme d'énergie hydrogène « H2E »

« La Commission européenne a approuvé, en application des règles du traité CE sur les aides d'État, une aide d'un montant de 68 millions € que la France prévoit d'octroyer à Air Liquide, à sa filiale Axane et à d'autres partenaires en faveur du développement d'une filière hydrogène énergie (programme « H2E »). Ce programme, sélectionné par l'Agence française de l'innovation industrielle, vise à promouvoir les sources d'énergie durables et diversifiées, conformément aux objectifs communautaires.

La version non confidentielle de la décision sera publiée sous le numéro 1/2008 dans le registre des aides d'État figurant sur le site Internet de la DG Concurrence. »

Sources : Bruxelles, IP/08/1471, le 8 octobre 2008.

✓ Protection des consommateurs : la Commission propose d'accorder de nouveaux droits aux acheteurs à l'échelle de l'Union

La Commission européenne propose aujourd'hui de nouveaux droits de portée communautaire destinés à faciliter les achats des consommateurs sur Internet et dans les points de vente. La directive proposée simplifie quatre directives existantes portant sur les droits des consommateurs et les réunit en un seul ensemble de règles.

Les quatre directives actuellement applicables couvrent les domaines suivants : clauses abusives dans les contrats, vente et garanties, vente à distance et démarchage à domicile.

Pour entrer en vigueur, la directive sur les droits contractuels doit être préalablement approuvée par le Parlement européen et par les gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil des ministres.

Sources : Bruxelles, IP/08/1474, le 8 octobre 2008.

Voir : <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1474&format=HTML&aged=0&language=FR>

✓ La Commission européenne propose un congé de maternité plus long

« La Commission a présenté un paquet de mesures destinées à mieux concilier vie professionnelle, vie privée et vie de famille. Les principales propositions concernent l'allongement de la durée du congé de maternité ainsi que l'amélioration des droits pour les femmes exerçant une activité indépendante. »

Sources : CE, communiqué IP/08/1450, 3 octobre 2008.

✓ Libre circulation des services : procédure d'infraction à l'encontre de la France pour les entraves à la vente en ligne de produits d'optique-lunetterie

« La Commission européenne invitera officiellement la France à modifier sa réglementation nationale relative à la vente des produits d'optique-lunetterie. La Commission a décidé d'envoyer

un avis motivé à la France au titre de l'article 226 CE en raison des articles L 4211-4, L 4362-1, L 4362-9, L 4363-1 et L 4363-4 du code de la santé publique qui régissent la vente des produits d'optique-lunetterie.

En effet, la législation en vigueur, en interdisant la vente à distance de produits d'optique-lunetterie par un opticien-lunetier diplômé et en prévoyant l'obligation pour tout opérateur qualifié de faire enregistrer son diplôme au niveau départemental français, entravent la liberté d'établissement (article 43 du traité CE), la libre circulation des services (article 49 CE) et notamment la libre circulation des services de la société de l'information (prévue par la directive 2000/31 sur le commerce électronique). »

Les dernières informations sur les procédures d'infraction engagées contre les États membres sont disponibles à l'adresse suivante : http://ec.europa.eu/community_law/index_fr.htm

Sources : Bruxelles, IP/08/1354, le 18 septembre 2008.

✓ La Commission européenne dessine les contours d'une Europe de l'asile

« Au cours d'une conférence ministérielle des 8 et 9 septembre 2008, les grandes lignes du programme législatif pour "Bâtir une Europe de l'asile" ont été présentées par le Vice-président de la Commission, Jacques Barrot. Ce dernier a annoncé la préparation de sept actes législatifs constitutifs du "système européen d'asile commun". La Commission envisage de modifier la directive sur l'accueil des demandeurs d'asile (2003/9) en simplifiant l'accès au marché du travail, en renforçant les garanties procédurales en matière de détention notamment s'agissant des mineurs et la protection des personnes vulnérables. Elle prévoit d'harmoniser la directive sur les procédures d'asile (2005/85) et celle sur les conditions d'octroi du statut de protection internationale (2004/83). La Commission souhaite également clarifier le règlement de Dublin (343/2000) sur l'État responsable de l'examen de la demande d'asile. Le règlement sera complété par des mesures d'ordre procédurales (recours contre la décision de détention, effet suspensif du recours contre une décision de transfert). La réunification familiale s'agissant particulièrement des mineurs est également prévue ».

Source : AJDA, n° 30-2008, 15 septembre 2008, p. 1633.

ACTUALITÉ

DU CONSEIL DE L'EUROPE

RATIFICATIONS ET SIGNATURES

- Le 31 octobre 2008

La **Bulgarie** a adhéré au Troisième Protocole additionnel à l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe (STE n° 028).

- Le 22 octobre 2008 :

Monaco a signé la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels (STCE n° 201).

- Le 20 octobre 2008

Le **Monténégro** a ratifié :

- . le Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (STE n° 182), et
- . la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198).

- Le 10 octobre 2008 :

La **Croatie** a ratifié :

- . le Protocole additionnel à la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées (STE n° 167), et
- . la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198).

- Le 7 octobre 2008 :

La **Bosnie-Herzégovine** a signé l'Accord européen sur la transmission des demandes d'assistance judiciaire et ratifié la Charte sociale européenne (révisée).

- Le 3 octobre 2008 :

L'**Irlande** a signé la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme (STCE n° 196).

- Le 17 septembre 2008 :

Le **Monténégro** a signé sans réserve de ratification le Sixième Protocole additionnel à l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe.

L'**Estonie** a signé la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre

l'exploitation et les abus sexuels.

- **Le 16 septembre 2008**

La **Slovaquie** a ratifié la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (STCE n° 198).

- **Le 15 septembre 2008**

L'Allemagne a signé la Convention européenne relative à la protection du patrimoine audiovisuel et le Protocole à la Convention européenne relative à la protection du patrimoine audiovisuel, sur la protection des productions télévisuelles.

- **Le 8 septembre 2008**

La **Suisse** a signé la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains.

COMMUNIQUÉS

✓ **Appel à candidatures pour le Prix « Balance de Cristal » récompensant les pratiques innovantes concourant à la qualité de la justice pénale**

« Après le succès de la 3^{ème} édition du Prix « Balance de Cristal » dans le domaine de la justice civile en 2008, le Conseil de l'Europe et la Commission européenne ont décidé de créer un prix complémentaire bisannuel dans le domaine de la justice pénale. La « Balance de Cristal de la justice pénale » récompensera les pratiques innovantes concourant à la qualité de la justice pénale. La compétition sera organisée sur une base bisannuelle par le Conseil de l'Europe et la Commission européenne, en alternance avec le prix de la justice civile.

Le lancement de la première édition du Prix de la justice pénale a été annoncé à Catane (Italie) le 24 octobre par les représentants de la Commission européenne et du Conseil de l'Europe. Ce prix vise à mettre en lumière des bonnes pratiques en matière d'organisation des tribunaux et de gestion des procédures pénales.

Pour pouvoir participer à la compétition, les initiatives doivent être présentées par un tribunal, le ministère public, un barreau, une association de professionnels de la justice, une administration pénitentiaire ou de probation, ou toute autre instance compétente en matière de justice pénale d'un Etat membre de l'Union européenne ou du Conseil de l'Europe. Les candidatures pour l'édition 2009 devront être déposées avant le 1^{er} mars 2009 et réunir les critères exposés dans le règlement de la compétition.

Tous les projets seront évalués par un Jury composé de praticiens européens du droit. Le prix et trois mentions spéciales seront décernés pendant la séance plénière du Forum de la Justice, qui aura lieu à Bruxelles à la fin du premier semestre 2009 ».

Sources : Communiqué de presse - 763(2008) - 29 octobre 2008

✓ **Prix « balance de cristal » édition 2008**

« Le prix balance de cristal est décerné par un Jury composé de praticiens du droit européen, dans le cadre de la Journée européenne de la justice civile. Il récompense les pratiques innovantes concourant à la qualité de la justice civile et est remis tous les deux ans.

Le prix a été décerné à "*Her majesty Courts service*" (Royaume-Uni), une initiative offrant aux justiciables une médiation rapide, simple et gratuite pour les petits litiges. Sur les 38 dossiers de candidatures déposés, le jury avait sélectionné quatre projets (Barreau de Paris, Tribunal de Milan, Ministère de la Justice turc et le "*HMCS : The small claim mediation service*" du Royaume-Uni) ».

Sources : Conseil de l'Europe - CEPEJ - 24 octobre 2008

✓ **La Commission de Venise a publié le 23 octobre 2008 un rapport sur la question de la pénalisation du blasphème, de l'injure religieuse et de l'incitation à la haine religieuse.**

Le rapport (en anglais) fait le point sur les législations des 47 Etats en matière de pénalisation des expressions touchant à la religion.

Sources : [http://www.venice.coe.int/docs/2008/CDL-AD\(2008\)026-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2008/CDL-AD(2008)026-e.pdf)

✓ Le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a publié un rapport sur la situation des mineurs délinquants au Royaume-Uni, après des visites dans les lieux de détention des mineurs.

Sources : <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1356037&Site=CommDH&BackColorInternet=FEC65B&BackColorIntranet=FEC65B&BackColorLogged=FFC679>

✓ Les 10 ans de la nouvelle Cour

« Un séminaire a eu lieu le 13 octobre à la Cour européenne des droits de l'homme, à l'occasion du 10^e anniversaire de l'entrée en vigueur, le 1^{er} novembre 1998, du Protocole n° 11 à la Convention européenne des droits de l'homme. Le séminaire a dressé un état des lieux de l'activité de la Cour pendant ces dix années ».

Sources : Conseil de l'Europe, www.coe.int, 13 octobre 2008

Voir : les discours en ligne de M. Jean-Paul Costa, Président de la Cour et la vidéo du séminaire : http://www.coe.int/t/dc/files/themes/cedh/default_FR.asp

✓ Publication du rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens ⁴

« La Commission du Conseil de l'Europe pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) a rendu public son deuxième rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens, qui s'appuie sur les données de l'année 2006.

Ce rapport relatif à l'efficacité et à la qualité de la justice comprend des données, permettant au Conseil de l'Europe de disposer d' « une photographie précise des systèmes judiciaires de 45 États membres du Conseil de l'Europe » (à l'exception du Liechtenstein et de Saint Marin).

Le rapport offre des tableaux comparatifs et des commentaires dans des domaines essentiels tels que :

- les dépenses publiques consacrées au système judiciaire (budget public alloué aux tribunaux, à l'aide judiciaire, au ministère public) ;
- l'accès à la justice (budget de l'aide judiciaire, conditions pour l'allocation ou le retrait de l'aide judiciaire, frais de justice, taxes et remboursements, revenus du système judiciaire) ;
- les usagers des tribunaux (dispositions relatives à l'information des usagers, protection des personnes vulnérables, rôle du procureur dans la protection et l'assistance des victimes d'infractions, procédure d'indemnisation, évaluation de la satisfaction des usagers...) ;
- les tribunaux et leur activité (compétences budgétaires au niveau des tribunaux, technologies de l'information et de la communication avec l'e-justice et l'e-tribunaux, mesures des stocks d'affaires pendantes...
 - mesures alternatives au règlement des litiges ;
 - les juges, les avocats, les procureurs, les personnels non juges des tribunaux, les notaires ;
 - l'exécution des décisions de justice ;
 - les réformes judiciaires ».

Sources : CEPEJ, systèmes judiciaires européens, édition 2008, rapport CEPEJ, 8 octobre 2008, communiqué.

⁴ Le dossier de la veille bimestrielle est consacré à ce rapport, p. 136.
Ce rapport est également disponible, sur le site de la CEPEJ, à l'adresse suivante : http://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/cepej/evaluation/2008/rapport2008_fr.pdf

✓ Le Conseil de l'Europe présente des lignes directrices en coopération avec les fournisseurs de jeux en ligne et les prestataires de services Internet

« Le Conseil de l'Europe a présenté aujourd'hui, en étroite coopération avec les concepteurs et éditeurs européens de jeux en ligne et les fournisseurs de services Internet, deux séries de lignes directrices visant à promouvoir le respect de la vie privée, la sécurité et la liberté d'expression des internautes.

Les lignes directrices destinées aux fournisseurs de jeux en ligne soulignent l'importance d'une sensibilisation à l'utilisation positive des jeux, compte tenu de la nécessité de garantir la liberté d'expression et de protéger les usagers, et particulièrement les enfants, contre les contenus indésirables, violents ou racistes. Les lignes directrices à l'intention des prestataires de services Internet - fournisseurs d'accès à l'Internet, de contenus, d'hébergement et de services tels que le courrier électronique, les chats ou les blogs - recommandent à ces derniers de veiller à ce que les usagers entrant dans le monde de l'Internet soient informés des risques que celui-ci comporte pour la vie privée, la sécurité et la liberté d'expression ».

- Lignes directrices pour les fournisseurs de jeux en ligne :

[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/H-Inf\(2008\)008_fr.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/H-Inf(2008)008_fr.pdf)

- Lignes directrices pour les fournisseurs de services Internet :

[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/H-Inf\(2008\)009_fr.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/H-Inf(2008)009_fr.pdf)

Sources : Communiqué de presse - 687(2008), 3 octobre 2008

✓ Le Comité anti-torture du Conseil de l'Europe publie son 18^e rapport général⁵

« Dans son 18^e rapport général adressé au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe et publié aujourd'hui, le CPT2 donne des précisions sur les 20 visites qu'il a effectué durant les douze derniers mois.

Le CPT commente le projet de Règles européennes pour les délinquants mineurs, qui est actuellement en discussion devant le Comité des Ministres. Le Comité estime notamment que la question de la vulnérabilité particulière des mineurs placés en garde à vue devrait être abordée de manière plus concrète.

Le CPT annonce son intention de procéder à un examen approfondi de l'utilisation d'appareils à impulsion électronique dans des situations liées à la détention, afin de concevoir des normes permettant de prévenir les mauvais traitements. Présentés à l'origine comme offrant une alternative non létale dans les situations où l'on pourrait avoir recours à la force létale, des préoccupations de plus en plus nombreuses s'expriment quant au fait que ces équipements soient employés dans des circonstances qui ne justifient pas leur utilisation ».

Sources : Note aux rédactions, 158(2008), Strasbourg, 18 septembre 2008.

✓ La Stratégie de Stockholm du Conseil de l'Europe pour une Europe mieux adaptée aux enfants

« La conférence de haut niveau «Construire une Europe pour et avec les enfants : vers une stratégie pour 2009-2011» s'est ouverte aujourd'hui à Stockholm. La conférence de haut niveau se penchera sur la violence à l'égard des enfants, une justice adaptée aux enfants, la participation des enfants et bien d'autres questions. Elle sera également l'occasion de lancer officiellement la Stratégie de Stockholm, qui vise à renforcer, pour la période 2009-2011, les travaux sur les droits des enfants qui seront menés dans les Etats membres du Conseil de l'Europe.

La stratégie proposée concerne cinq grands domaines :

⁵ Le rapport général peut être consulté sur le site Web du CPT : www.cpt.coe.int

1. La Convention sur les droits de l'enfant exige déjà la prise en compte transversale de l'intérêt supérieur de l'enfant dans les décisions politiques, mais il convient de poursuivre et d'approfondir les travaux dans ce domaine. Pour faciliter ces travaux, la Stratégie propose un site Internet contenant des informations facilement accessibles. Elle prône également une politique de la famille s'inscrivant en droite ligne dans les recommandations sur la parentalité positive.
2. Les pays d'Europe doivent agir ensemble pour lutter contre tous les types de violence à l'encontre des jeunes, contre les châtiments corporels infligés aux enfants, l'exploitation sexuelle des enfants, la violence dictée par les codes d'honneur et la traite des enfants.
3. La participation des enfants doit être confortée. Il est très important, si l'on veut que l'Europe de demain soit placée sous le signe de la paix et du développement, que les enfants aient une chance d'apprendre dès leur plus jeune âge comment fonctionne la démocratie.
4. Il est nécessaire d'entamer une action spécifique en faveur des enfants qui, pour diverses raisons, sont séparés de leurs parents, des enfants handicapés, des enfants financièrement et socialement à risque, des enfants appartenant à des minorités nationales et des enfants de réfugiés.
5. En matière d'administration de la justice, il convient de donner aux enfants une position plus solide. La perspective de l'enfant doit constituer un principe directeur lors de l'élaboration de nouvelles lois et l'administration de la justice doit tenir davantage compte du point de vue de l'enfant ».

Sources : Communiqué de presse - 619(2008) - 9 septembre 2008.

ACTUALITÉ

INTERNATIONALE

✓ Clôture des travaux du Conseil des droits de l'homme (ONU)

Au cours de cette neuvième session, le Conseil a adopté 22 résolutions et décisions, et deux déclarations du président. Les travaux de la session ont été clôturés le 24 septembre 2008.

Voir notamment deux rapports :

- Rapport du 2 septembre 2008 du Conseil des droits de l'homme : « Le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée : suivi et application de la déclaration et du plan d'action de Durban » - Rapport du Rapporteur spécial sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée, M. Doudou Diène, sur les manifestations de la diffamation des religions et en particulier sur les incidences graves de l'islamophobie sur la jouissance de tous les droits

Ce rapport (Doc.A/HRC/9/12) est consultable :

http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/9session/A.HRC.9.12_fr.pdf

- Rapport annuel du Haut-commissaire des droits de l'homme « Combating defamation of religions » (version originale en anglais).

Ce rapport (Doc. A/HRC/9/7) est consultable :

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/9session/A.HRC.9.7.doc>

La dixième session du Conseil des droits de l'homme, qui sera sa principale session de 2009, se tiendra du 2 au 27 mars 2009.

Sources :

La documentation pour la 9^{ème} session du Conseil des droits de l'Homme :

<http://www2.ohchr.org/french/bodies/hrcouncil/9session/index.htm>

ACTIVITÉ LÉGISLATIVE

NATIONALE

✓ **Décret n° 2008-1018 du 2 octobre 2008 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Conseil fédéral suisse relatif à la procédure simplifiée d'extradition et complétant la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957, signé à Berne le 10 février 2003**

Sources : JORF n° 0232 du 4 octobre 2008 page 15308, texte n° 7, consultable sur Légifrance.

✓ **Publication d'un décret relatif à la Commission consultative des droits de l'Homme**

« Un décret du 11 septembre 2008 relatif à la composition et au fonctionnement de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme est publié au Journal officiel du 13 septembre (Sur la commission, V. JCP A 2007, act. 277 ; JCP A 2006, act. 934 ; Dr. pén. 2004, alerte 2).

Cette commission est notamment composée de :

- trente personnes nommément désignées parmi les membres des principales organisations non gouvernementales oeuvrant dans le domaine des droits de l'homme, du droit international humanitaire ou de l'action humanitaire et des principales confédérations syndicales, sur proposition de celles-ci. Au titre du présent décret, qui modifie le décret du 26 juillet 2007, (D. n° 2007-1137, 26 juillet 2007 : Journal Officiel 27 Juillet 2007), ces membres et leurs suppléants sont nommés par arrêté du Premier ministre, après avis d'un comité composé du vice-président du Conseil d'État et des premiers présidents de la Cour de cassation et de la Cour des comptes sur les organismes susceptibles d'émettre des propositions de nomination.

- trente personnes choisies, en raison de leur compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme, y compris des personnes siégeant en qualité d'experts indépendants dans les instances internationales des droits de l'homme. Le décret du 11 septembre prévoit que ces membres sont nommés après avis du même comité, lesquels sont rendus publics » (Abstract-dépêches Lexis Nexis).

Sources : D. n° 2008-925, 11 sept. 2008 : Journal Officiel 13 septembre 2008, texte n° 18.

✓ **La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement est consacrée par le Conseil d'Etat**

« Dans un arrêt d'Assemblée du 3 octobre 2008, le Conseil d'État a reconnu la pleine valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement (CE, Ass., 3 octobre 2008, n° 297931, Cne Annecy) ».

Sources : CE, Ass., 3 oct. 2008, n° 297931, Cne Annecy

Voir : http://www.conseil-etat.fr/ce/jurispd/index_ac_ld0824.shtml

✓ **HALDE, Délibération relative à une demande de consultation de l'ANAEM sur la compatibilité de l'interdiction du port de la burqa dans le cadre d'une formation linguistique obligatoire en vertu d'un contrat d'accueil et d'intégration (CAI) du 15/09/2008**

Dans un avis rendu par délibération de son collègue du 15 septembre 2008, qui vient d'être rendue publique, la Halde estime que l'obligation faite aux personnes suivant une formation linguistique dans le cadre du contrat d'accueil et d'intégration (CAI) de retirer la burqa ou le niqab ne constitue pas une discrimination prohibée par la CEDH (art. 9 liberté de religion et 14 discrimination, et de l'article 2 du Protocole n° 1 liberté de circulation) et le droit communautaire (directive 2000/78) compte tenu des exigences pédagogiques de l'enseignement linguistique.

La Halde estime notamment, après avoir examiné la jurisprudence communautaire et de la CEDH que : *« La burqa porte une signification de soumission de la femme qui dépasse sa portée religieuse et pourrait être considérée comme portant atteinte aux valeurs républicaines présidant*

à la démarche d'intégration et d'organisation de ces enseignements, obligatoires pour les étrangers admis pour la première fois au séjour en France. Il ne semblerait en outre pas a priori déraisonnable de considérer que des exigences de sécurité publique, s'agissant de l'identification des personnes, ou encore la protection des droits et libertés d'autrui, pourraient être considérées comme des buts légitimes, prévus par la loi, justifiant l'interdiction du port de la burqa dans l'accès à une formation linguistique obligatoire. Dès lors, une telle interdiction pourrait ne pas être considérée comme méconnaissant le principe de non-discrimination religieuse au sens des articles 9 et 14 de la C.E.D.H."

Sources : La Halde, <http://www.halde.fr/IMG/pdf/4085.pdf>, 15 septembre 2008

SOURCES COMMUNAUTAIRES

✓ Adoption en première lecture par le Parlement européen de la directive service universel

Le Parlement a adopté, le 24 septembre, en première lecture la proposition de modification des directives 2002/21/CE relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques, 2002/19/CE relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées ainsi qu'à leur interconnexion, et 2002/20/CE relative à l'autorisation des réseaux et services de communications électroniques.

Sources : PE, 24 septembre. 2008, communiqué
Min. Culture, 24 sept. 2008, communiqué

JURISPRUDENCE

ARRÊTS DE

LA COUR EUROPÉENNE

DES

DROITS DE L'HOMME⁶

6 Les arrêts de la CEDH sont disponibles sur le site <http://www.echr.coe.int/ECHR/> . Les arrêts présentés deviendront définitifs dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention.

**LISTE DES ARRÊTS ET DÉCISIONS CI-APRÈS COMMENTÉS,
classement par articles ⁷**

Article 2 : DROIT À LA VIE

- CEDH, *Renolde c. France*, du 16 octobre 2008, req. n° 5608/05, p. 32.

Article 3 : INTERDICTION DE LA TORTURE

- CEDH, *Bogumil c. Portugal*, du 7 octobre 2008, req. n° 35228/03, p. 41.
- CEDH, *Renolde c. France*, du 16 octobre 2008, req. n° 5608/05, p. 32.

Article 6 § 1 : DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE

- CEDH, *Aktan c. Turquie*, du 23 septembre 2008, req. n° 20863/02, p. 50.
- ***Philip Boivin c. la France (déc.)*, du 9 septembre 2008, req. n° 7250/01, p. 62.**
- ***Angèle Ficco c. la France (déc.)*, du 9 septembre 2008, req. n° 25321/05, p. 60.**
- CEDH, *Fonfrede c. France*, du 16 octobre 2008, req. n° 44562/04, p. 34.
- ***Michel Hammelin c. la France (déc.)*, du 9 septembre 2008, req. n° 10794/02, p. 61.**
- ***Georgette Kotoujansky c. la France (déc.)*, du 25 septembre 2008 - req. 16157/07, p. 56.**
- CEDH, *K.T c. Norway*, du 25 septembre 2008, req. n° 26664/03, p. 48.
- CEDH, *Leroy c. France*, du 2 octobre 2008, req. n° 36109/03, p. 44.
- CEDH, *Maschino c. France*, du 16 octobre 2008, req. n° 10447/03, p. 36.

Article 6 § 1 combiné avec article 6 § 3 c) : DROIT DE SE DÉFENDRE SOI MÊME OU AVEC L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT

- CEDH, *Bogumil c. Portugal*, du 7 octobre 2008, req. n° 35228/03, p. 41.
- CEDH, *Timergaliye c. Russie*, du 14 octobre 2008, req. n° 40631/02, p. 38.

Article 7 : PAS DE PEINE SANS LOI

- CEDH, *Koberly c. Hongrie*, Gde chambre, du 19 septembre 2008, req. n° 9174/02, p. 52.
- ***Ooms c. la France (déc.)*, du 25 septembre 2008, req. n° 38126/06, p. 59.**

Article 8 : DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVÉE ET FAMILIALE

- ***Alain Baylac-Ferrer et Nathalie Suarez c. la France (déc.)*, du 25 septembre 2008, req. n° 27977/04, p. 58.**
- CEDH, *Bogumil c. Portugal*, du 7 octobre 2008, req. n° 35228/03, p. 41.
- CEDH, *Clemeno et autres c. Italie*, du 21 octobre 2008, req. n° 19537/03, p. 28.
- CEDH, *Maschino c. France*, du 16 octobre 2008, req. n° 10447/03, p. 36.
- CEDH, *R.K et A.K. c. Royaume-Uni*, du 30 septembre 2008, req. n° 38000/05, p. 47.
- CEDH, *K.T c. Norway*, du 25 septembre 2008, req. n° 26664/03, p. 48.

⁷ Les décisions sont notées en gras

Article 10 : DROIT A LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

- CEDH, *Aktan c. Turquie*, du 23 septembre 2008, req. n° 20863/02, p. 50.
- CEDH, *Chalabi c. France*, du 18 septembre 2008, req. n° 35916/04, p. 53.
- CEDH, *Leroy c. France*, du 2 octobre 2008, req. n° 36109/03, p. 44.

Article 11 : DROIT A LA LIBERTÉ DE RÉUNION ET D'ASSOCIATION

- CEDH, *Eva Molnar c. Hongrie*, du 7 octobre 2008, req. n° 10346/05, p. 40.

Article 13 : DROIT A UN RECOURS EFFECTIF

- ***Philip Boivin c. la France (déc.)*, du 9 septembre 2008, req. n° 7250/01, p. 62.**
- CEDH, *R.K et A.K. c. Royaume-Uni*, du 30 septembre 2008, req. n° 38000/05, p. 47.

Article 14 : INTERDICTION DE LA DISCRIMINATION

- ***Philip Boivin c. la France (déc.)*, du 9 septembre 2008, req. n° 7250/01, p. 62.**

Article 41 : SATISFACTION EQUITABLE

- CEDH, *Guiso-Gallisay c. Italie*, du 21 octobre 2008, req. n° 58858/00, p. 30.

Article 2 du protocole additionnel n° 7 : DROIT A UN DOUBLE DEGRÉ DE JURIDICTION EN MATIÈRE PÉNALE

- ***Georgette Kotoujansky c. la France (déc.)*, du 25 septembre 2008 - req. 16157/07, p. 56.**

ARRÊTS DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Clemeno et autres c. Italie

21 octobre 2008
- req. n° 19537/03 -

- Violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) de la Convention -

✓ Faits :

Une mineure X déclara au procureur de la République qu'elle et probablement sa cousine Y, mineure au moment des faits, avaient subi des abus sexuels et viols de la part de six membres de leur famille.

Le 29 mai 1993 le substitut du procureur près le tribunal pour enfants de Milan plaça l'enfant X dans un centre d'accueil. Le tribunal pour enfants de Milan confirma cette décision le 11 juin 1993.

Puis, le 24 novembre 1995, après auditions de la cousine Y et de son frère par deux experts, le tribunal pour enfants ordonna la prise en charge de Y par les services sociaux et son placement dans un centre d'accueil pour enfants.

Le 17 décembre 1997, le Tribunal pour enfants prononça la déchéance de l'autorité parentale des deux parents de Y et déclara cette dernière adoptable.

Entre-temps, un jugement du Tribunal de Milan du 20 mars 1997 condamna les six adultes pour viols et abus sexuels. Les six personnes interjetèrent appel devant la cour d'appel de Milan. Par un arrêt rendu le 9 décembre 1999 la cour d'appel acquitta les requérants. Selon cette juridiction, compte tenu du jeune âge du caractère conflictuel et du comportement de X après ses déclarations, celles-ci ne pouvaient être considérées crédibles. En particulier, l'incongruité et l'absence de logique des déclarations de X étaient suffisantes pour conclure au manque de crédibilité.

Quant aux déclarations de Y, la cour d'appel releva que celle-ci n'avait jamais accusé son père avant son placement du 24 novembre 1995 et que ses déclarations n'avaient pas été confirmées par son frère.

Le parquet se pourvut en cassation mais le 26 juin 2001 la Cour de Cassation rejeta le pourvoi. Parallèlement, les requérants saisirent la Cour d'Appel de Milan en novembre 2001 afin d'obtenir l'annulation de la décision ayant déclaré leur fille adoptable mais leur demande fut rejetée le 7 février 2002. Le 27 mars 2002 les requérants se pourvurent en cassation. Par un arrêt du 25 novembre 2002, la Cour suprême rejeta la demande des parents de Y et déclara le pourvoi des autres requérants irrecevable.

Devenue majeure en décembre 2006, Y retourna de son plein gré dans sa famille naturelle et décida d'adhérer à la requête déposée devant la Cour européenne.

✓ Griefs :

Les requérants invoquaient une violation des articles 1 (obligation de respecter les droits de l'homme), 3 (interdiction de la torture), 6 (droit à un procès équitable) et 8 (droit à la protection de la vie privée et de la vie familiale) de la Convention.

Ils alléguaient que la décision de les séparer avait été prise en l'absence de tout élément concret à leur encontre et sans qu'ils aient été entendus. Ils se plaignaient de la mise en œuvre de la décision d'éloignement et des modalités de prise en charge de Y par les services sociaux.

En outre, ils regrettaient la brutalité de l'exécution de l'éloignement, l'interruption prolongée de

leurs rapports, ainsi que la décision de déclarer Y adoptable. Enfin, ils contestaient la nécessité de l'ingérence et estimaient ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable.

✓ Décision :

La Cour décide de n'examiner les griefs soulevés par les requérants que sous l'angle de l'article 8 de la Convention qui énonce :

- « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie (...) familiale (...).
2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire (...) à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Sur l'existence de l'ingérence :

La Cour déclare qu'il ne fait aucun doute que le placement de Y et la décision de la faire adopter constituent une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale.

Sur la justification de l'ingérence :

La Cour rappelle que, selon l'article 8 § 2 de la Convention, l'ingérence peut être justifiée si elle est prévue par la loi, poursuit un but légitime et est « nécessaire dans une société démocratique ». Enfin, l'ingérence doit être proportionnée au but recherché. La notion de nécessité implique un besoin social impérieux.

En l'espèce, la Cour remarque que personne ne conteste le fondement légal de cette ingérence qui découle de l'application des articles 330, 333 et 336 du code civil, ainsi que de la loi n° 184 de 1983, tels que modifiés par la loi n° 149 du 28 mars 2001.

De même, elle note que les mesures d'ingérence visaient à sauvegarder le bien-être de Y. Elles poursuivaient donc un but légitime à savoir la protection de la santé et de la morale de Y.

Les juges de Strasbourg affirment dans un premier temps que les mesures de prise en charge et d'éloignement de Y de sa famille, l'absence de contact avec les membres de sa famille, et enfin la décision de déclarer Y adoptable portent effectivement atteinte à l'article 8 de la Convention. Ils examinent donc, pour rechercher le caractère proportionnel et nécessaire des mesures d'ingérence, si les autorités nationales italiennes ont bien pris toutes les mesures que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elles.

- En ce qui concerne les mesures d'éloignement et de prise en charge de Y, la Cour considère qu'en l'espèce, les affaires de sévices sexuels justifient le droit pour les autorités d'avoir recours à une procédure d'urgence pour éloigner les victimes de leur famille. En effet, elle rappelle que l'Etat a l'obligation d'assurer une protection et une prévention efficace aux enfants et personnes vulnérables *“les mettant à l'abri de formes aussi graves d'ingérence dans des aspects essentiels de leur vie privée”* (§ 51).

Dans le cas présent, la Cour considère que la prise en charge par un centre d'accueil et l'éloignement de Y de sa famille constituent des *“mesures proportionnées et « nécessaires dans une société démocratique » pour la protection de la santé et des droits de l'enfant”* (§ 52). Pour la Cour, à l'unanimité, il n'y a donc pas eu violation de l'article 8 sur ce point.

- En ce qui concerne l'absence de contact de Y avec sa famille, la Cour européenne rappelle que *“toute prise en charge doit en principe être considérée comme une mesure temporaire, à suspendre dès que les circonstances s'y prêtent, et que tout acte d'exécution doit concorder avec un but ultime : unir à nouveau le parent par le sang et l'enfant”* (§ 53).

Elle vérifie si les restrictions supplémentaires aux mesures d'éloignement étaient justifiées. En l'occurrence, elle note qu'aucune rencontre n'a été organisée entre Y et sa famille durant toute la procédure et à partir de sa prise en charge. Elle relève que les autorités nationales n'ont pas essayé de prendre les mesures aptes à maintenir les relations entre Y et sa famille et qu'elles n'ont pas non plus cherché à aider la famille à surmonter ces difficultés et la reconstituer. Constatant une rupture totale et définitive des relations entre Y et sa famille, la Cour considère à l'unanimité qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

- En ce qui concerne la décision d'adoption de Y, la Cour explique que le tribunal des enfants était soucieux d'offrir à Y un cadre familial stable et que c'est la raison pour laquelle, après un an et demi passé dans un centre d'accueil, il avait pris la décision de faire adopter Y. Elle précise également : *"il incombe à l'Etat défendeur d'établir que les autorités ont évalué avec soin l'incidence qu'aurait sur les parents et l'enfant la mesure de placement envisagée, ainsi que d'autres solutions que la prise en charge de l'enfant avant de mettre une pareille mesure à exécution"* (§ 58).

En l'espèce, elle estime que les motifs des juridictions internes pour justifier de la décision de faire adopter Y n'étaient pas suffisants au regard de l'intérêt de l'enfant.

La Cour précise que *"Cet intérêt présente un double aspect. D'un côté, il est certain que garantir à l'enfant une évolution dans un environnement sain relève de cet intérêt (...) De l'autre côté, il est clair qu'il est tout autant dans l'intérêt de l'enfant que les liens entre lui et sa famille soient maintenus, sauf dans les cas où celle-ci s'est montrée particulièrement indigne"*. C'est pourquoi, *"l'intérêt de l'enfant commande que seules des circonstances tout à fait exceptionnelles puissent conduire à une rupture du lien familial, et que tout soit mis en œuvre pour maintenir les relations personnelles et, le cas échéant, le moment venu, « reconstituer » la famille."* (§ 60).

Ainsi, pour la Cour, à l'unanimité, le fait que les autorités nationales n'aient jamais cherché à reconstituer la famille et qu'elles aient déclaré Y adoptable constitue une violation de l'article 8 de la Convention.

Enfin, la Cour considère qu'au regard de la douleur et de l'anxiété éprouvées par les requérants, ceux-ci ont subi un préjudice moral certain. Elle estime que le constat de violation de la Convention ne suffit pas à compenser ce préjudice et, sur le fondement de l'article 41 de la Convention, elle alloue 20 000 euros au titre des dommages et intérêts à chacun des quatre premiers requérants (les deux parents de Y, son frère et Y).

☆☆☆

Guiso-Gallisay c. Italie

21 octobre 2008
- req. n° 58858/00 -

- Article 41 (satisfaction équitable) -

✓ Faits :

L'affaire débute par une requête dirigée contre la République italienne par trois ressortissants de cet Etat.

Par un arrêt du 8 décembre 2005,⁸ la Cour avait jugé que l'ingérence dans le droit au respect des biens en raison de l'expropriation indirecte de leur terrain n'était pas compatible avec le

⁸ Arrêt au principal, CEDH, *Guiso-Gallisay c. Italie*, du 8 décembre 2005, req. n° 58858/00

principe de la légalité. Elle avait alors conclu à la violation de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention (droit à la protection de la propriété).

En s'appuyant sur l'article 41 de la Convention, les requérants réclamaient réparation pour la perte de leur terrain. Ils demandaient également une indemnité au titre de dommage moral et un remboursement des frais de justice devant les juridictions nationales et devant la Cour européenne.

La Cour avait considéré que la question de l'application de l'article 41 (satisfaction équitable) ne se trouvait pas en état.

Les parties n'ayant pas trouvé d'accord amiable dans le temps qui leur étaient imparti, la Cour décide de répondre à la demande des requérants et de traiter l'affaire au regard de l'article 41 de la Convention.

✓ **Griefs :**

Au titre de l'article 41 de la Convention, les requérants demandent une réparation appropriée de leur préjudice.

✓ **Décision :**

Dans cette décision la Cour procède à un **revirement de jurisprudence** par rapport à sa précédente décision dans l'arrêt *Papamichalopoulos et autres c. Grèce*⁹ concernant l'application de l'article 41 dans le cas d'expropriation indirecte.

Jusqu'à présent, le critère adopté afin de déterminer l'indemnité à allouer aux requérants consistait à *"compenser les pertes subies qui ne seraient pas couvertes par le versement du montant correspondant à la valeur marchande des biens et la non-jouissance du bien litigieux, en chiffrant automatiquement ces pertes à la hauteur de la valeur brute des ouvrages réalisés par l'Etat et en ajoutant à la valeur actualisée des terrains"* (§ 29).

La Cour considère en l'espèce que cette méthode de dédommagement ne se justifie pas car elle est susceptible de créer des inégalités de traitement entre les requérants, *"en fonction de la nature de l'ouvrage construit par l'administration qui n'a pas nécessairement un lien avec le potentiel du terrain dans sa qualité originarie."* (§ 29).

Par conséquent, elle décide désormais que pour calculer le préjudice subi par un requérant, *"il y a lieu de prendre en considération la date à laquelle l'intéressé a eu la certitude juridique d'avoir perdu son droit de propriété sur le bien litigieux. La valeur vénale totale du bien fixée à cette date par les juridictions nationales est ensuite à réévaluer et à majorer des intérêts au jour de l'adoption de l'arrêt de la Cour. Du montant ainsi obtenu, on déduira la somme versée au requérant par les autorités de son pays. Le coût de construction de l'ouvrage bâti sur le terrain ne saurait plus entrer en ligne de compte dans le cadre de la réparation du préjudice subi"* (§ 32). En l'espèce, la Cour réajuste le montant des indemnités allouées aux requérants pour leur préjudice matériel et moral.

📎 L'opinion dissidente de la Juge Tulkens est annexée à l'arrêt.



9 CEDH, *Papamichalopoulos et autres c. Grèce* du 31 octobre 1995, req. n° 14556/89, série A n° 330-B ; CEDH, *Carbonara et Ventura c. Italie* du 11 décembre 2003, req. n° 24638/94 ; CEDH, *Belvedere Alberghiera S.r.l. c. Italie* du 30 octobre 2003, req. n° 43662/98 ; CEDH, *Pasculli c. Italie* du 4 décembre 2007, req. n° 36818/97

Renolde c. France

16 octobre 2008
- req. n° 5608/05 -

- violation des articles 2 (droit à la vie) et 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants) de la Convention -

✓ **Faits :**

Le frère de la requérante, mis en examen pour violences volontaires avec armes sur son ex-compagne et sa fille de 13 ans, avait été placé en détention provisoire depuis le 12 avril 2000, d'abord à Meaux puis à Bois d'Arcy. Le 2 juillet 2000, il fit une tentative de suicide en s'entaillant le bras à l'aide d'un rasoir et reçut des soins spécialisés en matière psychiatrique avec la prescription d'un traitement antipsychotique.

Dès le 3 juillet 2000, il fut pris en charge par le SMPR avec un traitement à raison de deux fois par semaine sans contrôle de la prise effective de ses médicaments. Le 4 juillet, il agressa une surveillante et fit l'objet d'une sanction disciplinaire : 45 jours de mise en cellule disciplinaire qu'il commença à purger le 5 juillet 2000.

Son avocat, après l'avoir rencontré, écrivit le 12 juillet au juge d'instruction : « Je n'ai pu établir avec M. Renolde Joselito un dialogue cohérent » et demanda une expertise psychiatrique sur la compatibilité de son état psychique avec le placement en cellule disciplinaire. Un dernier traitement lui fut administré le 17 juillet et une infirmière du SMPR le rencontra le 20 juillet vers midi. Le même jour, à 16 heures 25, le surveillant le retrouva pendu dans sa cellule. Il ne put être réanimé.

Après ce décès, une information judiciaire fut ouverte et le juge d'instruction désigna deux experts psychiatres. Des conclusions de leur rapport il ressortait que « Monsieur Renolde Joselito souffrait de troubles psychotiques dès son entrée à la maison d'arrêt de Bois d'Arcy. Ses troubles psychotiques ont été qualifiés de bouffée délirante aiguë » (...) mais « aucun élément dans le dossier ne paraît en faveur d'un syndrome dépressif en tant que tel ». Pour les experts, « le suicide du détenu n'était pas prévisible en tout cas à court terme dans la mesure où il n'a manifesté aucune intention suicidaire (...) ».

Une ordonnance de non-lieu fut rendue, confirmée en appel. Les parties civiles ne formèrent pas de pourvoi en cassation.

✓ **Griefs :**

La requérante alléguait la violation des articles 2 et 3 de la Convention au motif que son frère s'était suicidé au cours de sa détention en maison d'arrêt.

✓ **Décision :**

Sur le grief tiré de la violation de l'article 2 :

La Cour rappelle que la première phrase de l'article 2 *“astreint l'Etat (...) à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction”*. (§ 80).

Elle souligne que *“les détenus sont en situation de vulnérabilité et que les autorités ont le devoir de les protéger”* et réitère la nécessité, *“dans le cas des malades mentaux, [de] tenir compte de leur particulière vulnérabilité”* (§ 84).

Si les juges européens ne relèvent aucune négligence ou manque de surveillance du détenu, ils critiquent cependant deux points :

- le fait que l'opportunité de l'hospitalisation de l'intéressé dans un établissement psychiatrique ne semble jamais avoir été discutée malgré sa pathologie psychotique ; à ce titre,

ils soulignent que *“faute pour les autorités d’ordonner le placement de Joselito Renolde dans un établissement psychiatrique, elles devaient à tout le moins lui assurer des soins médicaux correspondant à la gravité de son état”* (§ 99). Ils critiquent également le fait que la prise effective des médicaments administrés au détenu n’ait pas été contrôlée et *“la Cour arrive à la conclusion que l’absence de surveillance de la prise quotidienne de son traitement a, en l’espèce, joué un rôle dans son décès”*. (§ 105).

- Enfin, les juges de Strasbourg estiment que le placement en cellule disciplinaire du détenu a pu contribuer à aggraver son état psychotique et regrettent qu’il n’ait pas été tenu compte de ses troubles avérés lors du prononcé de cette sanction. Citant à cet égard la recommandation n° R (98) 7 du Conseil de l’Europe, ils *“réitère[nt] que la vulnérabilité des malades mentaux appelle une protection particulière. Il en va d’autant plus ainsi lorsqu’un détenu souffrant de troubles graves est placé, comme en l’espèce, en isolement ou cellule disciplinaire pour une longue durée, ce qui ne peut manquer d’avoir des répercussions sur son état psychique, et qu’il a déjà effectivement tenté de mettre fin à ses jours peu de temps auparavant”*. (§ 109).

La Cour conclut, à l’unanimité, à la violation de l’article 2 de la Convention, *“dans la mesure où les autorités ont manqué à leur obligation positive de protéger le droit à la vie de Joselito Renolde”*.

Sur le grief tiré de la violation de l’article 3 :

La requérante critiquait la décision de placement de son frère en cellule disciplinaire.

La Cour *“rappelle que l’état d’un prisonnier dont il est avéré qu’il souffre de graves problèmes mentaux et présente des risques suicidaires appelle des mesures particulièrement adaptées en vue d’assurer la compatibilité de cet état avec les exigences d’un traitement humain”* (§ 128).

A propos du placement du détenu en cellule disciplinaire le privant de tout contact avec d’autres détenus et de toute visite, elle relève que la sanction appliquée correspond au maximum encouru pour une telle faute, et que le détenu *“a éprouvé angoisse et détresse”*.

Au vu des circonstances propres à l’affaire - comportement préoccupant du détenu malgré le traitement médical, témoignages d’un surveillant et de son avocate en ce sens - et citant ses arrêts *Rivière c. France*, et *Keenan c. Royaume-Uni*,¹⁰ la Cour *“estime qu’une telle sanction n’est pas compatible avec le niveau de traitement exigé à l’égard d’un malade mental et que cette sanction constitue un traitement et une peine inhumains et dégradants”* (§ 129). Elle conclut, à l’unanimité, à la violation de l’article 3 de la Convention.

☞ Il convient de noter qu’aucune satisfaction équitable sur le fondement de l’article 41 n’avait été sollicitée par la requérante.

📎 L’opinion concordante du juge Villiger est annexée à l’arrêt.

☆☆☆

¹⁰ Arrêt CEDH, *Rivière c. France*, du 11 juillet 2006 - req. n° 33834/03 - résumé dans la veille bimestrielle n° 11 (juillet à octobre 2006) ; arrêt CEDH, *Keenan c. Royaume-Uni*, du 3 avril 2001 - req. n° 27229/95.

Fonfrede c. France

16 octobre 2008
- req. n° 44562/04 -

- violation de l'article 6 § 1 (droit à un procès équitable dans le cadre d'une procédure devant la chambre criminelle de la Cour de cassation) -

☞ Cette décision vient confirmer la position de la Cour européenne des droits de l'homme concernant la communication du rapport du conseiller rapporteur au requérant non assisté devant la Chambre criminelle de la Cour de cassation.

Dans l'espèce en cause, les faits et les griefs soulevés par le requérant se rapprochent sensiblement de ceux développés précédemment dans l'affaire *Arouette c. France* du 24 juillet 2008 ¹¹. Le requérant allègue plusieurs causes de rupture d'équité de la procédure menée devant la Cour de cassation.

✓ Faits :

Le requérant forma un pourvoi en cassation suite à une condamnation pour fraude fiscale confirmée en appel. Il choisit de ne pas être représenté devant la chambre criminelle. C'est ainsi que, selon la procédure établie, il déposa un mémoire en février 2004 et reçut en réponse un courrier du greffe criminel l'informant que son mémoire serait soumis à l'examen d'un conseiller rapporteur puis d'un avocat général, lequel lui ferait connaître par écrit le sens de ses conclusions. Il reçut le mémoire en défense de son contradicteur le 31 mars 2004. En avril, le conseiller rapporteur déposa son mémoire et début mai, le requérant reçut un courrier l'informant du sens des conclusions de l'Avocat général.

Le pourvoi fut finalement rejeté par la Cour par un arrêt du 3 juin 2004.

✓ Griefs :

Le requérant alléguait, sur le fondement de l'article 6 § 1 de la Convention, plusieurs causes de rupture de l'équité de la procédure menée devant la Cour de cassation dont le défaut de communication du rapport du conseiller rapporteur et l'absence de communication des conclusions de l'avocat général et de la date de l'audience.

✓ Décision :

Sur le grief tiré du défaut de communication au requérant du rapport du conseiller rapporteur devant la chambre criminelle de la Cour de cassation :

Tout comme dans l'arrêt *Arouette c. France* précédemment mentionné, le requérant aurait bénéficié d'une procédure d'information mise en place en février 2003 et en vertu de laquelle *“les demandeurs non représentés et ayant transmis un mémoire personnel étaient informés par le greffe criminel de la Cour de cassation que leur mémoire serait soumis à l'examen d'un conseiller rapporteur puis d'un avocat général, et qu'une fois avertis du sens de l'avis de l'avocat général, ils auraient la possibilité de produire des observations complémentaires. Au vu de ce courrier, il leur appartenait de contacter la Cour de cassation, par simple appel téléphonique, afin d'organiser, s'ils le souhaitaient, la consultation du rapport du conseiller rapporteur avant l'audience. Une fois que l'avocat général rendait son avis, les services du parquet général le*

¹¹ *Arouette c. France* du 24 juillet 2008 - req. n° 42122/04 - résumé dans la veille bimestrielle n° 20 (juin à août 2008).

communiquaient aux demandeurs, en leur rappelant qu'ils avaient la possibilité de faire parvenir au greffe criminel des observations complémentaires" (§ 22).

Or le requérant conteste l'allégation selon laquelle un simple appel téléphonique aurait suffi à organiser la consultation du rapport, il "*déclare en effet avoir téléphoné au greffe de la Cour de cassation afin d'obtenir des renseignements sur la procédure à suivre, et qu'aucune information ne lui aurait été délivrée" (§ 27).*

Le Gouvernement fait état, quant à lui, des réformes de procédure entreprises depuis 2003 en vue de rendre plus efficace et plus complète l'information des requérants non assistés. Ces nouveaux dispositifs furent notamment mis en place à la suite de plusieurs arrêts de condamnation rendus par la Cour européenne des droits de l'homme ¹².

Ainsi, depuis 2006, les requérants sont avisés par courrier du dépôt du rapport et de la possibilité dont ils disposent d'en recevoir une copie à leur adresse, sur simple demande au greffe criminel de la Cour. Cependant, le Gouvernement estime que, dès 2003, le dispositif "*assurait pleinement l'information du requérant sur le déroulement de la procédure et lui permettait donc, s'il le souhaitait, d'obtenir copie du rapport du conseiller rapporteur." (§ 26).*

Les juges européens rappellent les exigences induites par le principe du droit à un procès équitable en vertu desquelles il est admis que le requérant ou son conseil doivent recevoir communication avant l'audience, du premier volet du rapport du conseiller rapporteur ¹³. En l'espèce, le requérant a été informé, par une lettre du 2 mars 2004, que son mémoire serait soumis à l'examen d'un conseiller rapporteur. Ce courrier ne mentionnait aucune information relative aux possibilités de consultation du rapport. Un second courrier en date du 7 mai 2004, indiquait seulement le sens des conclusions de l'Avocat général et la possibilité de faire des observations mais ne donnait aucune information supplémentaire sur le rapport du conseiller rapporteur. Ce courrier ne faisait pas mention du rapport du conseiller rapporteur.

La Cour en déduit que le requérant a été privé de la possibilité de consulter le rapport du conseiller rapporteur dans la mesure où il n'a eu communication ni de la date de dépôt ni d'informations lui évoquant la possibilité de le consulter. Elle confirme les solutions des affaires précédentes et conclut, par six voix contre une, à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention quant à ce grief.

Sur le grief tiré du défaut de communication au requérant des conclusions de l'avocat général :

La Cour rappelle qu'en communiquant le sens des conclusions et non leur intégralité et en indiquant au requérant la possibilité d'y répliquer, les exigences de l'article 6 § 1 sont respectées ¹⁴. En l'espèce elle estime que le principe du contradictoire a bien été respecté dans la mesure où le requérant a d'une part reçu un courrier le 7 mai 2004 lui indiquant le sens des conclusions de l'avocat général avant l'audience de la Cour de cassation et d'autre part eu l'occasion d'y répondre. Elle conclut au rejet de ce grief.

¹² Arrêts CEDH, *Reinhardt et Slimane-Kaïd c. France* (Grande chambre), du 31 mars 1998 - req. n° 23043/93 et 22921/93 - et CEDH, *Slimane-Kaïd c. France*, 25 janvier 2000 - req. n° 29507/95.

¹³ Arrêts CEDH, *Bertin c. France*, du 24 mai 2006 - req. n° 55917/00, § 26 (cité dans la veille bimestrielle mai-juin 2006, "affaires répétitives", p. 11) et CEDH, *Ledru c. France*, du 6 décembre 2007 - req. n° 38615/02, § 15 (cité dans la veille bimestrielle n° 17 (novembre-décembre 2007, p. 25)

¹⁴ CEDH, *Marion c. France*, du 20 décembre 2005, § 15 - req. n° 30408/02.

Sur le grief tiré du défaut de communication au requérant de la date d'audience :

La Cour relève que le requérant, a reçu le mémoire en défense de son adversaire le 31 mars 2004. Elle en déduit que le requérant, *“même sans connaître la date exacte de l'audience”* (§ 37), avait suffisamment de temps pour pouvoir y répliquer. De surcroît, elle considère que la lettre du parquet général lui indiquant que l'audience se déroulerait prochainement *“aurait dû l'alerter sur la brièveté des délais qui lui étaient impartis.”* (§ 37).

La Cour conclut au rejet du grief.

☆☆☆

Maschino c. France

16 octobre 2008
- req. n° 10447/03 -

- violation de l'article 6 § 1 (droit d'accès à un tribunal), et non violation de l'article 8 (droit au respect du domicile) de la Convention -

✓ Faits :

L'administration fiscale avait diligenté une enquête à l'encontre du requérant. Elle le soupçonnait d'exercer sa profession de Conseil dans les domaines de la fiscalité et de transactions internationales sans s'acquitter de ses obligations fiscales et en omettant de passer régulièrement ses écritures comptables.

Le 29 mars 2001, la vice-présidente du tribunal de grande instance, « juge des libertés et de la détention désigné pour assurer les fonctions visées à l'article 49 de la loi du 15 juin 2000 par ordonnance du Président du Tribunal de grande instance de Metz du 30 janvier 2001 », autorisa par ordonnance l'administration fiscale à pratiquer, conformément à l'article 16 B du livre des procédures fiscales, une visite domiciliaire au « local d'habitation et/ou professionnel et dépendances susceptibles d'être occupés » par le requérant.

La visite domiciliaire eut lieu le 31 mars 2001, hors la présence du requérant, mais en présence d'un de ses amis qu'il avait désigné pour le représenter. Parmi les documents saisis figuraient, selon le requérant, divers effets personnels appartenant à son jeune fils ou son épouse outre des documents concernant ses activités extérieures au territoire français.

Le 3 avril 2001, il forma un pourvoi en cassation contre l'ordonnance ayant autorisé la visite domiciliaire, en invoquant notamment une violation des articles 6 et 8 de la Convention. Le pourvoi fut déclaré non admis par la chambre criminelle de la Cour de cassation, sur le fondement de l'article L. 131-6 du code de l'organisation judiciaire, au motif « qu'il n'exist[ait] aucun moyen de nature à permettre l'admission du pourvoi ».

✓ Grieffs :

Devant la Cour européenne, le requérant alléguait une violation de l'article 8 (droit au respect de sa vie privée et de sa vie familiale) en raison de la visite domiciliaire et des saisies pratiquées. Il invoquait également une violation des articles 6 § 1 et 13 de la Convention (droit à un procès équitable et droit à un recours effectif) et de l'article 2 du protocole additionnel n° 7 (droit à un double degré de juridiction en matière pénale) au motif que le seul recours possible contre l'ordonnance autorisant les mesures, à savoir le pourvoi en cassation, ne répondait pas aux exigences de ces articles. Enfin, il soutenait que la désignation du magistrat ayant ordonné la

visite domiciliaire n'était pas régulière et était contraire à l'article 6 § 1 de la Convention.

✓ **Décision :**

Concernant le grief fondé sur l'absence de recours effectif contre l'ordonnance d'autorisation des mesures, la Cour européenne expose d'emblée que le requérant n'ayant pas été déclaré coupable d'une infraction pénale, l'article 2 du protocole additionnel n° 7 ne trouve pas à s'appliquer.

En revanche, et contrairement à ce que soutenait le Gouvernement s'agissant d'une procédure fiscale, la Cour, citant l'arrêt *Ravon c. France*,¹⁵ rappelle que l'article 6 § 1 de la Convention "est applicable sous son volet civil" (§ 19).

Elle rappelle également y avoir précisé que "cela implique en matière de visite domiciliaire que les personnes concernées puissent obtenir un contrôle juridictionnel effectif, en fait comme en droit, de la régularité de la décision prescrivant la visite ainsi que, le cas échéant, des mesures prises sur son fondement ; le ou les recours disponibles doivent permettre, en cas de constat d'irrégularité, soit de prévenir la survenance de l'opération, soit, dans l'hypothèse où une opération jugée irrégulière a déjà eu lieu, de fournir à l'intéressé un redressement approprié. Dans ce même arrêt, elle a constaté que - en tous cas en l'absence de poursuites subséquentes - les personnes faisant l'objet d'une visite domiciliaire sur le fondement de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales n'ont pas accès à un tel contrôle." (§ 22).

Les juges de Strasbourg concluent en conséquence, à l'unanimité, à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

Concernant la violation alléguée de l'article 8 de la Convention, le Gouvernement soulevait une exception d'irrecevabilité du grief : selon lui, les voies de recours internes n'avaient pas été épuisées, le requérant n'ayant ni agi sur le fondement de l'article 9 du Code civil, ni en responsabilité de l'Etat.

La Cour rappelle que "l'article 35 § 1 de la Convention ne prescrit l'épuisement que des recours à la fois relatifs aux violations incriminées, disponibles et adéquats. Ils doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues ; il incombe à l'État défendeur qui excipe du défaut d'épuisement des voies de recours internes de démontrer que ces exigences se trouvent réunies (voir, parmi de nombreux autres, l'arrêt *Vernillo c. France* du 20 février 1991, série A n° 1998, § 27)" (§ 28). Or, elle estime que le Gouvernement ne "procède pas à cette démonstration" et écarte donc cette exception d'irrecevabilité.

La Cour européenne considère que la visite domiciliaire constitue bien une ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit à la vie privée. Elle constate que cette ingérence est effectivement prévue par la loi et vise les buts légitimes du « bien être économique du pays » et de « la prévention pénale ».

Les juges de Strasbourg cherchent enfin à déterminer si cette ingérence est « nécessaire dans une société démocratique ». Pour cela, ils examinent d'une part la procédure telle que prévue par l'article 16 B du livre des procédures fiscales et y décèlent des « garanties suffisantes » et d'autre part, la procédure telle qu'organisée en l'espèce et constatent que celle-ci a été effectuée dans le respect du texte précité.

15 Arrêt CEDH, *Ravon c. France*, du 21 février 2008 -req. n° 18497/03, résumé dans la veille bimestrielle n° 18 (janvier-février 2008)

Comme le Gouvernement, la Cour rappelle la décision *Keslassy c. France*¹⁶ : “*Eu égard au cadre strict dans lequel les autorisations de visites domiciliaires sont enfermées et au fait que la visite domiciliaire litigieuse s’est déroulée dans le respect de ce cadre, la Cour estime que l’ingérence dans le droit du requérant au respect de sa vie privée et de son domicile était proportionnée aux buts légitimes poursuivis et donc « nécessaire, dans une société démocratique »*, au sens de l’article 8 § 2 de la Convention” (§ 35).
A l’unanimité, elle rejette ce grief comme manifestement mal fondé.

Concernant la contestation de la régularité de la désignation du magistrat ayant signé l’ordonnance d’autorisation de la visite domiciliaire, la Cour européenne “*estime qu’à supposer cette partie de la requête recevable, sa conclusion selon laquelle il y a eu violation du droit du requérant à un « tribunal » au sens de l’article 6 § 1 de la Convention (paragraphe 24 ci-dessus) la dispense d’examiner les autres griefs développés sur le terrain de cette disposition*” (§ 37).

Sur le fondement de l’article 41 de la Convention, la Cour alloue au requérant 5 000 euros pour dommage moral.

☆☆☆

Timergaliye c. Russie¹⁷

14 octobre 2008
- req. n° 40631/02 -

- Violation de l’article 6 § 1 combiné avec l’article 6 § 3 c) (droit de se défendre soi même ou avec l’assistance d’un avocat) de la Convention -

✓ Faits :

Le requérant a été arrêté en mai 2001 sur une scène de crime et suspecté d’avoir mis le feu à l’appartement de sa mère. Celle-ci mourut dans l’incendie tandis qu’un tiers fut grièvement blessé.

Durant sa détention au commissariat, le requérant alléguait de mauvais traitements et notamment d’avoir été frappé au torse à deux reprises. Il fut examiné par un premier médecin qui attesta d’une blessure à la tête mais n’examina pas le torse.

Une fois placé en détention provisoire, une seconde visite médicale eut lieu, qui permit de constater la présence d’un hématome sur le torse du détenu.

Durant le procès, un avocat fut attribué au requérant. Ce dernier, souffrant d’une quasi-surdité demanda également à être également assisté d’une personne chargée de pallier son handicap mais ne fut pas entendu. Au cours de l’audience de première instance le requérant fut notamment reconnu coupable d’homicide volontaire et condamné à une peine de dix-huit années d’emprisonnement en quartier de sécurité.

Le requérant interjeta appel et demanda une requalification des faits qui lui étaient imputés. Au cours de cette audience son avocat ne se présenta pas. De surcroît aucune assistance ne lui fut prêtée pour pallier son handicap.

✓ Grieffs :

Le requérant alléguait une violation de l’article 3 (interdiction de la torture et des mauvais

16 Arrêt CEDH, *Keslassy c. France* du 8 janvier 2002 - req. n° 51578/99

17 Cet arrêt n’est disponible qu’en anglais.

traitements) de la Convention européenne des droits de l'homme, soutenant avoir été victime de mauvais traitements durant sa détention. Il estimait également n'avoir pas été en mesure de participer effectivement à l'audience, en violation de l'article 6 § 3 c) de la Convention (droit à un procès équitable).

✓ **Décision :**

Sur la violation de l'article 3 :

La Cour rappelle qu'une allégation de mauvais traitements doit être établie au delà de tout « doute raisonnable », ce qui correspond au cumul de plusieurs présomptions suffisamment importantes, claires et concordantes.

En l'espèce, elle considère que l'hématome au thorax invoqué par le requérant comme preuve des mauvais traitements qui lui auraient été infligés en détention ne peut prétendre à la qualification de preuve au delà de tout doute raisonnable. En effet, avant son arrestation il a été établi que le requérant avait été impliqué dans une rixe ayant provoqué une blessure à la tête. Seule cette blessure avait été attestée par un médecin avant la mise en détention du requérant, néanmoins les circonstances factuelles permettent à la Cour d'émettre des doutes quant aux causes de l'hématome.

Elle conclut à l'irrecevabilité de l'allégation de mauvais traitements par le requérant.

Sur la violation de l'article 6 § 1 combiné avec l'article 6 § 3 c) :

La Cour relève que, sur le fondement du droit à un procès équitable, les personnes faisant l'objet de poursuites criminelles doivent être présentes à l'audience en première instance. En appel, la Cour relativise cette exigence même lorsque la juridiction d'appel est compétente pour réviser l'affaire en fait et en droit.

Les juges de Strasbourg rappellent ensuite que l'article 6 § 3 c), en faisant référence à la notion de « participation effective » du prévenu à l'audience criminelle implique non seulement le droit pour ce dernier d'être présent physiquement mais également d'entendre et de suivre les discussions lors de son procès, d'expliquer à son avocat sa version des faits, de contester les déclarations faites à l'audience et d'avancer des arguments pour sa défense.

La Cour dresse une synthèse de sa jurisprudence antérieure. Les juges strasbourgeois ont ainsi refusé à deux reprises d'établir une violation de l'article 6 § 3 c) au motif que la mauvaise acoustique d'une salle d'audience¹⁸ constitue une raison insuffisante pour justifier d'un défaut de participation effective du prévenu à l'audience dès lors qu'il était assisté. De même, un traitement d'antidépresseurs administré à un prévenu¹⁹ ne peut justifier un défaut de participation effective à l'audience et cela, d'autant plus lorsque le prévenu est assisté d'un avocat et que le médecin du prévenu a assuré la Cour de l'aptitude de son patient à suivre son procès.

A l'inverse, la Cour a admis un défaut de participation effective dans des circonstances où le prévenu qui ne comprenait pas la langue de la Cour²⁰ et qui était assisté d'un avocat, n'avait pu bénéficier d'un interprète.

En l'espèce le requérant est un mal-entendant qui demanda en appel d'être assisté d'un interprète afin de faire valoir ses droits. Accusé d'homicide volontaire et condamné à dix-huit

18 CEDH, *Stanford c. Royaume-Uni*, du 23 février 1994, req. n° 16757/90.

19 CEDH, *Liebreich c. Allemagne*, (déc.) du 8 janvier 2008, req. n° 30443/03, disponible uniquement en anglais.

20 CEDH, *Cuscani c. Royaume-Uni*, du 24 septembre 2002, req. n° 32771/96.

années de prison il soulevait en appel une requalification des faits et une diminution de sa peine. Dès lors, la Cour estime qu'il était d'une importance cruciale que le prévenu puisse suivre et s'impliquer de manière effective dans l'audience. L'opinion des juges européens est étayée par le fait que, contrairement à une affaire antérieure, le prévenu n'était pas assisté d'un avocat²¹. Ils estiment à ce titre que même si la cour d'appel ne peut être tenue pour responsable de l'absence de l'avocat du requérant dûment avisé de l'audience, il revient néanmoins au tribunal de garantir une procédure équitable.

Compte tenu du handicap physique du requérant qui l'empêchait de participer pleinement à son procès, ce dernier aurait dû bénéficier d'un avocat durant la procédure en appel.

La Cour conclut à l'unanimité à la violation de l'article 6 § 3 c).



Eva Molnar c. Hongrie²²

7 octobre 2008
- req. n° 10346/05 -

- non violation de l'article 11 (liberté de réunion et d'association) -

✓ **Faits :**

A l'issue des élections législatives qui se sont déroulées en Hongrie en 2002, la requérante, une ressortissante hongroise résidant en Allemagne, participa à une manifestation demandant le recompte des votes. La manifestation fut dispersée au motif qu'aucune déclaration préalable n'avait été formulée auprès des autorités de police.

✓ **Griefs :**

La requérante estimait que la dispersion d'une manifestation au motif que celle-ci n'avait pas fait l'objet d'une déclaration préalable auprès des autorités de police constituait une violation de l'article 11 de la Convention.

✓ **Décision :**

Les parties reconnaissent l'atteinte portée à la liberté de réunion par la dispersion de la manifestation et la Cour européenne s'attache plus particulièrement à examiner les faits justificatifs d'une telle atteinte, tels que prévus par l'article 11 alinéa 2 de la Convention.

A ce titre, la Cour reconnaît l'existence d'un fondement légal à la décision autorisant une telle dispersion et le caractère légitime de cette restriction à la liberté de réunion dont le but était de prévenir les atteintes à l'ordre public.

La Cour va ensuite examiner de manière plus approfondie la justification du caractère « nécessaire dans une société démocratique » de l'atteinte portée à la liberté de réunion de la requérante.

Elle admet que des limites à la liberté de réunion pacifique dans des lieux publics peuvent être justifiées pour des raisons d'ordre public. Néanmoins, elle considère qu'en cas de circonstances exceptionnelles - événement politique - l'exigence d'une déclaration préalable peut constituer

21 CEDH, *Roos v. Suède*, (déc.) du 6 avril 1994, req. n° 19598/92 ; arrêt CEDH, *Stanford c. Royaume-Uni* précité sous note 17 ; et CEDH, *Liebriech c. Allemagne*, (déc.) précitée sous note 18.

22 Cet arrêt n'est disponible qu'en anglais.

une limitation disproportionnée à la liberté de réunion.

Ainsi, la Cour juge que le droit de manifester spontanément peut l'emporter sur l'obligation de déclarer préalablement l'organisation d'une manifestation publique, seulement dans des circonstances particulières, à savoir si une telle manifestation répond au besoin de réagir à un événement récent : *"the right to hold spontaneous demonstrations may override the obligation to give prior notification to public assemblies only in special circumstances, namely if an immediate response to a current event is warranted in the form of a demonstration. In particular, such derogation from the general rule may be justified if a delay would have rendered that response obsolete"* (§ 38).

Or en l'espèce, la Cour estime que les faits ne s'apparentent pas à de telles circonstances exceptionnelles dans la mesure où les résultats officiels des élections étaient connus depuis deux mois.

De plus, les juges européens soulignent l'existence de garanties judiciaires suffisantes entourant l'exercice de la liberté de réunion en Hongrie.

D'une part, ils notent qu'il n'est ici question que d'une simple déclaration de la manifestation 72 heures avant sa conduite et non d'une demande d'autorisation et d'autre part, qu'en cas d'interdiction de la manifestation, la loi organise un recours judiciaire d'urgence qui peut avoir lieu avant la date prévue de la manifestation.

La Cour rappelle ensuite que l'un des buts poursuivis par la protection de la liberté de réunion est de permettre un débat public et l'expression d'une contestation. Elle a ainsi estimé que la protection de la liberté d'expression prévue par l'article 10 de la Convention constitue un des objectifs inscrits à l'article 11.

Or, elle relève qu'en l'espèce, les premiers manifestants se sont réunis en début d'après midi, qu'ils ont été rejoints vers 17 heures par la requérante et que la manifestation fut finalement dispersée vers 21 heures. Elle en déduit que les manifestants ont eu le temps de faire connaître et partager leur opinion pendant plusieurs heures conformément aux objectifs précédemment mentionnés.

La Cour est d'avis que les manifestants ont donc pu exercer pendant plusieurs heures leur droit à manifester de manière pacifique tel que garanti par la Convention et conclut, à l'unanimité, à la non violation de l'article 11 de la Convention.



Bogumil c. Portugal

7 octobre 2008
- req. n° 35228/03 -

- violation de l'article 6 §§ 1 et 3 c) (droit à l'assistance d'un avocat en matière pénale),
non violation des articles 3 (interdiction des traitements inhumains ou dégradants) et 8 (droit
au respect de la vie privée et familiale) de la Convention -

✓ Faits :

Le requérant est un ressortissant polonais. En novembre 2002, il fut arrêté à l'aéroport de Lisbonne en provenance de Rio de Janeiro et fit l'objet d'une fouille corporelle par les autorités douanières qui trouvèrent sur lui des sachets de cocaïne dissimulés dans ses chaussures. Il informa les autorités qu'il avait aussi ingéré un sachet de cocaïne qui se trouvait dans son estomac. Le requérant risquant l'intoxication par digestion du contenu fut alors conduit à l'hôpital où il subit une intervention chirurgicale après que son consentement ait été verbalement recueilli. Puis, poursuivi pour trafic de stupéfiants, le requérant fut placé en détention provisoire. Durant

la procédure, il fut représenté par un avocat stagiaire puis par un avocat commis d'office qui demanda à être relevé de ses fonctions trois jours avant la date du procès, et enfin par une avocate commise d'office qui ne disposa que de cinq heures pour étudier le dossier. En septembre 2003, le tribunal criminel de Lisbonne le déclara coupable et lui infligea une peine de quatre ans et dix mois de prison assortie d'une interdiction du territoire.

✓ **Griefs :**

Le requérant invoquait une violation de son droit à un procès équitable (article 6), de son droit au respect de la vie privée et familiale (article 8), et enfin de l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants (article 3).

✓ **Décision :**

- Sur la violation de l'article 6 §§1 et 3c) (droit à un procès équitable et à l'assistance d'un avocat) :

Le requérant alléguait ne pas avoir reçu de véritable assistance juridique lors de son procès entre janvier et septembre 2003 alors qu'il était étranger et qu'il ne connaissait pas la langue de la procédure.

La Cour déclare d'abord ce grief recevable, puis elle examine les griefs du requérant à la lumière de l'article 6 §§1 et 3, liés au droit à un procès équitable.

Elle rappelle les principes dégagés par sa jurisprudence concernant l'assistance juridique, et notamment que *"la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs"* (§ 46).

Ainsi, le seul fait de nommer un avocat ne rend pas effective et concrète l'assistance juridique procurée à un accusé. Cependant, en raison du principe d'indépendance du barreau par rapport à l'Etat, ce dernier n'est pas responsable en cas de défaillance d'un avocat commis d'office.

"L'article 6 § 3 c) n'oblige les autorités nationales compétentes à intervenir que si la carence de l'avocat d'office apparaît manifeste ou si on les en informe suffisamment de quelque autre manière" (§ 46).

En l'espèce, la Cour constate que la conduite des affaires par les avocats commis d'office n'a pas atteint le résultat voulu par l'article 6 § 3, et relève même une *"carence manifeste de la défense"*. Face à cette situation, la juridiction de Lisbonne n'aurait pas dû rester passive et devait assurer le respect concret et effectif des droits de la défense du requérant.

Elle constate alors un manquement aux exigences de l'article 6 §§ 1 et 3 c) de la Convention.

- Sur la violation de l'article 3 :

Le requérant estimait que l'intervention chirurgicale qu'il avait subie constituait une atteinte à son intégrité physique et une violation de l'article 3 de la Convention.

Sur la recevabilité de l'action, la Cour écarte l'argumentation du Gouvernement portugais qui soutenait l'irrecevabilité de l'action, le requérant n'ayant pas épuisé toutes les voies de recours internes. Elle déclare au contraire l'action recevable en précisant qu'il faut tenir compte de la situation personnelle du requérant et rechercher s'il a fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui pour épuiser les voies de recours internes.

En l'espèce, le requérant est un ressortissant polonais ne maîtrisant pas la langue de la procédure introduite contre lui ; de plus, il n'a pas bénéficié d'une véritable assistance juridique pendant la procédure et le procureur n'a pas donné suite à ses plaintes.

Pour la Cour, *"il serait déraisonnable et contraire au but et à l'esprit de la Convention d'exiger de lui au surplus qu'il dépose une plainte pénale ou introduise une action civile"* (§ 59). Elle rejette donc l'argumentation du Gouvernement et déclare la requête recevable.

Les juges de Strasbourg rappellent que l'article 3 de la Convention impose à l'Etat l'obligation de protéger l'intégrité physique des personnes détenues, notamment par l'administration de soins médicaux. Ils précisent qu'une *"mesure dictée par une nécessité thérapeutique du point de vue des conceptions médicales établies ne saurait en principe passer pour inhumaine ou dégradante"* (§ 69).

Mais la Cour cherche à s'assurer de la nécessité médicale de l'intervention. Elle vérifie donc que l'intervention médicale a été pratiquée par des médecins, n'a pas entraîné de vives souffrances physiques, ni une aggravation de l'état de santé ou des conséquences durables pour sa santé, et que le patient a fait l'objet d'une surveillance médicale constante.

En l'espèce, elle estime qu'il résulte des faits que l'intervention découlait bien d'une nécessité thérapeutique et non pas d'une volonté de recueillir des éléments de preuve car le sachet de drogue ingéré n'était pas indispensable pour entamer des poursuites pénales et l'intervention a été décidée par les médecins et non par la police.

De plus, concernant les risques pour la santé du requérant, l'opération en cause était une intervention simple, réalisée par un personnel médical compétent dans un hôpital civil.

Enfin, la Cour n'établit pas de lien de causalité entre les troubles dont souffre le requérant et l'intervention.

En ce qui concerne le consentement éclairé du requérant à l'intervention médicale, le requérant affirme qu'il n'a jamais donné son consentement, tandis que le gouvernement affirme qu'il l'a donné verbalement.

La Cour se fonde sur un faisceau d'indices ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants pour apprécier les éléments de preuve.

En l'espèce, elle remarque que la déclaration d'un des médecins a été faite quatre ans après les faits ce qui lui ôte une certaine valeur probante, que d'autre part, la déclaration ne précise pas la langue utilisée pour communiquer avec ce patient et qu'enfin, une autorisation écrite lui a été demandée pour pratiquer une endoscopie mais non pour l'intervention chirurgicale.

Dans ces conditions, la Cour estime qu'elle ne dispose pas d'assez d'éléments de preuves pour établir si le requérant a donné ou non son consentement éclairé.

La Cour conclut que l'intervention n'a pas constitué de traitement inhumain ou dégradant et qu'il n'y a donc pas eu violation de l'article 3 de la Convention.

- Sur la violation de l'article 8 :

L'article 8 énonce que

- « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée (...).
2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire (...) à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé (...) ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

La Cour précise que la notion de vie privée recouvre l'intégrité physique et morale de la personne. En conséquence, *"toute atteinte de caractère médical, même mineure, à l'intégrité corporelle, s'analyse en une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée."* (§ 84).

Recherchant si l'ingérence était prévue par la loi, la Cour estime que ni les articles 56 et 58 du code de déontologie, ni l'article 156 du code pénal portugais ne constituent une base légale prévisible et accessible justifiant l'intervention chirurgicale.

En revanche, elle accepte que l'article 127 du décret-loi du 1^{er} août 1979 établissant les règles d'exécution des mesures privatives de liberté puisse fournir une base légale suffisante à l'intervention.

En l'espèce, le requérant est un détenu qui se trouvait dans la nécessité de recevoir des soins pour éviter un risque grave pour sa vie ou sa santé. Dès lors, l'ingérence était bien prévue par

la loi.

De plus, cette ingérence avait pour but de protéger la santé du requérant et a répondu à l'exigence de la proportionnalité car *“un juste équilibre a été ménagé entre l'intérêt public consistant à protéger la santé et le droit du requérant à la protection de son intégrité physique et morale”* (§ 88).

Pour la Cour, il n'y a pas eu de violation de l'article 8 de la Convention.

En conséquence, elle conclut à l'unanimité à la violation de l'article 6 de la Convention, paragraphes 1 et 3 c) combinés et à la non violation des articles 3 et 8 de la Convention.



Arrêt Leroy c. France

2 octobre 2008
- req. n° 36109/03 -

- non-violation de l'article 10 (liberté d'expression) et violation de l'article 6 § 1 (droit à un procès équitable) de la Convention -

✓ **Faits :**

Le requérant, est dessinateur et collabore à ce titre avec différentes publications locales, dont l'hebdomadaire basque Ekaitza. Le 11 septembre 2001, il remit à la rédaction du journal un dessin symbolisant l'attentat contre les tours jumelles du World Trade Center avec une légende pastichant le slogan publicitaire d'une marque célèbre, « Nous en avons tous rêvé... le Hamas l'a fait ». Ce dessin fut publié le 13 septembre 2001 dans le journal. Dans son numéro suivant, l'hebdomadaire publia des extraits de courriers et d'emails reçus en réaction au dessin.

En janvier 2002, le requérant et le directeur de publication du journal furent condamnés par le tribunal correctionnel, respectivement pour complicité d'apologie du terrorisme et pour apologie du terrorisme, à une amende de 1 500 euros chacun, à la publication, à leurs frais, de l'intégralité du jugement dans Ekaitza et deux autres journaux ainsi qu'aux frais de procédure assortis de la contrainte par corps.

En septembre 2002, la cour d'appel saisie par les requérants, confirma le jugement rendu en première instance. Elle jugea notamment qu'« en faisant une allusion directe aux attaques massives dont Manhattan a été le théâtre, en attribuant ces événements à une organisation terroriste notoire, et en idéalisant ce funeste projet par l'utilisation du verbe rêver, donnant une valorisation non équivoque à un acte de mort, le dessinateur justifie le recours au terrorisme, adhérant par l'emploi de la première personne du pluriel (« Nous ») à ce moyen de destruction, présenté comme l'aboutissement d'un rêve et en encourageant en définitive indirectement le lecteur potentiel à apprécier de façon positive la réussite d'un fait criminel. » (§ 14).

La Cour de cassation, par un arrêt du 25 mars 2003 non publié, jugea que « les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de Cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel, par des motifs exempts d'insuffisance ou de contradiction et répondant aux conclusions dont elle était saisie, a, d'une part, exactement apprécié le sens et la portée des propos litigieux et caractérisés, en tous ses éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnel, le délit dont elle a reconnu les prévenus coupables et, (...) que la cour d'appel avait bien démontré que le délit entrainait dans les exceptions prévues par le paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention ». Elle rejeta l'essentiel du pourvoi sauf sur le point relatif à la contrainte par corps.

✓ **Griefs :**

Devant la Cour européenne, le requérant, se plaignant de sa condamnation pour complicité d'apologie du terrorisme, invoquait l'article 10 de la Convention (liberté d'expression). Enfin, il exposait ne pas avoir eu connaissance du rapport du conseiller rapporteur et, invoquait à ce titre, une violation de l'article 6 § 1 de la Convention (droit à un procès équitable).

✓ **Décision :**

Sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par les autorités nationales sur le fondement de l'article 17 (abus de droit) :

Le Gouvernement français soutenait que la requête était irrecevable s'agissant d'actes qualifiés « d'apologie du terrorisme ».

“(...) Nonobstant la qualification d'apologie de terrorisme retenue par les juridictions nationales, la Cour est d'avis que le dessin litigieux et le commentaire qui l'accompagne ne constituent pas une justification à ce point non équivoque de l'acte terroriste qui les feraient échapper à la protection garantie par l'article 10 de la liberté de la presse. Enfin, l'offense faite à la mémoire des victimes des attentats du 11 septembre 2001 à travers la publication litigieuse doit être examinée à la lumière du droit, non absolu, protégé par l'article 10 de la Convention”. (§ 27).

Elle rejette l'exception du gouvernement et déclare le grief du requérant recevable.

Concernant l'article 10 de la Convention :

La Cour européenne estime que la condamnation du requérant s'analyse en une ingérence dans le droit à la liberté d'expression du requérant. Elle constate que cette ingérence était prévue par la loi française et poursuivait plusieurs buts légitimes, “*eu égard au caractère sensible de la lutte contre le terrorisme*”, à savoir, “*le maintien de la sûreté publique ainsi que la défense de l'ordre et la prévention du crime au sens de l'article 10 § 2*” (§ 36) .

La Cour recherche si cette ingérence était « nécessaire dans une société démocratique ». Elle “*relève d'emblée que les actes tragiques du 11 septembre 2001 (...) et que les questions abordées à cette occasion relèvent du débat d'intérêt général*” (§ 41).

Elle constate que le requérant reprochait aux juridictions internes “*d'avoir nié sa véritable intention, qui relevait de l'expression politique et militante, celle d'afficher son antiaméricanisme à travers une image satirique et d'illustrer le déclin de l'impérialisme américain*”.

La Cour porte “*une attention particulière aux termes employés pour illustrer le dessin et au contexte dans lequel ils ont été publiés tout en tenant compte des circonstances liées aux difficultés attachées à la lutte contre le terrorisme y compris à l'égard de la situation régnant au pays basque qu'elle a déjà eu à connaître dans l'affaire Association Ekin c. France*”²³ (§ 38). Elle considère que “*l'œuvre ne critique pas l'impérialisme américain, mais soutient et glorifie sa destruction par la violence. A cet égard, la Cour se base sur la légende accompagnant le dessin et constate que le requérant exprime sa solidarité morale avec les auteurs présumés par lui de l'attentat du 11 septembre 2001*”. Elle en déduit que “*de par les termes qu'il emploie, le requérant juge favorablement la violence perpétrée à l'encontre de milliers de civils et porte atteinte à la dignité des victimes*” (§ 43).

Par ailleurs, les juges européens observent que les juridictions internes ont “*examiné si le*

23 Arrêt CEDH, *Association Ekin c. France*, du 17 juillet 2001 - req. n° 39288/98.

contexte de l'affaire et l'intérêt du public justifiaient l'éventuel recours à une dose de provocation ou d'exagération". Ils relèvent que "la caricature a pris une ampleur particulière dans les circonstances de l'espèce, que le requérant ne pouvait ignorer", notamment en déposant le jour de l'attentat le dessin litigieux qui "fut publié le 13 septembre sans qu'aucune précaution de langage ne soit prise". Ils retiennent ce fait comme un élément "de nature à accroître la responsabilité de l'intéressé dans son compte rendu - voire son soutien - à un événement tragique, qu'il soit pris sous son angle artistique ou journalistique. De plus, l'impact d'un tel message dans une région politiquement sensible, à savoir le pays basque, n'est pas à négliger ; malgré la diffusion limitée de l'hebdomadaire, la Cour constate cependant que celle-ci entraîna des réactions, pouvant attiser la violence et démontrant son impact plausible sur l'ordre public dans la région" (§ 45).

La Cour juge donc que les motifs retenus par les juridictions françaises pour condamner le requérant étaient « pertinents et suffisants ». Elle ajoute que la condamnation du requérant avait un caractère modéré et en déduit que la mesure prise contre le requérant n'était pas disproportionnée au but légitime poursuivi. Elle conclut à l'unanimité à la non violation de l'article 10 de la Convention.

Concernant l'article 6 § 1 de la Convention :

Le requérant alléguait ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable, en ce qu'il n'aurait eu communication ni de la partie non couverte par le secret du délibéré du rapport du conseiller rapporteur, ni des considérations de droit retenues par l'avocat général pour établir ses conclusions et qu'il n'aurait pas été convoqué à l'audience devant la Cour de cassation.

Le gouvernement précise que la Cour de cassation "depuis le 1^{er} février 2003, a mis en place un nouveau dispositif permettant aux parties à un pourvoi non représentées par un avocat aux Conseils, d'accéder aux informations de procédure qui les mettent à égalité avec les parties représentées et l'avocat général" (§ 51).

- Sur l'absence de communication du rapport du conseiller-rapporteur : La Cour de Strasbourg, rappelle sa jurisprudence constante sur ce point ²⁴.

Après avoir constaté que "le requérant [dont le pourvoi a été déposé le 26 septembre 2002] n'a pas été informé par une lettre du greffe de la Cour de cassation de la date du dépôt du rapport du conseiller rapporteur et de la possibilité de le consulter" (§ 53), elle conclut, à l'unanimité, à la violation de l'article 6 § 1 en raison du défaut de communication au requérant du rapport du conseiller rapporteur.

- Sur l'absence de communication au requérant des considérations de droit retenues par l'avocat général pour établir ses conclusions : La Cour constate que le requérant a eu communication du sens des conclusions de l'avocat général par courrier du 21 février 2003 et qu'il pouvait y répondre. Elle considère qu'il a donc bénéficié d'un examen équitable de sa cause devant la Cour de cassation.

Enfin, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief, soulevé par le requérant, tiré de l'absence d'information de la date d'audience devant la Cour de cassation.



24 Arrêts CEDH, *Bertin c. France* du 24 mai 2006 - req. n° 55917/00 et *Ledru c. France*, du 6 décembre 2007 - req. n° 38615/02

R.K et A.K. c. Royaume-Uni ²⁵

30 septembre 2008
- req. n° 38000/05 -

- Non violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) et violation de l'article 13 (droit à un recours effectif) de la Convention européenne des droits de l'homme -

✓ **Faits :**

Les requérants, un couple de ressortissants britanniques, sont les parents d'une fille, M., mineure au moment des faits. En septembre 1998, l'enfant fut hospitalisée pour une fracture du fémur qui fut qualifiée de non accidentelle par les médecins. Un placement temporaire de l'enfant chez sa tante fut ordonné. Mais à la suite d'une seconde fracture, les médecins diagnostiquèrent chez l'enfant une ostéogenèse imparfaite (maladie des os de verre). Ce diagnostic permit le retour de l'enfant auprès de ses parents en avril 1999.

✓ **Griefs :**

Devant la Cour européenne, les requérants qui estimaient qu'une erreur de diagnostic avait conduit au placement temporaire de leur fille, alléguaient une violation des articles 8 et 13 de la Convention.

✓ **Décision :**

Sur la violation de l'article 8 :

La Cour reconnaît l'existence d'une atteinte au droit au respect de la vie familiale par le placement de l'enfant chez sa tante. Mais elle rappelle immédiatement que l'article 8 autorise exceptionnellement l'autorité publique à porter atteinte au droit protégé par l'article 8 à condition que cette atteinte puisse répondre à deux exigences cumulatives : être « prévue par la loi » et être « nécessaire dans une société démocratique ».

La Cour va brièvement estimer le premier critère rempli, à savoir que le placement temporaire d'un enfant est prévu par la loi britannique. Mais elle va approfondir l'examen du second critère relatif au caractère nécessaire de l'atteinte dans une société démocratique.

La Cour rappelle dans un premier temps que les erreurs de jugements des professionnels dans cette affaire ne peuvent à elles seules rendre les mesures de protection de l'enfance incompatibles avec l'article 8. Elle procède à l'examen de certains éléments factuels en lien avec l'hospitalisation de l'enfant dont : la fracture inexpliquée du fémur d'un nourrisson, la difficulté de diagnostic de la maladie des os de verre et la rareté de cette maladie, les lacunes dans l'entretien de l'infirmière avec la famille, et enfin le fait que la mère ne comprenne pas l'anglais. Elle en conclut qu'à ce stade il était impossible de dissiper la totalité des incertitudes quant à la cause réelle des fractures.

La Cour relève également que malgré le placement temporaire de l'enfant intervenu relativement rapidement, cette dernière a été placée auprès de sa famille élargie (sa tante) et a été rapidement remise à ses parents dès lors que la seconde fracture est intervenue.

La Cour en conclut, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention.

²⁵ Cet arrêt n'est disponible qu'en anglais.

Sur la violation de l'article 13 :

La Cour rappelle les obligations imposées aux autorités nationales par l'article 13 de la Convention.

Cette disposition conventionnelle implique que les autorités nationales prévoient des moyens de recours permettant aux requérants de se saisir sur le fondement des dispositions matérielles de la Convention européenne et le cas échéant d'obtenir réparation.

En l'espèce, les juges de Strasbourg considèrent que les requérants auraient dû disposer d'une voie de recours leur permettant de demander réparation du préjudice causé par la manière dont avait procédé l'autorité locale pour leur retirer temporairement la garde de leur enfant.

En l'absence de cette voie de recours ils concluent, à l'unanimité, à la violation de l'article 13 et accordent en équité, au titre de l'article 41 de la Convention, une réparation d'un montant de 10 000 euros.



K.T c. Norvège ²⁶

25 septembre 2008
- req. n° 26664/03 -

- non violation des articles 6 § 1 (droit à un procès équitable) et 8 (droit au respect de la vie privée) de la Convention -

✓ Faits :

Deux enfants, encore mineurs, sont issus du mariage du requérant et de Mme J. V. Cette dernière a quitté le domicile conjugal pour s'établir en Finlande.

Le requérant est soigné pour hyperactivité mais la garde de ses enfants lui a été confiée. Mme J.V désirait leur garde exclusive mais sa requête fut rejetée en première instance puis en appel. Elle porta plainte contre son ex-époux pour agression physique mais la plainte fut classée sans suite.

Mme J.V fit part aux services sociaux de protection de l'enfance (*Barneverntjenesten*) de ses inquiétudes quant à la possible violence que son ex-conjoint exercerait sur les enfants. Ces services procédèrent à des enquêtes de terrain et effectuèrent de nombreuses visites au domicile du requérant. Dans un rapport du 10 janvier 2002 ils conclurent que les enfants ne se trouvaient pas dans une situation de danger telle que prévue par la loi norvégienne de 1992 (*the Child Welfare Services Act*).

En février 2002, une seconde enquête fut ouverte et un rapport contradictoire fut rendu, faisant état de la dépendance aux médicaments du requérant. Ce rapport conclut que les enfants vivaient dans une situation qui relevait désormais de la loi de 1992 sur la protection de l'enfance. Le requérant saisit le tribunal d'instance de Stavanger en avril 2002 pour obtenir un jugement déclaratoire selon lequel la seconde enquête menée contre lui n'avait pas de base légale. Cette demande fut déclarée irrecevable pour défaut d'intérêt actuel et réel à agir.

Par une décision du 25 juin 2002, la juridiction d'appel confirma la décision du tribunal en première instance considérant que les enquêtes répétitives menées par les services sociaux de protection de l'enfance ne portaient pas atteintes aux droits du requérant et que leurs rapports n'étaient pas des « décisions » au sens du droit administratif ou du code de procédure civile. Pour la cour d'appel il n'y avait donc pas violation des articles 6, 8 et 13 de la Convention.

Le requérant introduisit un pourvoi devant la Cour Suprême (*Hoeyesterett*) pour casser la décision rendue en appel et renvoyer son affaire devant le tribunal d'instance.

²⁶ Cet arrêt n'est disponible qu'en anglais.

Le 4 mars 2003, la Cour Suprême norvégienne confirma la décision rendue par la juridiction d'appel.

✓ **Grief :**

Le requérant invoquait une violation des articles 8 (droit au respect de la vie privée) et 6 § 1 (droit à un procès équitable) de la Convention.

✓ **Décision :**

Sur la violation de l'article 8 de la Convention :

Le requérant contestait la nécessité des enquêtes menées par les services sociaux de protection de l'enfance alors que le premier rapport montrait que les allégations de son ancienne épouse étaient non fondées. Selon lui, cette seconde enquête portait atteinte à ses droits protégés par l'article 8 de la Convention.

La Cour ne revient pas sur la décision de la Cour Suprême norvégienne qui reconnaît aux enquêtes sociales un fondement légal en droit interne, à savoir les sections 4-3 et 6-4 de la loi de 1992.

Elle ne conteste pas non plus l'affirmation de la Cour Suprême selon laquelle la seconde enquête a été menée dans l'intérêt supérieur des enfants et dans le but légitime de protection de leurs droits et libertés, conformément aux exigences de l'article 8 § 2 de la Convention.

Ensuite la Cour répond à la question de savoir si cette ingérence était nécessaire. Elle rappelle à cet égard que, selon l'article 19 de la Convention des Nations-unies sur les droits des enfants, les Etats doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir les enfants des mauvais traitements ou d'abandon.

En l'espèce, pour juger si la seconde enquête était nécessaire au regard de cet article 19, la Cour prend en compte le contexte dans lequel a été rendu le premier rapport en janvier 2002. Elle note que la période d'insécurité que vivaient les enfants était essentiellement due au conflit parental et qu'aucun rapport indépendant n'indiquait que le requérant était sous l'emprise des médicaments mais que le médecin traitant du requérant avait relevé une consommation excessive de médicaments.

La Cour estime, que compte-tenu de ce contexte, la décision de diligenter une autre enquête n'a pas excédé la large marge d'appréciation reconnue aux autorités nationales dans le cadre de l'article 8 de la Convention européenne.

En ce qui concerne les modalités de la seconde enquête, la Cour observe que les services sociaux ont cherché à garder un équilibre entre le maintien d'une certaine confidentialité des données personnelles du requérant et l'intérêt supérieur des enfants. Les informations divulguées étaient limitées dans leur objet et notifiées au requérant. Les ingérences dans la vie privée du requérant n'ont alors pas été disproportionnées par rapport au but légitime qu'elles poursuivaient.

Ainsi, la Cour européenne conclut, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu de violation de l'article 8 § 2 de la Convention (§ 70).

Sur la violation de l'article 6 §1 :

Le requérant estime qu'en déclarant irrecevable sa demande tendant à voir déclarer la seconde enquête sans fondement légal, les cours nationales norvégiennes ont violé son droit d'accès à la justice énoncé par l'article 6 §1 de la Convention.

La Cour européenne rappelle que les enquêtes en cause ne sont pas véritablement des « décisions » car elles n'affectent pas les droits du requérant de manière décisive ; elles ne peuvent dès lors faire l'objet d'un appel devant une juridiction administrative ou judiciaire comme le prévoit l'article 54 du Code de procédure civile norvégien pour les véritables décisions.

Ainsi, la Cour estime, par six voix contre une, que les autorités nationales norvégiennes se sont bien conformées aux dispositions énoncées à l'article 6 § 1 et qu'il n'y a pas eu violation de cet article.

Sur la violation de l'article 13 :

La Cour considère, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner cet article lié en partie à l'article 6 § 1 et dont les conditions d'application sont plus strictes que ce dernier.

☞ L'opinion partiellement dissidente du juge Steiner est annexée à l'arrêt.

☆☆☆

Aktan c. Turquie

23 septembre 2008
- req. n° 20863/02 -

- Non violation de l'article 6 § 1 (droit à un procès équitable), violation de l'article 10 (liberté d'expression) -

✓ Faits :

La requérante, ressortissante turque, est journaliste.

En décembre 1999, elle réalisa un reportage publié dans un quotidien turc. Ce reportage relatait un entretien avec le président de l'association des journalistes du Kurdistan, dans lequel celui-ci critiquait ouvertement la pression subie par les journalistes travaillant pour la presse kurde.

A la suite de cette publication, le procureur de la République près de la Cour de sûreté de l'Etat d'Istanbul, ouvrit une action pénale contre la requérante pour avoir « incité le peuple à la haine et à l'hostilité sur la base d'une distinction fondée sur l'appartenance à une classe sociale, à une race et à une religion ».

La Cour de sûreté de l'Etat d'Istanbul condamna la requérante à deux reprises, en mai 2001 et en février 2004, à une peine d'emprisonnement d'un an et huit mois ainsi qu'à une amende. Après cette condamnation, la requérante quitta la Turquie et obtint l'asile politique en Suisse. En 2005, le nouveau code pénal Turc entra en vigueur, permettant une réouverture du dossier de la requérante. Elle fut acquittée des charges qui pesaient sur elle en août 2007 pour l'absence de motif constitutif de l'infraction eu égard aux nouvelles dispositions du code pénal. Cependant, la procédure est toujours pendante en raison de l'opposition formée par le parquet contre la décision d'acquiescement.

✓ Griefs :

La requérante invoquait une violation de l'article 10 de la Convention (liberté d'expression), en raison de sa condamnation et de l'article 6 § 1 (droit à un procès équitable), en raison de l'absence de notification de l'avis du procureur général lors de la phase initiale de la procédure devant la Cour de Cassation turque.

✓ **Décision :**

Sur l'article 10 de la Convention européenne :

- Sur la recevabilité de la requête : La Cour européenne rejette l'exception d'irrecevabilité soulevée par le gouvernement turc qui estimait que du fait de son acquittement, la requérante avait perdu sa qualité de victime.

La Cour, après avoir rappelé les événements ayant conduit la requérante à se réfugier en Suisse, estime que *“dans le cas d'espèce, le jugement d'acquittement intervenu le 31 août 2007 - qui n'est toujours pas définitif - n'est pas de nature à remédier à la situation que la requérante a vécue dans la mesure où il ne peut passer pour prévenir ou réparer toutes les conséquences d'une procédure pénale dont elle a subi directement et en cascade les dommages en raison d'une durée excessive. La Cour avait d'ailleurs attaché, dans sa jurisprudence, une importance particulière à la réparation de toutes les conséquences d'une procédure pénale, ce qui l'avait amené à conclure à l'existence de la qualité de victime même dans les cas de sursis de la procédure pénale”* (§ 28).

- Sur le fond : La requérante soutient que sa condamnation au pénal a enfreint son droit à la liberté de pensée et d'expression.

La Cour, retenant seulement le grief tiré de l'article 10, constate que *“l'ingérence était prévue par la loi et poursuivait un but légitime, à savoir la protection de l'ordre social au sens de l'article 10 § 2”* de la Convention. (§ 36).

Le différend porte donc sur la question de savoir si l'ingérence était « nécessaire dans une société démocratique ». La Cour va examiner l'affaire à la lumière de sa jurisprudence²⁷. Elle analyse l'article de presse en cause en portant une attention particulière aux termes employés et au contexte de sa publication. Elle estime que même si certains passages de l'article donnent une image négative de l'Etat turc *“ils n'exhortent pas pour autant à l'usage de la violence, à la résistance armée, ni au soulèvement, et qu'il ne s'agit pas d'un discours de haine.”* (§ 41).

De plus, *“les condamnations répétitives de la requérante s'avèrent disproportionnées au regard des buts visés et, dès lors non « nécessaires dans une société démocratique »”* (§ 43).

La Cour conclut, par six voix contre une, à la violation de l'article 10 de la Convention.

Sur l'article 6 § 1 de la Convention européenne :

La requérante se plaint que la procédure devant la Cour suprême a méconnu les droits de la défense en raison de l'absence de notification de l'avis du procureur général.

Les juges de Strasbourg considèrent que la réouverture du procès pénal pour cause d'entrée en vigueur du nouveau code pénal *“peut passer pour avoir porté remède au grief qu'elle soulevait à l'égard de l'article 6 de la Convention.”* (§ 33).

Partant, ils concluent à l'unanimité à la non-violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

📎 L'opinion dissidente de la juge Karakas est annexée à l'arrêt.

☆☆☆

27 Arrêts CEDH *Ceylan c. Turquie*, (Gde chambre), du 8 juillet 1999 - req. n° 23556/94 ; CEDH, *Ozturk c. Turquie*, (Gde chambre), du 28 septembre 1999 - req. n° 22479/93 ; CEDH, *Ibrahim Aksoy c. Turquie*, du 10 octobre 2000, req. n° 28635/95, 30171/96 et 34535/97 ; CEDH, *Karkin c. Turquie*, du 23 septembre 2003, req. n° 43928/98 et CEDH, *Kililyaprak c. Turquie* du 2 octobre 2003, req. n° 27528/95.

Korbely c. Hongrie (Grande chambre)

19 septembre 2008

- req. n° 9174/02 -

- Violation de l'article 7 (Pas de peine sans loi) de la Convention -

✓ Faits :

Au cours de la révolution de 1956 qui secoua Budapest, le requérant exerçant la fonction de capitaine fut chargé de reprendre le contrôle d'un commissariat envahi par des insurgés. Au cours de la mission lui et les hommes sous son commandement tirèrent sur des individus dont des civils non armés. Plusieurs personnes furent tuées ou blessées lors de cet incident.

A la suite de cet événement, le parquet militaire de Budapest inculpa le requérant pour avoir tiré et ordonné à ses hommes d'en faire autant sur des civils. Ces actes furent qualifiés de « crimes contre l'humanité » en vertu de l'article 3 § 1 de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, adoptée le 12 août 1949 et incorporée dans le droit hongrois par le décret-loi n° 32 de 1954.

La chambre militaire du tribunal régional de Budapest ordonna un non-lieu le 29 mai 1995, estimant que les crimes dont le requérant était accusé devaient être qualifiés non pas de « crimes contre l'humanité », mais d' « homicide et d'incitation à homicide » et que ces infractions, à les supposer établies, étaient prescrites. Le parquet fit appel de cette décision, qui fut annulée par la chambre d'appel de la Cour suprême.

Après réexamen de l'affaire, la chambre militaire du tribunal régional de Budapest rendit un non-lieu le 7 mai 1999, qui fut confirmé par la chambre d'appel de la Cour suprême. Après un autre réexamen, ces décisions furent à leur tour annulées.

Le requérant fut en définitive reconnu coupable d'un homicide multiple constitutif d'un crime contre l'humanité et condamné à une peine d'emprisonnement de cinq ans. Les juges se fondèrent sur l'article 3 § 1 de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en tant de guerre.

✓ Grievs :

Le requérant invoquait une violation de l'article 7 de la Convention (Pas de peine sans loi). Il estimait avoir été condamné pour un acte qui ne constituait pas un crime au moment où il avait été commis.

✓ Décision :

Au regard du droit inscrit sous l'article 7 de la Convention, une infraction doit être clairement définie par la loi. Selon la Cour, cette condition se trouve remplie *“lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux et d'un avis juridique éclairé, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale”* (§ 70).

La Cour se doit d'analyser si au moment où elle a été commise, l'action du requérant constituait une infraction définie avec suffisamment d'accessibilité et de prévisibilité par le droit interne ou international.

Considérant la notion d'accessibilité, la Cour relève que le requérant a été reconnu coupable d'homicide multiple, c'est cette infraction que les juges hongrois ont qualifiée de crime contre l'humanité. Cet acte est punissable au regard de l'article 3 § 1 de la Convention de Genève. Le requérant étant condamné sur les fondements de cette convention, la Cour indique qu'ayant été intégré au droit interne, cet instrument était suffisamment accessible au requérant.

Ensuite les juges européens vont déterminer s'il était prévisible que l'acte pour lequel le requérant a été condamné serait qualifié de « crime contre l'humanité ». Au regard des éléments de la définition du meurtre tels qu'énoncés dans l'article 3 § 1 commun aux Conventions de Genève, les actes du requérant pouvaient être considérés comme un crime contre l'humanité en 1956.

Cependant, des critères supplémentaires devaient être remplis pour que cette qualification puisse être retenue. En effet, *“les critères en question ne découlaient pas de l'article 3 mais des éléments de droit international constitutifs de la notion de crime contre l'humanité telle qu'on la percevait à l'époque pertinente”* (§ 82).

La Cour observe qu'il n'est pas certain que les éléments constitutifs du crime contre l'humanité aient été réunis dans la présente affaire, les juridictions nationales n'ayant pas vérifié l'existence de ces critères.

En l'espèce, les autorités hongroises ont condamné le requérant pour le meurtre du leader du groupe des insurgés (Tamas Kaszas). Elles ont conclu que celui-ci était un non-combattant au regard de l'article 3 dont la protection s'étend *“aux personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres des forces armées qui ont déposé les armes”* (§ 86). Cependant, la Cour établit que Tamas Kaszas, dirigeait le groupe d'insurgés et avait participé directement aux hostilités. Au regard des faits, il apparaît que celui-ci avait dissimulé une arme sur lui, qu'il avait déclenché une querelle au moment où le requérant avait tenté de le désarmer, puis qu'il s'était emparé de son pistolet sans indiquer quelles étaient ses intentions. Ce geste provoqua les tirs dont il fut victime. De plus, *“la Cour ne retient pas l'argument du Gouvernement selon lequel le requérant a été condamné principalement pour avoir tiré et ordonné à autrui de tirer sur un groupe de civils et non pour la manière dont il avait réagi lorsque Tamas Kaszas avait saisi son arme”* (§ 93).

La Cour conclut par onze voix contre sept que, Tamas Kaszas ne relevait d'aucune des catégories de non-combattant protégées par l'article 3 commun et que sa mort ne pouvait donc pas servir de fondement à une condamnation de crime contre l'humanité *“au regard des normes pertinentes du droit international applicable à l'époque des faits.”* (§ 94).

Les opinions dissidentes des juges Lorenzen, Tulkens, Zagrebelsky, Fura-Sandstrom, Popovic et Loucaides sont annexées à l'arrêt.

☆☆☆

Chalabi c. France

18 septembre 2008

- req. n° 35916/04 -

- violation de l'article 10 (droit à la liberté d'expression) de la Convention -

✓ Faits :

Dans son numéro 108 du mois de novembre 2001, le magazine Lyon Mag' publia un entretien avec le requérant, présenté comme ancien membre du conseil d'administration de la Grande Mosquée de Lyon, article intitulé « Retraite forcée pour le grand Mufti ». Il y commentait le départ en retraite du grand Mufti, en critiquant le directeur actuel de la mosquée. L'article était précédé du commentaire suivant : « Le grand Mufti de la mosquée de Lyon, Abdelhamid Chirane, vient d'être remercié par son directeur, Kamel Kabtane. Officiellement, il s'agit d'un départ à la retraite. En fait, Kabtane voulait sa tête depuis des années. Explications de Nadji Chalabi, ancien membre du conseil d'administration de la mosquée . »

La SCI Mosquée de Lyon et le gérant de cette société, M. Kamel Kabtane, lequel intervenait également à titre personnel, firent citer devant le tribunal correctionnel de Lyon le requérant ainsi que le directeur de la publication de la société Lyon Mag', et la société Lyon Mag' en qualité de civilement responsable, pour y être jugés sur le délit de diffamation publique envers un particulier.

Le directeur de publication de Lyon Mag' notifia à la partie civile une offre de preuve conformément à l'article 55 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. Cette offre comportait vingt et un documents.

Par un jugement du 23 décembre 2002, le tribunal de grande instance de Lyon rejeta l'exception de nullité de la procédure soulevée par les défendeurs au titre de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 et déclara la SCI Mosquée de Lyon irrecevable à se constituer partie civile.

Le tribunal correctionnel critiqua le sixième passage de l'entretien rédigé ainsi : « Comment Kabtane a réussi à s'imposer à la tête de cette mosquée ? Parce que ça arrange tout le monde, et notamment les élus, qui savent bien que la gestion de Kabtane n'est pas claire. Mais avec lui, il n'y a pas de vague, la religion il s'en fout. D'ailleurs il n'y connaît rien. En revanche, la mosquée est calme. Et dans le contexte actuel, ça rassure tout le monde ».

Condamnés en première instance, les requérants interjetèrent appel.

La Cour d'appel, après avoir annulé le jugement pour vice de forme, évoqua l'affaire sur le fond. Après avoir rejeté l'exception de nullité tirée de la prescription de l'action civile, la cour jugea que le sixième passage de l'entretien était constitutif du délit de « diffamation publique envers un particulier ». Elle déclara le requérant et le directeur de la publication responsables du préjudice subi par M. Kabtane, et les condamna solidairement à payer à ce dernier la somme de mille cinq cent euros à titre de dommages-intérêts outre celle de mille euros à titre de frais, la société Lyon Mag' étant quant à elle civilement responsable des condamnations pécuniaires prononcées. Elle rejeta l'offre de preuve de leur bonne foi en ces termes : « Mais attendu que les pièces signifiées n'établissent pas la vérité des faits retenus comme diffamatoires, aucun élément ne permettant de retenir que la gestion de Kamel Kabtane ait donné lieu à une quelconque suspicion de malversations ».

Par un arrêt du 30 mars 2004, la Cour de cassation rejeta le pourvoi.

✓ **Griefs :**

Devant la Cour européenne, les requérants invoquaient une violation de l'article 10 de la Convention (droit à la liberté d'expression) mais également des articles 6 § 1 (droit à un procès équitable) et 7 (pas de peine sans loi) de la Convention en raison du refus opposé par les juridictions nationales de constater la prescription de l'action civile.

✓ **Décision :**

Sur la violation de l'article 10 de la Convention :

- Sur la nécessité de l'ingérence : Pour la Cour, contrairement au Gouvernement, le financement et la gestion d'un lieu de culte constituent des questions d'intérêt général pour les membres de la communauté religieuse concernée et pour la communauté dans son ensemble.

En l'espèce, la question centrale soulevée par cet article aux yeux des juges de Strasbourg avait trait, pour l'essentiel, à la gestion de la Grande Mosquée de Lyon par son directeur et à son financement, domaine dans lequel il existait à l'époque de la parution de l'article une polémique nourrie, et plus secondairement la question de la foi de la partie civile.

La Cour, citant son arrêt *Mamère c. France*,²⁸ en déduit que “la marge d’appréciation dont disposaient les autorités pour juger de la « nécessité » de la mesure en cause était donc restreinte puisqu’une question d’intérêt public était soulevée, domaine dans lequel les restrictions à la liberté d’expression appellent une interprétation particulièrement étroite” (§ 41).

Estimant que la personne mise en cause est un personnage public, amené à prendre position au nom de sa communauté, et non le simple « gérant d’une société civile immobilière propriétaire de la Grande Mosquée de Lyon » comme le soutenait le Gouvernement, elle considère que les propos tenus à son endroit constituent des jugements de valeur et non des pures déclarations de fait.

Recherchant si ces jugements de valeur reposaient sur une base factuelle suffisante, elle considère que celle-ci n’était pas inexistante.

La Cour estime, contrairement aux juges du fond, que les nombreux documents contenus dans l’offre de preuve et produits devant la Cour, témoignent de ce que, à l’époque de l’article incriminé, les propos litigieux n’étaient pas dépourvus de toute base factuelle. De plus, il apparaît que la partie civile était mise en examen pour abus de confiance et escroquerie, et que la procédure judiciaire était toujours en cours à l’époque des faits incriminés. A la différence des juges nationaux qui voyaient dans les propos tenus une « attaque personnelle » envers l’intéressé, la Cour européenne n’y voit pas “des termes « manifestement outrageants » susceptibles de pouvoir justifier une restriction à la liberté d’expression de leur auteur.” (§ 46).

Elle juge donc “que la condamnation du requérant ne repose pas sur des motifs « pertinents » et « suffisants »”. Elle considère cette condamnation comme une “ingérence disproportionnée qui ne répondait pas à un besoin social impérieux et qui, par suite, n’était pas nécessaire dans une société démocratique” (§ 47), et conclut, à l’unanimité, à la violation de l’article 10 de la Convention.

Sur la violation alléguée des articles 6 § 1 et 7 de la Convention :

Le requérant se plaignait également du refus opposé par les juridictions nationales de constater la prescription de l’action civile.

L’interprétation du droit national relatif à la prescription de l’action civile en matière de délits de presse soulève, selon la Cour, une question relevant principalement de l’article 6 § 1 de la Convention.

La Cour souligne que son rôle se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention des effets de pareille interprétation. “Ceci est particulièrement vrai s’agissant de l’interprétation par les tribunaux des règles de nature procédurale telles que les délais régissant le dépôt des documents ou l’introduction de recours.” (§ 49). Ayant constaté que cette question avait été examinée de manière contradictoire par les juridictions nationales et avait donné lieu à des décisions motivées, elle rejette ce grief.

☆☆☆

28 Arrêt CEDH, *Mamère c. France* du 7 novembre 2006 - req. n° 12697/03, résumé dans la veille bimestrielle n° 12 (novembre-décembre 2006)

DÉCISIONS SUR LA RECEVABILITÉ RENDUES PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Georgette Kotoujansky contre la France Décision sur la recevabilité

25 septembre 2008
- req. n° 16157/07 -

- article 6 § 1 (droit à un procès équitable) de la Convention et article 2 du protocole additionnel n° 7
(droit à un double degré de juridiction en matière pénale) -

✓ **Faits :**

Le 16 mars 2006, la requérante fut condamnée par le juge de proximité à une amende de cent trente cinq euros pour un excès de vitesse, contravention de la quatrième classe. Le 23 mars 2006, elle forma un pourvoi en cassation mais le 3 octobre 2006, celui-ci fut déclaré non admis, au visa de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale²⁹, car non fondé sur un moyen sérieux de cassation.

✓ **Griefs :**

La requérante invoquait une violation de l'article 6 § 1 de la Convention (droit à un procès équitable). Elle se plaignait en premier lieu d'avoir été jugée par un juge de proximité qui n'est pas un magistrat professionnel. Elle considérait dans un deuxième temps que l'article 567-1-1 du code de procédure pénale n'était pas conforme à la Convention puisqu'il permettait de rejeter l'examen d'un pourvoi par une décision non motivée. Enfin, elle estimait avoir été privée de son droit à un double degré de juridiction en matière pénale (article 2 du protocole additionnel n° 7) en raison de la procédure de non admission, le seul recours possible contre une décision du juge de proximité étant le pourvoi en cassation.

✓ **Décision :**

En ce qui concerne la contestation de la qualité de « tribunal » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention, de la juridiction de proximité :

La Cour "rappelle qu'est qualifié de « tribunal » au sens de l'article 6 de la Convention tout organe dont la fonction juridictionnelle consiste à « trancher, sur les bases de normes de droit, à l'issue d'une procédure organisée, toute question relevant de sa compétence » (voir par exemple *Sramek c. Autriche*, arrêt du 22 octobre 1984, série A n° 84, § 36)" et que pour être conforme aux exigences de l'article 6 § 1 de la Convention, "le « tribunal » doit notamment être « établi par la loi », être « indépendant et impartial » et permettre d'obtenir une décision motivée tranchant définitivement le litige".

Après avoir constaté que la compétence des juridictions de proximité pour juger des

²⁹ L'article L 131-6 du code de l'organisation judiciaire avait été abrogé par l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006

contraventions de la quatrième classe comme en l'espèce ressort clairement de la loi, elle note par ailleurs que *“la loi organique n° 2003-153 du 26 février 2003 relative aux juges de proximité, qui a modifié l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 concernant le statut de la magistrature, définit très clairement les compétences requises pour exercer de telles fonctions ainsi que le cadre de cet exercice (...). [Les] conditions tenant aux compétences et à l'expérience requises, à la nomination et à la formation de ces juges sont déterminées par la loi et ont été précisées par la décision du Conseil constitutionnel du 20 février 2003 (n° 2003-466) en vue d'assurer le respect de leur indépendance et de leur impartialité”*. Enfin, elle précise que les juges de proximité *“sont soumis au statut de la magistrature”*. Elle en déduit que *“de telles juridictions remplissent en principe les conditions pour pouvoir être qualifiées de « tribunal » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention”*.

En ce qui concerne la contestation de la conformité à l'article 6 § 1 de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale :

La Cour rappelle avoir déjà jugé que la procédure de non-admission des pourvois était compatible avec l'article 6 § 1 de la Convention dans des affaires où la procédure de non admission était alors fondée sur l'article L 131-6 du code de l'organisation judiciaire abrogé par l'ordonnance du 8 juin 2006³⁰. Elle indique que l'article 567-1-1 du code de procédure pénale a été introduit par cette même ordonnance dans le code de procédure pénale et qu'elle ne trouve aucune raison de statuer différemment. Elle rejette ce grief comme manifestement mal fondé.

En ce qui concerne la violation alléguée de l'article 2 du protocole additionnel n° 7 à la Convention :

Les juges de Strasbourg rappellent *“qu'il ressort du texte de l'article 2 du Protocole n° 7 que les Etats parties conservent la faculté de décider des modalités d'exercice du droit à réexamen et peuvent restreindre l'étendue de celui-ci ; dans nombre de ces Etats, ledit réexamen se trouve ainsi limité [comme en l'espèce] aux questions de droit (voir les décisions de la Cour des 30 mai et 2 juin 2000 dans les affaires Loewenguth c. France et Deperrois c. France, requêtes n° 53183/99 et n° 48203/99 respectivement)”*. Après avoir précisé que l'affaire concernait une contravention de quatrième classe, la Cour considère que *“la possibilité offerte à la requérante de se pourvoir en cassation contre le jugement du 16 mars 2006 du juge de proximité répondait aux exigences de l'article 2 du Protocole n° 7”*. Elle rejette ce grief comme manifestement mal fondé.

☆☆☆

30 Notamment, décision CEDH, *Brug et autres c. France*, du 28 janvier 2003 - req. 34763/02

Alain Baylac-Ferrer et Nathalie Suarez contre la France Décision sur la recevabilité

25 septembre 2008
- req. n° 27977/04 -

- article 8 (droit à la protection de la vie privée et de la vie familiale) et article 14 (interdiction des discriminations) combiné à l'article 8 de la Convention -

✓ **Faits :**

En février 1998, les requérants ont eu un enfant qu'ils souhaitaient prénommer Martí, prénom d'origine catalane. L'officier d'état civil refusa d'orthographier le prénom avec l'accent aigu sur le i. Le procureur de la République, saisi d'une demande en rectification de l'acte d'état civil, rejeta la requête des parents au motif que le i avec accent aigu n'était « pas un caractère de l'orthographe française ». Les requérants saisirent ensuite pour les mêmes raisons le tribunal de grande instance. Déboutés de leur demande, ils firent appel de la décision. A cette occasion, ils invoquèrent une violation des articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Leur recours fut rejeté le 26 novembre 2001. Ils formèrent alors un pourvoi en cassation mais celui-ci fut déclaré non admis le 2 mars 2004.

✓ **Griefs :**

Devant la Cour européenne, les requérants invoquaient une violation de l'article 8 de la Convention (droit à la protection de la vie privée et de la vie familiale) ainsi que de l'article 14 (interdiction des discriminations) combiné à l'article 8 de la Convention .

✓ **Décision :**

La Cour précise en premier lieu que *“la liberté linguistique ne figure pas, en tant que tel, parmi les matières régies par la Convention et celle-ci ne garantit pas per se le droit d'utiliser une langue déterminée dans les rapports avec les autorités publiques (...)”*. Par ailleurs, elle affirme qu'en la matière, en raison de l'absence totale de consensus entre les Etats membres, ceux-ci disposent d'une marge d'appréciation particulièrement large. Aussi ne pensent-ils *“pas devoir examiner le refus des autorités françaises à la lumière des obligations positives de l'Etat”*.

En l'espèce, les juges de Strasbourg ajoutent que la langue française est la langue officielle de la République française et que *“la reconnaissance des langues régionales dans la Constitution a suscité de vifs débats pendant de nombreuses années. Force est ainsi de constater que le système constitutionnel, tel qu'il existait à l'époque des faits, ne permettait pas la reconnaissance des langues régionales à part entière dans la sphère publique”*.

Après avoir constaté d'une part que la différence de graphie du prénom de l'enfant est minime, puisqu'elle ne porte que sur l'accent, d'autre part qu'elle ne semble pas présenter un obstacle à l'identification personnelle de l'enfant et enfin la possibilité ouverte par l'article 60 du code civil de demander le changement du prénom de l'enfant, la Cour conclut qu'il n'y a eu aucun manquement au respect de la vie privée et familiale des requérants sous l'angle de l'article 8 de la Convention et elle rejette le grief comme manifestement mal fondé.

Concernant la violation invoquée de l'article 14 de la Convention combinée à l'article 8, la Cour expose que les requérants s'estiment victimes d'une discrimination fondée sur leur appartenance à une minorité nationale et qu'ils fournissent à l'appui de leur demande un jugement rendu par le tribunal de grande instance de Perpignan ordonnant la rectification d'un prénom selon l'orthographe catalane. Cependant, les juges européens ne s'estiment pas convaincus de la

similitude des situations le jugement présenté s'appliquant à des personnes adultes désireuses de changer de prénom et non aux parents choisissant le prénom de leur enfant à la naissance. Quoiqu'il en soit, la Cour considère que *"la justification avancée par le Gouvernement, à savoir l'unité linguistique dans les relations avec l'administration et les services publics, s'impose pour le moment et s'avère objective et raisonnable"*. Elle rejette dès lors ce grief comme manifestement mal fondé et déclare à l'unanimité la requête irrecevable.

☆☆☆

Ooms contre la France Décision sur la recevabilité

25 septembre 2008
- req. n° 38126/06 -

- article 7 (Pas de peine sans loi) de la Convention -

✓ Faits :

Le requérant, gérant d'une société de droit français de vente par correspondance, commercialisait des compléments alimentaires destinés à la perte de poids. La direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes se livra à des investigations qui conduisirent à des poursuites pénales à l'encontre du requérant et de son successeur pour « vente et mise en vente de produit alimentaire falsifié », sur le fondement de l'article L. 213-3 du code de la consommation.

Les deux gérants furent condamnés par le tribunal correctionnel de Lille. Ce jugement fut confirmé en appel. Le pourvoi des intéressés fut rejeté en cassation.

✓ Grief :

Le requérant alléguait une violation de l'article 7 de la Convention au motif que l'acte pour lequel il avait été condamné n'était pas constitutif d'une infraction pénale au moment des faits.

✓ Décision :

L'article 7 de la Convention consacre le principe de la légalité des délits et des peines et son corollaire, le principe de non rétroactivité du droit pénal. Il s'ensuit que selon la Cour, *"la loi doit définir clairement les infractions et les peines qui les répriment : il faut que le justiciable puisse savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et au besoin à l'aide de l'interprétation qui en est donnée par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale."*³¹.

En l'espèce, la Cour examine la réalisation de ces conditions.

Le droit interne français est constitué d'un arrêté du 2 octobre 1997 qui retranscrit l'article 2.4 de la directive 95/2/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 février 1995, concernant les additifs alimentaires autres que les colorants et les édulcorants. L'annexe III de cet arrêté énumère de manière restrictive les additifs susceptibles d'être utilisés dans les compléments alimentaires liquides, parmi lesquels, le benzoate de sodium qui figure dans le produit litigieux. Il convient de préciser que l'annexe 3 fait mention des additifs autorisés mais uniquement en ce qui concerne les denrées alimentaires liquides.

31 Arrêts CEDH, *Kokkinakis c. Grèce*, du 25 mai 1993 - req. n° 14307/88, § 52 ; CEDH, *Cantoni c. France*, (Gde chambre), du 15 novembre 1996 - req. n° 17862/91, § 29 et CEDH, *Pessino c. France*, du 10 octobre 2006 - req. n° 40403/02, § 28, résumé dans la veille bimestrielle n° 11 (juillet à octobre 2006).

La Cour relève que le produit litigieux est un complément alimentaire solide et non liquide mais elle conclut que le requérant *“pouvait prévoir qu’en commercialisant un produit ne figurant pas sur cette liste mais contenant cet additif, il commercialisait un produit contenant un additif prohibé et risquait d’être poursuivi et condamné pour « vente et mise en vente de produit alimentaire falsifié » sur le fondement de l’article L. 213-3 code de la consommation”*.

Par ailleurs, la Cour rejette l’argument du requérant selon lequel l’application de cette disposition n’était pas prévisible en vertu du droit communautaire dans la mesure où le produit litigieux avait fait l’objet d’une autorisation de commercialisation en Belgique. En effet, elle juge sur ce point que le requérant ne pouvait se prévaloir que d’une notification aux autorités compétentes sans aucun contrôle sur le produit et non d’une autorisation délivrée par l’administration belge ainsi que l’a lui même précisé le Gouvernement belge à la Cour.

La Cour conclut à l’unanimité au rejet de la demande du requérant et déclare la requête irrecevable.



Angèle Ficco contre la France Décision de la Cour

9 septembre 2008
- req. n° 25321/05 -

- article 6 § 1 de la Convention (droit à un procès équitable) -

✓ Faits :

La requérante, locataire, avait fait l’objet d’une procédure d’expulsion de son appartement, le propriétaire de l’immeuble souhaitant le vendre. Elle fut condamnée en première instance à libérer les lieux et à verser à la nouvelle propriétaire de l’immeuble la somme mensuelle de 847,16 euros à compter du 2 janvier 2002 jusqu’à son départ effectif, à la somme de 400 euros au titre de l’article 700 du nouveau code de procédure civile et au paiement des dépens. L’exécution provisoire de la décision fut ordonnée. La cour d’appel confirma ce jugement mais la condamna en outre à verser à la propriétaire la somme de 18 304 euros au titre des dommages et intérêts pour frais de relogement et la somme de 900 euros au titre de l’article 700 ainsi qu’aux dépens.

Le 25 mai 2004, la requérante forma un pourvoi en cassation. La propriétaire de l’immeuble fit valoir que la requérante n’avait en aucune façon exécuté sa condamnation et demanda que le pourvoi soit retiré du rôle de la Cour de cassation, conformément aux dispositions de l’article 1009-1 du nouveau code de procédure civile. La requérante fit alors valoir qu’elle avait quitté les lieux, s’était acquittée du montant de l’indemnité d’occupation et qu’elle se trouvait dans une situation financière précaire.

Par ordonnance du 27 avril 2005, l’affaire fut retirée du rôle. En avril 2007, la requérante, conformément aux dispositions de l’article 1009-3 du NCPC, demanda la réinscription de son affaire, tandis que la propriétaire du logement soulevait la prescription de l’instance.

Par ordonnance du 8 novembre 2007, le conseiller délégué par le premier président de la Cour de cassation ordonna la réinscription de l’affaire au rôle après avoir constaté que la requérante s’était acquittée de trois règlements de 100 euros entre les mains de la partie adverse et avoir considéré que ces versements constituaient *“des actes manifestant la volonté d’exécuter, en l’état de sa situation financière précaire”*.

✓ **Griefs :**

Devant la Cour européenne, la requérante invoquait une violation de l'article 6 § 1 de la Convention. Elle estimait que le retrait du rôle de son affaire entre 2005 et 2007, en application de l'article 1009-1 du nouveau code de procédure civile, constituait une entrave disproportionnée à son droit d'accès à un tribunal. Elle considérait avoir été privée de tout recours contre l'arrêt de la cour d'appel, en raison de la faiblesse de ses ressources financières.

✓ **Décision :**

La Cour européenne constate que la requérante a obtenu la réinscription de son affaire au rôle de la Cour de cassation après avoir commencé à exécuter l'arrêt de la cour d'appel (avoir quitté les lieux et avoir versé l'indemnité d'occupation), *“dans la mesure de ses faibles moyens”*.

Elle rappelle avoir précisé dans l'arrêt *Annoni Di Gussola et autres c. France*³² que *“la précarité des situations des requérants constituait l'élément décisif de l'examen de la limitation apportée à leur droit d'accès à la Cour de cassation en cas de non-exécution d'un arrêt d'appel”*.

En l'espèce et contrairement à la situation de l'arrêt précité, elle constate que *“le premier président de la Cour de cassation a examiné avec attention la situation de la requérante, en évaluant le montant des versements effectués au regard de la globalité de ses capacités financières, et en retenant les « conséquences manifestement excessives » qu'entraîneraient l'exécution de l'arrêt d'appel”*.

La Cour remarque que l'affaire de la requérante ayant été réinscrite au rôle, son pourvoi sera donc examiné par la Cour de cassation. Elle affirme également qu'elle ne saurait spéculer sur l'issue de la procédure si le retrait du rôle n'était pas intervenu. En conclusion, elle décide de la radiation de l'affaire.



Michel Hammelin contre la France
Décision sur la recevabilité

9 septembre 2008
- req. n° 10794/02 -

- article 6 § 1 (droit à un procès équitable) -

✓ **Faits :**

Le requérant, un ressortissant français, militaire de carrière, saisit la commission de réforme en alléguant d'un droit à pension d'invalidité, en raison de quatre infirmités imputables au service. Par une décision du 28 juillet 1997, le ministère de la Défense suivit l'avis négatif de la commission de réforme et rejeta la demande de pension militaire d'invalidité du requérant. Ce dernier saisit le tribunal départemental des pensions de Paris d'un recours contre la décision de rejet. Par jugement du 15 septembre 1999, au regard du nouveau rapport d'expertise, le tribunal infirma la décision ministérielle, reconnut l'imputabilité des infirmités du requérant au service et fixa le taux d'invalidité à 50%.

Ce jugement fut confirmé en appel le 9 novembre 2000. Mais, cette décision fut annulée par la commission spéciale de cassation des pensions du Conseil d'Etat, le 25 janvier 2001. Le Conseil rejeta la demande de pension d'invalidité.

32 Arrêt CEDH, *Annoni di Gussola et autres c. France*, du 14 novembre 2000 - req. n° 31819/96 et 33293/96 (§ 56)

✓ **Grief :**

Le requérant alléguait une violation de l'article 6 § 1 de la Convention pour plusieurs motifs dont notamment un défaut d'impartialité de la commission spéciale, l'absence de communication des conclusions du Commissaire du gouvernement et la participation du commissaire du gouvernement au délibéré.

✓ **Décision :**

Sur le grief relatif à la présence ou participation du commissaire du gouvernement au délibéré de la commission spéciale de cassation des pensions du Conseil d'Etat :

La Cour rappelle qu'elle s'est déjà prononcée sur la question de la participation du commissaire du gouvernement au délibéré d'une juridiction administrative³³. Une telle participation a été jugée contraire à l'article 6 § 1 de la Convention.

En l'espèce, le gouvernement a reconnu par lettre du 22 février 2008 que la participation du commissaire du gouvernement au délibéré de la commission est constitutive d'une violation de l'article 6 § 1 de la Convention et propose le paiement d'une somme de 500 euros au titre de la réparation du préjudice du requérant.

La Cour estime dès lors que l'examen du grief n'est plus justifié dans la mesure où la violation de l'article 6 § 1 a déjà fait l'objet d'une réparation. En outre, en vertu de l'article 37 § 1 *in fine* de la Convention, la Cour est "*convaincue que le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles n'exige pas qu'elle poursuive l'examen de celui-ci*". Elle conclut donc à la radiation du rôle sur ce point.

Sur les autres griefs relatifs à l'équité de la procédure :

La Cour ne relève aucune violation apparente de la Convention et conclut au rejet de ces griefs.

☆☆☆

Philip Boivin contre 34 Etats membres du Conseil de l'Europe
Décision sur la recevabilité

9 septembre 2008
- req. n° 73250/01 -

- article 6 § 1 (droit à un procès équitable), article 13 (droit à un recours effectif),
article 14 (interdiction de discrimination) -

✓ **Faits :**

Un contentieux individuel portant sur les conditions de recrutement du requérant l'avait opposé à l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol). Le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du travail (TAOIT), dont la compétence juridictionnelle avait été préalablement reconnue par Eurocontrol, fut saisi. Par décision du 3 novembre 2000, le tribunal rejeta la demande du requérant mais accorda à ce dernier 220 000 euros au titre de la réparation du préjudice causé par l'annulation d'une nomination acceptée de bonne foi.

33 Arrêt CEDH, *Kress c. France*, (Gde chambre), du 7 juin 2001, - req. n° 39594/98, § 87; CEDH, *Martinie c. France*, (Grde chambre), du 12 avril 2006 - req. n° 58675/00, § 55, résumé dans la veille bimestrielle "Mars-Avril 2006", p. 10.

✓ **Grief :**

Le requérant alléguait, sur le fondement des articles 13 et 14 de la Convention, un défaut de recours effectif au motif que, contrairement à son employeur (Eurocontrol), il ne bénéficiait pas d'un droit de recours devant la Cour internationale de justice. Il invoquait également une violation de l'article 6 de la Convention, jugeant insuffisante la motivation du jugement du TAOIT. Enfin, sur le fondement de l'article 1^{er} du protocole additionnel n° 1, le requérant estimait que son droit à obtenir une réparation complète du préjudice subi avait été bafoué.

✓ **Décision :**

La Cour rappelle sa jurisprudence relative à la responsabilité des Etats défendeurs, en tant qu'Etats parties à la Convention, sur le fondement de l'article 1^{er} de la Convention et de la compétence *ratione personae* de la Cour³⁴. Elle reconnaît sa compétence *ratione personae* dès lors que la disposition de droit international litigieuse est mise en oeuvre par les autorités nationales³⁵.

Au contraire, une telle compétence est rejetée lorsque l'acte litigieux est exclusivement mis en oeuvre par une organisation internationale dotée d'une personnalité juridique distincte de celle de ses Etats membres et que cette organisation internationale n'est pas partie contractante à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales³⁶.

En l'espèce, la Cour relève que le requérant invoque essentiellement le jugement rendu par le TAOIT. Eurocontrol est une organisation internationale dotée d'une personnalité juridique distincte et dont les statuts donnent compétence exclusive au TAOIT pour régler les litiges entre l'Organisation et son personnel. De plus, s'agissant d'un conflit du travail propre à Eurocontrol, aucune intervention directe ou indirecte impliquant la France ou la Belgique et susceptible d'engager la responsabilité de ces Etats n'a pu être établie³⁷. Par conséquent la Cour refuse toute imputabilité des violations alléguées par le requérant aux Etats défendeurs. *“Quant à la responsabilité éventuelle d'Eurocontrol à cet égard, elle rappelle que cette organisation internationale n'a pas adhéré à la Convention et qu'elle ne peut donc voir sa responsabilité engagée au titre de celle-ci”*.

La Cour conclut à l'irrecevabilité de la requête à raison de son incompatibilité avec le champ d'application personnel de la Convention.

34CEDH, *Bosphorus c. Irlande*, gde ch., req. n° 45036/98; CEDH, *Behrami et Behrami c. France*, déc. gde ch., 31 mai 2007, req. n°71412/02; CEDH, déc. gde. ch., *Saramati c. Allemagne, France et Norvège*, 31 mai 2007, req. n° 78166/01.

35CEDH, *Bosphorus c. Irlande*, gde ch., req. n° 45036/98, § 137

36 CEDH, *Behrami et Behrami c. France*, déc. gde ch., 31 mai 2007, req. n°71412/02, §§ 151-152

37 Voir a contrario : CEDH, *Cantoni c. France*, 15 novembre 1996, CEDH *Beer et Regan et Waite et Kennedy*, gde. ch., 18 février 1999, req. n° 28934/95, 26083/94

ARRÊTS DE LA

COUR DE JUSTICE

ET DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE

DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES ³⁸

38 Les arrêts de la CJCE et du TPICE sont disponibles sur le site : <http://curia.europa.eu/fr>

**LISTE DES ARRÊTS ET CONCLUSIONS DES AVOCATS GÉNÉRAUX
CI-APRÈS COMMENTÉS
classement par domaine**

CITOYENNETÉ EUROPÉENNE

- CJCE, Grande chambre, *Grunkin & Paul*, aff. C-353/06, du 14 octobre 2008, p. 67

CONCURRENCE

- TPI, *Carbone Lorraine c. Commission*, aff. T-73/04, du 8 octobre 2008, p. 70.

- CJCE, Grande chambre, *Sot Lélouk Kai Sia EE e.a c/ GlaxoSmithKline AVEE*, aff. jointes C-468/06 à C478/06, du 16 septembre 2008, p. 73.

CONVENTION COMPÉTENCE JUDICIAIRE / EXÉCUTION DES DÉCISIONS

- CJCE, *Nicole Hassett c/ South Eastern Health Board*, aff. C-372/07, 2 octobre 2008, p. 76

- Conclusions de l'Avocat général, Mme Juliane Kokott, présentées le 4 septembre 2008, *Allianz Spa, anciennement Riunione Adriatica di Sicurtà Spa e.a. c/ West Tankers Inc.*, aff. C-185/07, p. 112.

COOPÉRATION POLICIÈRE ET JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

- CJCE, *Gyorgy Katz c. István Roland Sós*, aff. C-404/07, 9 octobre 2008, p. 78.

DROIT INSTITUTIONNEL

- TPI, *Ashley Neil Mote contre Parlement européen*, aff. T-345/05, du 15 octobre 2008, p. 80

ESPACE DE LIBERTÉ, DE SÉCURITÉ ET DE JUSTICE

- Conclusions de l'Avocat général, M. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer, présentées le 16 octobre 2008, *Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH c/ Deko Marty Belgium NV*, aff. C-339/07, p. 114.

- Conclusions de l'Avocat général, Mme Verica Trstenjak, présentées le 11 septembre 2008, *Renate Ilsinger c/ Martin Dreschers*, aff. C-180/06, p. 115.

JUSTICE ET AFFAIRES INTÉRIEURES

- Conclusions de l'Avocat général, M. Poiares Maduro, présentées le 9 septembre 2008, *M. Elgafaji, N. Elgafaji c/ Staatssecretaris van Justitie*, aff. C-465/07, p. 118.

LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES

- CJCE, *Kirtuna SL*, aff. C-313/07, du 16 octobre 2008, p. 85.

LIBRE PRESTATIONS DE SERVICES

- Conclusions de l'Avocat général, M. Yves Bot, présentées le 14 octobre 2008, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional (CA/LPFP), Baw International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*, aff. C-42/07, p. 120.

POLITIQUE SOCIALE

- CJCE, *Holmqvist*, aff. C-310/07, du 16 octobre 2008, p. 87.
- CJCE, *Jörn Petersen c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Niederösterreich*, aff. C-228/07, 11 septembre 2008, p. 89.
- Conclusions de l'Avocat général, M. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer, présentées le 4 septembre 2008, *Mirja Juuri c/ Fazer Amica Oy*, aff.C-396/07, p. 122.

PRINCIPES DU DROIT COMMUNAUTAIRE

- CJCE, Grande chambre, *Birgit Bartsch c/ Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH*, aff. C-427/06, du 23 septembre 2008, p. 94.

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS

- CJCE, Grande chambre, *Alfonso Luigi Marra c/ Eduardo De Gregorio et Antonio Clemente*, aff. jointes C-200/07 et C-201/07, du 21 octobre 2008, p. 96.

RAPPROCHEMENT DES LÉGISLATIONS

- Conclusions de l'Avocat général, M. Yves Bot, présentées le 14 octobre 2008, *Irlande c/ Parlement européen*, aff. C-301/06, p. 124.

RELATIONS EXTÉRIEURES

- CJCE, Grande chambre, *FIAMM, FIAMM Technologies c/ Conseil de l'Union européenne, Commission des communautés européennes et Giorgio Fedon et Figli SpA, Fedon America, Inc. c/ Conseil de l'Union européenne, Commission des communautés européennes*, aff. jointes C-120/06 P et C-121/06 P, du 9 septembre 2008, p. 99.
- CJCE, Grande chambre, *Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, aff. jointes C- 402/05 et C- 415/05, du 3 septembre 2008, p. 103.

SÉCURITÉ SOCIALE DES TRAVAILLEURS MIGRANTS (ERRATUM à la veille n° 19)

- CJCE, *K.D. Chuck c/ Raad van Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank*, aff. C-331/06, du 3 avril 2006, p.108.

CITOYENNETÉ EUROPÉENNE

Grunkin et Paul ³⁹ Grande chambre

14 octobre 2008
- affaire C-353/06 -

«Droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres - Droit international privé en matière de nom patronymique - Rattachement, pour la détermination de la loi applicable, à la seule nationalité - Enfant mineur né et résidant dans un État membre et possédant la nationalité d'un autre État membre - Non-reconnaissance dans l'État membre dont il est ressortissant du nom acquis dans l'État membre de naissance et de résidence »

✓ Faits :

La question préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 12 CE (prohibition de toute discrimination fondée sur la nationalité) et 18 CE (liberté de circulation et de séjour reconnu à tout citoyen européen). Elle a été présentée devant la Cour de justice dans le cadre d'un litige opposant les parents d'un enfant mineur de nationalité allemande au service de l'état civil de la ville de Niebull en Allemagne.

Le 27 juin 1998 est né au Danemark, Leonard Matthias Grunkin-Paul, enfant de Mme Paul et de M. Grunkin, tous deux de nationalité allemande, qui étaient alors mariés. Cet enfant est également de nationalité allemande et vit depuis cette date au Danemark.

L'administration allemande refusait de reconnaître le nom patronymique de l'enfant tel que déterminé et enregistré au Danemark. L'autorité danoise avait accepté que l'enfant porte un nom double composé de ceux de son père et de sa mère, contrairement au droit interne allemand (art. 10 EGBGB) en vertu duquel le nom patronymique d'une personne est régi par la loi de l'État dont elle possède la nationalité, soit en l'espèce la loi allemande qui ne permet pas à un enfant de porter un nom double (art. 1617 § 1 BGB).

La juridiction de renvoi constate qu'il n'est pas possible d'ordonner d'inscrire un nom non admis selon le droit allemand, mais elle fait état de doutes quant à la compatibilité avec le droit communautaire du fait qu'un citoyen de l'Union soit contraint de porter un nom patronymique différent dans des États membres différents.

✓ Droit communautaire applicable et question préjudicielle :

La Cour de Justice des Communautés européennes doit répondre à la question suivante :

« À la lumière du principe de non-discrimination énoncé à l'article 12 CE et eu égard à la libre circulation garantie à tout citoyen de l'Union par l'article 18 CE, la règle de conflit allemande prévue à l'article 10 de l'EGBGB peut-elle échapper à la censure dans la mesure où elle rattache les règles régissant le nom d'une personne à la seule nationalité ? »

³⁹ Voir conclusions de l'Avocat général, E. Sharpston, présentées le 24 avril 2008 et résumées dans la veille bimestrielle n° 19 (mars, avril, mai 2008)

✓ **Décision :**

- Sur le champ d'application du traité CE :

En principe les règles régissant le nom patronymique d'une personne relèvent de la compétence des États membres. Toutefois, l'exercice de cette compétence nationale est soumise au respect du droit communautaire à moins qu'il ne s'agisse d'une situation interne n'ayant aucun rattachement au droit communautaire⁴⁰. Le rattachement est avéré en l'espèce s'agissant d'un enfant ressortissant d'un État membre et séjournant légalement sur le territoire d'un autre État membre.

La Cour admet l'applicabilité matérielle du traité CE et reconnaît que l'enfant est fondé à invoquer les articles 12 et 18 CE à l'égard de l'Etat membre dont il est ressortissant.

- Sur l'article 12 TCE (prohibant la discrimination fondée sur la nationalité) :

La Cour estime qu'aucune discrimination en raison de la nationalité n'est subie par l'enfant dans la mesure où l'enfant et ses parents possèdent uniquement la nationalité allemande et que la règle de conflit allemande se réfère au droit matériel allemand en matière de noms.

- Sur l'article 18 TCE (droit de séjour et de circulation reconnu à tout citoyen de l'Union européenne) :

La Cour rappelle *“qu'une réglementation nationale qui désavantage certains ressortissants nationaux du seul fait qu'ils ont exercé leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article 18, paragraphe 1, CE à tout citoyen de l'Union”*⁴¹.

Or, elle reconnaît que *“le fait d'être obligé de porter, dans l'État membre dont l'intéressé possède la nationalité, un nom différent de celui déjà attribué et enregistré dans l'État membre de naissance et de résidence est susceptible d'entraver l'exercice du droit, consacré à l'article 18 CE, de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres”* (point 22).

En cas de double nationalité, la Cour de justice avait déjà admis que la diversité de noms de famille pouvait engendrer des inconvénients professionnels et privés constitués par des difficultés à bénéficier des effets juridiques d'actes ou de documents établis sous le nom reconnu dans un autre État membre dont ils possèdent également la nationalité⁴². Conformément à cette jurisprudence, la Cour admet que non seulement ces inconvénients peuvent provenir d'une double nationalité mais également, comme en l'espèce, d'une divergence entre les éléments de rattachement des règles de conflits de lois relatives au nom patronymique dans l'Etat de résidence et dans l'Etat dont la partie possède la nationalité.

En pratique, la Cour relève que *“chaque fois que le nom utilisé dans une situation concrète ne correspond pas à celui figurant dans le document présenté à titre de preuve de l'identité d'une personne, notamment en vue soit d'obtenir le bénéfice d'une prestation ou d'un droit quelconque, soit d'établir la réussite à des épreuves ou l'acquisition de capacités, ou que le nom figurant dans deux documents présentés conjointement n'est pas le même, une telle divergence patronymique est susceptible de faire naître des doutes quant à l'identité de cette personne ainsi qu'à*

40 Arrêt CJCE, *Garcia Avello* du 2 octobre 2003, C-148/02, Rec. p. I-11613, points 25 et 26.

41 Arrêts CJCE, *De Cuyper* du 18 juillet 2006, C-406/04, Rec. p. I-6947, point 39, et CJCE, *Nerkowska* du 22 mai 2008, C-499/06, point 32.

42 Arrêt *Garcia Avello*, point 36, précité sous note 40.

l'authenticité des documents présentés ou à la véracité des données contenues dans ceux-ci" (point 28).

Or, il est de jurisprudence constante qu'une entrave à la libre circulation telle que celle produite en l'espèce pourrait seulement être justifiée par des considérations objectives et proportionnées. à l'objectif légitimement poursuivi .

Le gouvernement allemand justifie le rattachement exclusif de la détermination du nom patronymique à la nationalité en considérant qu'il constitue un critère objectif permettant de déterminer le nom d'une personne d'une manière certaine et continue, de garantir l'unité du nom au sein de la fratrie et de maintenir les relations entre les membres d'une famille étendue. Cet élément de rattachement permettrait également un traitement identique de toutes les personnes ayant une même nationalité. Or, la Cour estime que ces motifs sont insuffisants pour justifier, *"dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, un refus des autorités compétentes d'un État membre de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a déjà été déterminé et enregistré dans un autre État membre où cet enfant est né et réside depuis lors"* (point 31). La Cour précise que le rattachement à la nationalité vise en principe à garantir que le nom d'une personne puisse être déterminé de manière continue et stable. Or, en l'espèce ce rattachement produit l'effet inverse puisque chaque fois que l'enfant devra franchir la frontière entre le Danemark et l'Allemagne, il portera un autre nom. La Cour juge également que des considérations de facilité administrative (éviter des noms trop longs) ne sauraient suffire pour justifier une entrave à la libre circulation.

La Cour dit pour droit que ***"l'article 18 CE s'oppose en l'espèce à ce que les autorités d'un État membre, en appliquant le droit national, refusent de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a été déterminé et enregistré dans un autre État membre où cet enfant est né et réside depuis lors et qui, à l'instar de ses parents, ne possède que la nationalité du premier État membre"*** (point 40).

CONCURRENCE

Carbone Lorraine c/ Commission Tribunal de première instance

8 octobre 2008
- affaire T-73/04-

« Concurrence - ententes - marchés des produits à base de carbone et de graphite pour applications électriques et mécaniques - lignes directrices pour le calcul du montant des amendes »

✓ Faits :

Une entreprise française dénommée « Le Carbone-Lorraine » fabricant des produits à base de carbone et de graphite pour une utilisation dans les domaines électriques et mécaniques a participé avec d'autres entreprises à la création d'un cartel sur le marché européen. Ces mêmes entreprises ont aussi sollicité la Commission pour bénéficier de la non-imposition d'amendes ou la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes. Ces mesures de clémence étaient prévues par une communication 96/C207/04 de la Commission. Le 2 août 2002, la Commission a demandé à l'entreprise requérante et aux autres entreprises concernées de lui fournir des informations sur leur comportement sur le marché.

Le 23 mai 2003, la Commission leur a envoyé une communication contenant ses griefs puis les a auditionnées. A l'issue de ces auditions la Commission a adopté une décision 2004/420/CE du 3 décembre 2003 indiquant aux entreprises en cause qu'elles avaient participé à une infraction unique et continue aux articles 81 § 1 CE et 53 § 1 de l'accord EEE. Les entreprises avaient en effet fixé de façon directe ou indirecte les prix de vente de transactions concernant les clients, s'étaient réparties les marchés entre elles, et avaient mené des actions coordonnées à l'encontre des concurrents non membres du cartel.

Dans sa décision, la Commission prévoit des amendes payables dans un délai de trois mois et une amende déterminée en fonction de la gravité et de la durée de l'infraction : le montant de base s'élève ainsi pour la requérante à 71,75 millions d'euros (point 16).

Le 20 février 2004, la requérante a introduit un recours devant le Tribunal afin de voir prononcées à titre principal l'annulation de la décision 2004/420/CE de la Commission, et à titre subsidiaire, l'annulation ou la réduction du montant de l'amende infligée.

✓ Droit communautaire en cause :

Le 3 décembre 2003, la Commission a adopté une décision 2004/420/CE relative à une procédure d'application des articles 81 CE et 53 de l'accord EEE à l'encontre d'un cartel d'entreprises dont fait partie la société française "Le Carbone-Lorraine".

✓ Décision :

Les juges de Luxembourg soulignent en premier lieu que *"si la requérante a expressément sollicité du Tribunal l'annulation de la Décision en son entier, dans la mesure où elle la concerne, l'ensemble des griefs soulevés par celle-ci visent à remettre en cause la seule partie de la Décision consacrée aux amendes (...). En l'absence de tout grief venant à l'appui des conclusions d'annulation de la Décision en son entier, ces conclusions doivent être rejetées"* (point 33). Ils décident dès lors d'examiner le bien-fondé de la seule demande d'annulation ou de réduction du montant de l'amende formulée par la requérante.

Le Tribunal se prononce sur la prétendue erreur de droit commise par la Commission en ce qu'elle n'aurait pas déterminé les marchés de produits ou au moins les catégories de produits concernés par les règles de concurrence :

Il précise que la référence de la requérante à la jurisprudence du Tribunal ⁴³ est dépourvue de pertinence car la Commission a défini de manière détaillée le secteur des produits à base de carbone et de graphite en distinguant les différents types de produits concernés. De plus, les ententes horizontales qui prévoient la fixation des prix et qui s'étendent sur le territoire de l'EEE constituent des infractions au droit communautaire de la concurrence.

Dès lors, le grief selon lequel la Commission aurait commis une erreur de droit est rejeté par le Tribunal.

Le Tribunal se prononce sur l'appréciation dite « erronée » de la gravité de l'infraction et le caractère disproportionné du montant de l'amende.

Il souligne que la requérante a expressément indiqué qu'elle ne contestait pas l'existence d'une infraction unique.

- A propos de l'appréciation de la gravité de l'infraction, les juges observent que la Commission a utilisé la méthode définie dans les lignes directrices des articles 15 § 2 et 65 § 5 du règlement n° 17. Les infractions y sont classées en trois catégories, des moins graves aux plus graves et à chaque catégorie correspond une échelle de sanctions à appliquer aux entreprises. En l'espèce, la Commission a considéré que le fait pour les entreprises concernées de *“fixer de façon directe ou indirecte les prix de vente et d'autres conditions de transaction applicables aux clients, à répartir les marchés, notamment par l'attribution de clients, et à mener des actions coordonnées à l'encontre des concurrents qui n'étaient pas membres du cartel”* (...), de mettre en oeuvre des accords collusoires ayant eu un impact sur le marché de l'EEE, et de créer un cartel couvrant l'ensemble de l'EEE, constituait une *“infraction très grave”* (point 76). Et ce, même si l'impact sur le marché des arrangements anticoncurrentiels du cartel ne pouvait être mesuré avec précision.

Pour le Tribunal, et selon une jurisprudence antérieure,⁴⁴ la Commission n'a pas l'obligation d'examiner concrètement les pratiques illicites sur chacun des marchés concernés. Elle doit appréhender de manière globale l'ensemble des infractions constatées : elle n'a pas l'obligation d'analyser séparément chaque élément de l'infraction unique ni d'examiner en cas d'infractions plurielles la gravité de chaque infraction pour imposer une amende unique à une entreprise ayant commis plusieurs infractions.

En l'espèce, l'ensemble des accords et pratiques constituaient bien une infraction complexe unique.

Partant, le Tribunal rejette le grief de l'entreprise requérante.

- A propos du montant de l'amende, la requérante allègue qu'il est excessif au regard de sa faible implication dans les pratiques illicites.

Le Tribunal souligne qu'une distinction doit être faite entre l'appréciation de la gravité d'une infraction et l'appréciation de la gravité relative à la participation à l'infraction de chacune des entreprises.

Il observe que les lignes directrices précitées et utilisées par la Commission dans sa décision autorisent un traitement différencié des entreprises selon l'importance de leur part de marché. Dès lors, la présence limitée d'une entreprise sur le marché peut éventuellement justifier d'une amende au montant peu important. Cependant, compte tenu des disparités de taille existant entre les sociétés impliquées, le Tribunal relève que la Commission avait, *“conformément au point 1 A, quatrième et sixième alinéas, des lignes directrices, procédé à un traitement*

43 Arrêt TPI du 19 mars 2003 *CMA CGM e.a. c/ Commission*, T-213/00, Rec. p. II-913, point 206.

44 Arrêt TPI, du 6 octobre 1994, *Tetra Pak c/ Commission*, T-83/91, Rec. p. II-755, point 236.

différencié des entreprises ayant participé à l'infraction" (point 105) en répartissant ces entreprises en trois catégories, en fonction de leur chiffre d'affaires. En l'espèce, la requérante a été placée dans la première catégorie au regard de son chiffre d'affaires sur le marché. En outre, le Tribunal considère que la requérante n'a pas prouvé qu'elle avait fait l'objet d'un traitement discriminatoire ou disproportionné (point 292). Le Tribunal rejette le grief de l'entreprise LCL selon lequel la Commission n'aurait pas pris en compte son rôle passif dans l'entente anticoncurrentielle.

Par ailleurs le Tribunal rappelle que la Commission dispose d'une large marge d'appréciation dans la fixation du montant des amendes pour favoriser le respect des règles de concurrence, les amendes ayant un effet dissuasif.

Il expose que *"Conformément à l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17, la durée de l'infraction constitue l'un des éléments à prendre en considération pour déterminer le montant de l'amende à infliger aux entreprises coupables d'infractions aux règles de concurrence"* (point 150). En effet, les lignes directrices précitées distinguent entre les infractions de courte durée inférieure à un an pour lesquelles le montant n'est pas majoré, *"les infractions de moyenne durée (en général de un à cinq ans), pour lesquelles ce montant peut être majoré de 50 %, et les infractions de longue durée (en général au-delà de cinq ans), pour lesquelles ce montant peut être majoré pour chaque année de 10 %."* (point 151).

En l'espèce, la Commission a retenu que toutes les entreprises avaient commis une infraction de longue durée. L'entreprise requérante reproche à la Commission d'avoir violé les principes de sécurité juridique et de proportionnalité en lui infligeant une majoration de 105% mais le Tribunal répond qu'il a déjà validé des décisions antérieures⁴⁵ de la Commission majorant de plus de 100% le montant d'une amende. Aussi, dans le domaine des règles communautaires de concurrence et pour assurer leur respect, la Commission a la possibilité d'adapter le niveau des amendes aux besoins de la politique de concurrence tout en respectant les limites imposées par les lignes directrices du règlement n° 17.

Le Tribunal, considérant que l'augmentation de 105% du montant de départ *"ne peut être considérée comme manifestement disproportionnée eu égard à la longue durée de l'infraction reconnue par la requérante"* (point 159) et qu'ainsi les principes de sécurité juridique et de proportionnalité n'ont pas été violés, rejette le moyen.

En conséquence, le Tribunal rejette le recours et condamne l'entreprise requérante Le Carbone-Lorraine aux dépens.

☆☆☆

⁴⁵ Décision 2003/674/CE de la Commission du 2 juillet 2002, relative à une procédure d'application de l'article 81 du traité CE et de l'article 53 de l'accord EEE, (affaire C.37.519-Méthionine), publiée au JOUE, L 255 du 08/10/2003 p. 0001 - 0032.

Sot Lélou Kai Sia EE e.a c/ GlaxoSmithKline A EVE ⁴⁶ Grande chambre

16 septembre 2008

- affaires jointes C-468/06 à C478/06 -

« Article 82 CE - Abus de position dominante - Produits pharmaceutiques - Refus d'approvisionner des grossistes effectuant des exportations parallèles - Caractère normal des commandes »

✓ Faits :

La société GlaxoSmithKline plc distribue en Grèce, à travers sa filiale GSK A EVE, des produits pharmaceutiques pour lesquels elle est titulaire sur le territoire national, de l'autorisation de mise sur le marché de certains médicaments soumis à prescription médicale. Les intermédiaires grossistes (les sociétés requérantes) achètent ces médicaments pour approvisionner le marché grec ainsi que le marché d'autres pays de l'Union européenne. En novembre 2000, la société, invoquant une pénurie des produits en cause, a modifié son système de distribution en fournissant elle-même ces médicaments aux hôpitaux et aux pharmacies grecques. Les commandes des grossistes n'étant plus honorées, ces derniers saisirent la commission grecque de la concurrence (Epitropi Antagonismou) afin de faire constater que la politique de vente des médicaments utilisées par GSK plc et GSK A EVE constituait un abus de position dominante sur le marché des médicaments. L'Epitropi Antagonismou n'étant pas une juridiction, la Cour européenne n'était pas compétente pour répondre à ses questions.

Entre temps, les requérants introduisirent un recours en justice faisant valoir que la politique de vente de GSK A EVE violait les droits grecs et communautaires de la concurrence.

✓ Droit communautaire en cause et question préjudicielle :

La Cour d'appel d'Athènes, juridiction de renvoi pose à la Cour de justice une série de questions relatives au droit communautaire de la concurrence et à l'abus de position dominante, ainsi qu'aux exportations parallèles de médicaments depuis la Grèce et à destination d'autres Etats membres.

Les questions sont ainsi résumées par la Cour qui a décidé de les traiter ensemble :

“Par ses questions,(...) la juridiction de renvoi demande, en substance, si le fait qu'une entreprise pharmaceutique détenant une position dominante sur le marché national de certains médicaments refuse de satisfaire les commandes qui lui sont adressées par des grossistes, en raison du fait que ceux-ci sont actifs dans l'exportation parallèle desdits médicaments vers d'autres États membres, constitue un abus de cette position dominante interdite par l'article 82 CE.

Dans ce cadre, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur la pertinence d'une série de facteurs, tels que le degré de réglementation à laquelle est soumis le secteur pharmaceutique dans les États membres, l'incidence du commerce parallèle sur les revenus des entreprises pharmaceutiques et la question de savoir si ce commerce parallèle est susceptible de générer des avantages financiers pour les consommateurs finals desdits médicaments”.

⁴⁶ Voir conclusions de l'Avocat général, M. Ruiz Jarabo, présentées le 1^{er} avril 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 19 (mars, avril, mai 2008).

Dispositions conventionnelles applicables :

- L'article 81 CE qui interdit les ententes entre les entreprises concurrentes ;
- Le premier alinéa de l'article 82 CE qui prohibe l'exploitation abusive par une ou plusieurs entreprises d'une position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci.

Droit dérivé applicable :

- La directive 89/105/CEE du Conseil du 21 décembre 1988, concernant la transparence des mesures régissant la fixation des prix des médicaments à usage humain et leur inclusion dans le champ d'application des systèmes nationaux d'assurance maladie. Cette directive comporte des mesures visant à harmoniser les méthodes de détermination des prix des médicaments.
- L'article 81 de la directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain, telle que modifiée par la directive 2004/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004.

✓ Décision :

La Cour rappelle d'emblée qu'il est interdit pour une entreprise d'abuser de sa position dominante, cela étant incompatible avec le marché commun car le commerce entre Etats membres peut en être affecté. Les pratiques abusives peuvent consister à limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs.

En l'espèce, en refusant de satisfaire intégralement les commandes des grossistes grecs, la société GSK AEVE vise à limiter les exportations parallèles vers les marchés d'autres Etats où les prix de vente des médicaments sont plus élevés.

Afin de déterminer si le refus d'une entreprise pharmaceutique de livrer des médicaments à des grossistes, comme en l'espèce, relève effectivement de l'interdiction énoncée à l'article 82 du Traité CE, notamment au second alinéa, sous b), de cet article, il convient donc d'examiner si, ainsi que le soutient GSK AEVE, il existe des considérations objectives en raison desquelles une telle pratique ne peut être considérée comme une exploitation abusive de la position dominante détenue par cette entreprise.⁴⁷

La Cour va examiner s'il existe dans le secteur des produits pharmaceutiques, des circonstances particulières qui pourraient justifier le refus d'honorer les commandes.

Elle relève que la pratique des grossistes consistant à revendre à bas prix des médicaments dans des Etats membres où les prix sont plus élevés permet aux consommateurs de disposer d'une source alternative d'approvisionnement. Par conséquent les juges de Luxembourg reconnaissent que les exportations parallèles ont une utilité majeure pour les consommateurs, contrairement à la thèse soutenue par GSK AEVE.

Ensuite, la Cour analyse l'incidence de l'intervention étatique quant à la fixation du prix des médicaments, sur l'appréciation du caractère abusif du refus de livraison. A cet égard, elle constate que dans la plupart des Etats membres, les médicaments, notamment ceux soumis à une prescription médicale, font l'objet d'une réglementation destinée à déterminer, à la demande des producteurs concernés et en partant d'informations fournies par ceux-ci, les prix de vente de ces médicaments et/ou les barèmes selon lesquels la prescription d'un médicament donné sera prise en charge par les systèmes d'assurance maladie concernés. Elle relève également *“que le contrôle exercé par les Etats membres sur les prix de vente ou de remboursement des médicaments ne soustrait pas entièrement les prix de ces produits à la loi de l'offre et de la*

⁴⁷ voir, en ce sens, arrêts CJCE, *United Brands et United Brands Continentaal c/ Commission*, du 14 février 1978, 27/76, Rec. p. 207, point 184, et CJCE, *British Airways c/ Commission*, du 15 mars 2007, C-95/04 P, Rec. p. I-2331, point 69.

demande” (point 61).

Cependant, même si la réglementation des prix par l'Etat n'empêche pas l'application des règles communautaires de la concurrence, *“il n'en reste pas moins que, pour les Etats membres qui connaissent un système de fixation des prix, (...) l'intervention étatique est un facteur susceptible de créer des opportunités pour le commerce parallèle.”* (point 67).

La Cour conclut, s'agissant de cette spécificité du marché des médicaments : *“Si le degré de réglementation relative aux prix des médicaments ne saurait enlever son caractère abusif à tout refus d'une entreprise pharmaceutique en position dominante de satisfaire les commandes qui lui sont adressées par des grossistes actifs dans les exportations parallèles, une telle entreprise doit néanmoins être en mesure de prendre des mesures raisonnables et proportionnées à la nécessité de préserver ses propres intérêts commerciaux.”* (point 67)

Le caractère « raisonnable et proportionné » est apprécié au regard de la normalité des commandes passées par les grossistes. Il revient à la juridiction nationale d'apprécier le caractère de normalité des commandes *“au regard des relations commerciales antérieures entretenues par l'entreprise pharmaceutique détenant une position dominante avec les grossistes concernés ainsi que de l'ampleur des commandes par rapport aux besoins du marché de l'Etat membre concerné.”* (point 68 *in fine*).

La Cour dit pour droit : ***“L'article 82 doit être interprété en ce sens qu'une entreprise détenant une position dominante sur le marché pertinent de médicaments qui, afin d'empêcher les exportations parallèles que certains grossistes effectuent d'un Etat membre vers d'autres Etats membres, refuse de satisfaire des commandes ayant un caractère normal passées par ces grossistes, exploite de façon abusive sa position dominante. Il incombe à la juridiction de renvoi de déterminer le caractère normal desdites commandes au regard de l'ampleur de ces commandes par rapport aux besoins du marché dudit Etat membre ainsi que des relations commerciales antérieures entretenues par ladite entreprise avec les grossistes concernés.”***

CONVENTION COMPÉTENCE JUDICIAIRE / EXÉCUTION DES DÉCISIONS

Nicole Hassett c/ South Eastern Health Board

2 octobre 2008
- affaire C-372/07 -

« *Compétence judiciaire - Règlement (CE) n° 44/2001 - Article 22, point 2 - Litiges sur la validité des décisions des organes des sociétés - Compétence exclusive des juridictions de l'État du siège - Syndicat professionnel de médecins* »

✓ Faits :

Le litige trouve son origine dans deux actions en dommages et intérêts, introduites par Mme Hassett et Mme Doherty devant les juridictions irlandaises, contre deux services de santé irlandais du fait d'un préjudice grave prétendument causé par la faute professionnelle des médecins, employés par les deux services de santé. Ces deux actions ont fait l'objet d'une transaction qui a donné lieu au paiement d'une indemnité. Consécutivement, les services de santé réclamèrent aux médecins le paiement d'une indemnité relative aux actions en dommages et intérêts. Or, les médecins étaient adhérents de la MDU, un syndicat professionnel constitué sous la forme d'une société à responsabilité limitée de droit anglais, ayant son siège au Royaume-Uni, et dont la mission consiste à accorder une indemnisation à ses adhérents dans le cadre d'affaires portant sur des fautes professionnelles qu'ils auraient commises.

Les médecins demandèrent à la MDU une indemnisation pour toute somme que chacun d'eux pourrait se voir condamner à payer aux services de santé concernés. Mais, sur le fondement des articles 47 et 48 de ses statuts, le conseil d'administration de la MDU rejeta la demande d'indemnisation formulée par les médecins.

Ces derniers assignèrent la MDU en intervention forcée, au motif que cette décision de rejet violait leurs droits statutaires. La MDU souleva une exception de procédure visant à l'annulation de ces assignations au motif que l'objet des demandes portait sur la validité de décisions adoptées par son conseil d'administration. D'après la MDU ces demandes relevaient de l'article 22, point 2, du règlement n° 44/2001 de sorte que les juridictions irlandaises devaient se déclarer incompétentes et se dessaisir au profit des juridictions anglaises. Cette exception fut rejetée au motif que les demandes des médecins ne relevaient pas de l'article 22, point 2, du règlement. La MDU interjeta appel devant la Cour suprême qui décida de surseoir à statuer et de poser à la Cour de justice une question préjudicielle.

✓ Droit communautaire et question préjudicielle :

La demande de décision préjudicielle porte sur **l'interprétation de l'article 22, point 2, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale** (JO 2001, L 12, p. 1).

Aux termes de l'article 22 alinéa 2 du règlement :

« Sont seuls compétents, sans considération de domicile : [...] en matière de validité, de nullité ou de dissolution des sociétés ou personnes morales ayant leur siège sur le territoire d'un État membre, ou de validité des décisions de leurs organes, les tribunaux de cet État membre. [...] ».

✓ **Décision :**

La Cour rappelle tout d'abord que les dispositions du règlement n° 44/2001 doivent être interprétées de manière autonome, en se référant au système et aux objectifs de celui-ci. De plus, elle retient *“qu'il résulte du onzième considérant du règlement n° 44/2001, [que] la compétence de principe du domicile du défendeur doit toujours être disponible, sauf dans quelques cas bien déterminés où la matière en litige justifie un autre critère de rattachement. De tels cas doivent, dès lors, faire l'objet d'une interprétation stricte”* (point 18).

En l'espèce, l'objectif essentiel poursuivi par le rattachement exceptionnel mais exclusif aux juridictions de l'État membre du siège d'une société, est *“de centraliser la compétence pour éviter des décisions contradictoires en ce qui concerne l'existence des sociétés et la validité des délibérations de leurs organes”* (point 20). La Cour considère que l'attribution d'une telle compétence exclusive à la juridiction du siège d'une société répond à un souci de bonne administration de la justice.

Pour autant, elle rejette la position de la MDU, selon laquelle il suffirait qu'une action judiciaire présente un quelconque lien avec une décision adoptée par un organe d'une société pour que l'article 22, point 2, du règlement n° 44/2001 s'applique. En effet, une telle interprétation conduirait à une extension excessive du champ d'application de l'article 22, point 2, du règlement n° 44/2001.

Les juges luxembourgeois estiment que cet article doit être interprété en ce sens que *“son champ d'application ne vise que les litiges dans lesquels une partie conteste la validité d'une décision d'un organe d'une société au regard du droit des sociétés applicable ou des dispositions statutaires concernant le fonctionnement de ses organes”* (point 25).

Or, il s'avère qu'en l'espèce les médecins ne mettaient pas en cause le pouvoir d'adoption de la décision prise par conseil d'administration de la MDU conformément à ses statuts mais les modalités d'exercice d'un tel pouvoir. En l'occurrence, ils soutenaient que la MDU avait rejeté d'office leur demande d'indemnisation, sans se livrer à un examen approfondi de celle-ci, violant ainsi les droits qu'ils prétendaient tirer des statuts de la MDU en leur qualité d'adhérents de celle-ci.

La Cour en conclut que **les litiges au principal ne rentrent pas dans le champ d'application de l'article 22, point 2, du règlement n° 44/2001.**

Par conséquent, elle retient que, *“eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la question posée que l'article 22, point 2, du règlement n° 44/2001 doit être interprété en ce sens que ne concerne pas la validité des décisions des organes d'une société, au sens de cette disposition, une action, telle celle en cause au principal, dans le cadre de laquelle une partie allègue qu'une décision adoptée par un organe d'une société a violé les droits que ladite partie prétend tirer des statuts de cette société.”* (point 31).

COOPÉRATION POLICIÈRE ET JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

Gyorgy Katz c/ István Roland Sós⁴⁸

9 octobre 2008
- affaire C-404/07 -

« *Coopération policière et judiciaire en matière pénale - Décision-cadre 2001/220/JAI - Statut des victimes dans le cadre de procédures pénales - Accusateur privé se substituant au ministère public - Déposition de la victime en tant que témoin* »

✓ **Faits :**

Cette demande a été présentée dans le cadre d'une procédure pénale engagée contre M. Sós, poursuivi pour escroquerie par M. Katz, agissant en qualité d'accusateur privé substitutif. M. Katz, membre du ministère public, estimant que M. Sós l'avait trompé et lui avait ainsi causé un préjudice particulièrement grave, avait engagé, à titre d'accusateur privé substitutif, des poursuites contre celui-ci devant les juridictions autrichiennes. Dans le cadre de cette procédure, M. Katz demanda à être entendu comme témoin. Sa demande fut rejetée au motif que si un membre du ministère public ne pouvait être admis comme témoin, tel devait également être le cas d'un accusateur privé substitutif.

✓ **Droit communautaire et question préjudicielle :**

La question posée à la Cour est la suivante :

« **Les articles 2 et 3 de la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, du 15 mars 2001, relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales, doivent-ils être interprétés en ce sens que la juridiction nationale doit se voir garantir la possibilité d'entendre comme témoin la victime d'une infraction dans le cadre également d'une procédure d'accusation privée substitutive ?** »

Les juges luxembourgeois doivent étudier la compatibilité de la décision de rejet avec la décision-cadre 2001/220 du Conseil, du 15 mars 2001, relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales.

✓ **Décision :**

L'avocat général dans ses conclusions a explicité la procédure pénale hongroise en ces termes : «*Selon le droit de la procédure pénale hongrois, la victime d'un crime peut, dans certaines circonstances, exercer les fonctions de l'accusation en tant qu'accusateur privé substitutif à la place du ministère public. Sauf dispositions légales contraires, l'accusateur privé substitutif exerce, dans la procédure judiciaire, les droits du ministère public. Par rapport à ce dernier, les pouvoirs de l'accusateur privé substitutif sont limités dans la mesure où il ne peut pas requérir la suppression de l'autorité parentale, qu'il ne peut en outre pas prendre connaissance des documents confidentiels formant une partie séparée du dossier et qu'il ne peut étendre le champ de l'accusation.*

Il est de plus expressément prévu que ne peut pas agir comme membre du ministère public,

⁴⁸ Voir conclusions de l'Avocat général, Mme Juliane Kokott, présentées le 10 juillet 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 20 (juin, juillet, août 2008).

dans le cadre d'une procédure pénale, quiconque prend ou a pris part à la procédure en tant que témoin." (points 6 et 7 des conclusions).

Les juges luxembourgeois estiment que la décision-cadre impose aux Etats d'assurer une large protection aux victimes. A ce titre, l'article 2, paragraphe 1, de la décision-cadre, exige que les victimes soient dotées d'un rôle réel et approprié dans leur système judiciaire pénal. Ainsi, les droits et intérêts légitimes des victimes devraient être reconnus notamment dans le cadre de la procédure pénale.

De plus, l'article 3, paragraphe 1, de la décision-cadre dispose que les États membres garantissent la possibilité aux victimes d'être entendues au cours de la procédure et de fournir des éléments de preuve. Cependant, la décision-cadre laisse aux autorités nationales un large pouvoir d'appréciation quant aux modalités concrètes de mise en œuvre des objectifs énumérés. Néanmoins, la Cour relève que *"sous peine de priver d'une grande partie de son effet utile l'article 3, paragraphe 1, de la décision-cadre et de méconnaître les obligations énoncées à l'article 2, paragraphe 1, de celle-ci, ces dispositions impliquent, en tout état de cause, que la victime puisse faire une déposition dans le cadre de la procédure pénale et que cette déposition puisse être prise en compte en tant qu'élément de preuve"* (point 47).

De surcroît, la Cour retient une interprétation de la décision-cadre nécessairement respectueuse des droits fondamentaux, dont le droit à un procès équitable (article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales). Ce faisant, la juridiction de renvoi doit s'assurer *"que l'administration des preuves dans le cadre de la procédure pénale, considérée dans son ensemble, ne porte pas atteinte à l'équité de la procédure au sens de l'article 6 de la CEDH, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme"*⁴⁹ (point 49).

La Cour dit pour droit : ***"les articles 2 et 3 de la décision-cadre doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'obligent pas une juridiction nationale à autoriser la victime d'une infraction à être entendue comme témoin dans le cadre d'une procédure d'accusation privée substitutive telle que celle en cause au principal. Toutefois, à défaut d'une telle possibilité, la victime doit pouvoir être autorisée à faire une déposition qui puisse être prise en compte comme élément de preuve"*** (point 50).

49 CJCE, *Steffensen*, du 10 avril 2003, C-276/01, Rec. p. I-3735, point 76.

DROIT INSTITUTIONNEL

Ashley Neil Mote c/ Parlement européen Tribunal de première instance

15 octobre 2008
- affaire T-345/05 -

« Privilèges et immunités - Membre du Parlement européen - Levée de l'immunité »

✓ Faits :

M. Ashley Neil Mote, citoyen britannique, a bénéficié de diverses aides publiques entre 1996 et 2002. Depuis novembre 2003, il fait l'objet de poursuites pénales au motif que ces aides auraient été perçues sur le fondement de déclarations mensongères. Cité à comparaître en janvier 2004 et mis en accusation le 27 avril 2004, il a reçu signification de l'acte d'inculpation et d'un résumé des charges retenues contre lui le 10 juin 2004.

Elu au Parlement européen en juin 2004, le requérant demanda la suspension de la procédure pénale en invoquant les privilèges et immunités dont il jouissait en sa qualité de parlementaire européen. Le 25 novembre 2004, la *Chichester Crown Court* (tribunal de la Couronne de Chichester) prononça la suspension de la procédure. Cette juridiction considéra que son régime de liberté sous caution constituait un obstacle à sa liberté de déplacement en tant que membre du Parlement, et enfreignait les dispositions de l'article 8 du chapitre III du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, du 8 avril 1965⁵⁰.

Le 3 février 2005, l'*Attorney General* saisit le Parlement aux fins « de confirmer que les poursuites pénales engagées contre le requérant n'enfreignaient pas le protocole, notamment son article 8 ; dans le cas où M. Mote bénéficierait d'un privilège ou d'une immunité en vertu du protocole, de lever ce privilège ou cette immunité ». L'Assemblée Plénière du parlement décida le 5 juillet 2005 de lever l'immunité.

Une fois l'immunité levée, l'autorité du Royaume-Uni chargée des poursuites saisit la *High Court of Justice (England & Wales)* en vue d'obtenir la levée de la suspension des poursuites pénales. Par décision du 17 octobre 2006, cette juridiction ordonna la reprise de la procédure à l'encontre du requérant. Par jugement du 17 août 2007, la *Portsmouth Crown Court* déclara M. Mote coupable, puis, par jugement du 4 septembre 2007, le condamna à une peine de neuf mois d'emprisonnement. En appel du 21 décembre 2007 les moyens soulevés contre le jugement du 17 août furent rejetés.

✓ Droit communautaire :

Le chapitre III du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, du 8 avril 1965, intitulé « Membres du parlement » dispose que :

« Article 8 - Aucune restriction d'ordre administratif ou autre n'est apportée au libre déplacement des membres du Parlement européen se rendant au lieu de réunion du Parlement européen ou en revenant.

Article 9 - Les membres du Parlement européen ne peuvent être recherchés, détenus ou poursuivis en raison des opinions ou votes émis par eux dans l'exercice de leurs fonctions.

Article 10 - Pendant la durée des sessions du Parlement européen, les membres de celui-ci

⁵⁰ Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, du 8 avril 1965, annexé au traité instituant un Conseil et une Commission unique (JO 1967, 152, p. 13).

bénéficiaire :

- a) sur leur territoire national, des immunités reconnues aux membres du parlement de leur pays,
- b) sur le territoire de tout autre État membre, de l'exemption de toute mesure de détention ou de toute poursuite judiciaire.

L'immunité les couvre également lorsqu'ils se rendent au lieu de réunion du Parlement européen ou en reviennent.

L'immunité ne peut être invoquée dans le cas de flagrant délit et ne peut non plus mettre obstacle au droit du Parlement européen de lever l'immunité d'un de ses membres. »

✓ **Décision :**

- Sur la recevabilité :

Le Tribunal examine en premier lieu si la décision de levée d'immunité parlementaire du 5 juillet 2005 constitue une décision attaquable. Or, en vertu de l'article 230 alinéa 1^{er} TCE, sont attaquables devant le juge communautaire les actes du Parlement *“qui produisent ou sont destinés à produire des effets juridiques à l'égard de tiers ou, en d'autres termes, les actes dont les effets juridiques dépassent le cadre de l'organisation interne des travaux de l'institution”* (point 25) ⁵¹.

De surcroît, le Tribunal rappelle que les membres du Parlement, sont considérés comme des tiers à l'égard d'un acte émanant du Parlement et produisant des effets juridiques en ce qui concerne les conditions d'exercice du mandat parlementaire.

Concernant le protocole, les privilèges et immunités reconnus aux Communautés européennes par ce texte visent *“à éviter qu'une entrave soit apportée au fonctionnement et à l'indépendance des Communautés”* (point 27) mais les privilèges et immunités sont accordés aux fonctionnaires et autres agents des institutions de la Communauté ainsi qu'aux membres du Parlement. *“Le protocole crée donc un droit subjectif au profit des personnes visées, dont le respect est garanti par le droit de recours prévu à l'article 230 CE”* (point 28) ⁵².

Le Tribunal en déduit que *“la décision par laquelle le Parlement lève l'immunité de l'un de ses membres produit des effets juridiques qui dépassent le cadre de son organisation interne, dès lors qu'elle permet de poursuivre le membre du Parlement concerné pour les faits visés”* (point 29).

Il conclut que la décision attaquée doit pouvoir faire l'objet d'un contrôle de légalité conformément à l'article 230 alinéa 1^{er} TCE dans la mesure où il constitue un acte produisant ou destiné à produire des effets juridiques à l'égard des tiers.

Le Tribunal rejette l'exception d'irrecevabilité soulevée par le Parlement européen, en application des dispositions de l'article 230, quatrième alinéa, CE, et qui contestait qu'une telle mesure de levée d'immunité soit d'affectation directe au sens de la jurisprudence.

En vertu d'une jurisprudence constante, l'affectation directe est constituée dès lors que la mesure communautaire incriminée produit directement des effets sur la situation juridique du particulier et ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires de cette mesure, qui sont chargés de sa mise en œuvre.

Tel est le cas en l'espèce selon le Tribunal puisque, *“l'immunité prévue par les articles 9 et 10 du protocole protège les membres du Parlement contre certaines mesures susceptibles d'entraver l'exercice de leurs fonctions, de sorte qu'une décision de levée de l'immunité modifie la situation juridique du membre du Parlement, par le seul effet de la suppression de cette*

51 Arrêts CJCE, *Weber c/ Parlement*, du 23 mars 1993, C-314/91, Rec. p. I-1093, point 11 ; TPI, *Martinez e.a. c/ Parlement*, du 2 octobre 2001, T-222/99, T-327/99 et T-329/99, Rec. p. II. 2823

52 Par analogie, CJCE, *Humblet c/ État belge*, du 16 décembre 1960, C-6/60, Rec. p. 1125.

protection, en rétablissant son statut de personne soumise au droit commun des États membres et en l'exposant ainsi, sans qu'aucune règle intermédiaire soit nécessaire, à des mesures, notamment de détention et de poursuite judiciaire, instituées par ce droit commun" (point 34). Le Tribunal en déduit que le requérant est directement concerné et affecté par la décision attaquée, quel que soit le pouvoir d'appréciation laissé aux autorités nationales par la suite sur l'opportunité de poursuivre ou pas l'intéressé. Il admet la recevabilité du recours.

- Sur le fond :

Sur l'erreur de droit : L'article 10, dernier alinéa, du Protocole dispose que le Parlement est compétent pour statuer sur une demande de levée de l'immunité d'un parlementaire européen. Il est complété par les articles 6 et 7 du règlement intérieur du Parlement qui précisent la procédure de levée d'immunité. Mais le Tribunal relève qu'il n'existe aucun fondement légal faisant du Parlement l'autorité compétente pour constater l'existence du privilège prévu par l'article 8 du protocole.

En l'espèce, le requérant reprochait au Parlement de ne pas avoir constaté qu'il était protégé par le privilège institué par l'article 8 du protocole. La nature de la liberté sous caution en droit pénal au Royaume-Uni porterait atteinte au privilège de l'article 8, dans la mesure où le prévenu doit se tenir à la disposition de la juridiction nationale. La participation aux sessions du Parlement, mais aussi à ses travaux en commission, dépendrait alors du pouvoir d'appréciation du juge, ce qui constituerait une restriction à la liberté de déplacement des membres du Parlement.

Selon le Parlement, l'article 8 du protocole, adopté à une époque où les déplacements au sein des Communautés n'étaient pas aussi aisés qu'aujourd'hui, *"vise essentiellement à empêcher toute entrave de nature administrative, policière ou douanière, aux déplacements d'un membre du Parlement. En tant que tel, il ne procurerait pas d'immunité en matière judiciaire"*.

Le tribunal souligne que les articles 8 et 10 du protocole n'ont pas le même champ d'application, l'article 8, premier alinéa, du Protocole ayant pour fonction de protéger les membres du Parlement contre les restrictions, autres que judiciaires, à leur liberté de déplacement, tandis que l'article 10 du protocole vise *"à assurer l'indépendance des membres du Parlement en empêchant que des pressions, consistant en des menaces d'arrestation ou de poursuites judiciaires, ne soient exercées sur eux pendant la durée des sessions du Parlement"* (point 50) ⁵³.

Selon le Tribunal, *"(...) ces restrictions ne comprennent pas celles qui résultent des poursuites judiciaires, dès lors que celles-ci relèvent du champ d'application de l'article 10, qui définit le régime juridique des immunités, hors du champ spécifique des votes et opinions émis par les parlementaires dans l'exercice de leurs fonctions prévu par l'article 9."* (point 49).

Or, les juges luxembourgeois considèrent que le requérant soutenait uniquement que les risques d'atteinte à l'exercice de ses fonctions de parlementaire étaient constitués par des restrictions résultant des poursuites engagées par les autorités judiciaires de son État d'origine.

Par conséquent, le Tribunal conclut au rejet du moyen au motif que le Parlement n'avait commis aucune erreur de droit en décidant de lever l'immunité sans se prononcer sur le privilège accordé en qualité de membre du Parlement, ni décider que l'article 8 avait été violé en l'espèce.

Sur l'expression d'une opinion par la commission des affaires juridiques sur l'opportunité des poursuites en violation du règlement intérieur du Parlement et sur l'absence de prise en considération juste et complète des faits et arguments :

. Sur la première branche, tirée de la violation du règlement intérieur du Parlement et de l'expression d'une opinion sur l'opportunité des poursuites :

D'après l'article 7, paragraphe 7, du règlement intérieur du Parlement, « la commission [des affaires juridiques] (...) ne se prononce en aucun cas sur la culpabilité ou non-culpabilité du [membre du Parlement]

53 Ordonnance du président du TPI du 2 mai 2000, *Rothley e.a./Parlement*, T-17/00, Rec. p. II-2085, point 90

ni sur l'opportunité ou non de le poursuivre au pénal pour les opinions ou actes qui lui sont imputés, même dans le cas où l'examen de la demande permet à la commission [des affaires juridiques] d'acquérir une connaissance approfondie de l'affaire ».

A la lecture du contenu du rapport, le Tribunal estime qu'il ne dispose pas d'éléments permettant de considérer que la commission des affaires juridiques a pris position dans son rapport en faveur des poursuites engagées et exprimé un avis sur la culpabilité de M. Mote. Il conclut au rejet de la première branche du moyen.

Sur la seconde branche, tirée de l'absence de prise en considération juste et complète des faits et arguments :

Le requérant soutient que plusieurs éléments n'ont pas été correctement examinés par le Parlement et notamment, le caractère tardif des poursuites engagées à son égard, qui aurait pour effet de nuire au bon fonctionnement du Parlement, la manière dont les autorités du Royaume-Uni ont traité la demande de levée de son immunité, le manque de clarté de la demande de levée d'immunité quant à la gravité des faits reprochés et quant à l'opportunité des poursuites et enfin, la possibilité pour le Parlement de lever un privilège.

Le Tribunal examine successivement chacun de ces éléments pour conclure au rejet du moyen dans la mesure où aucun élément ne permet de démontrer que *“la décision attaquée ait omis de prendre en considération réellement ou adéquatement les faits et arguments invoqués par le requérant”* (point 70).

Sur l'absence de motivation complète et appropriée : Le requérant invoque l'absence de motivation complète et appropriée de la décision attaquée sans indiquer les éléments de droit et de fait pour lesquels il estime que la motivation ferait défaut.

Or, le Tribunal rappelle brièvement que toute requête doit indiquer l'objet du litige et l'exposé sommaire des moyens invoqués en vertu de l'article 21 du statut de la Cour de justice et de l'article 44, paragraphe 1, sous c), du règlement de procédure du Tribunal. De plus, une jurisprudence constante conditionne la recevabilité d'un recours à l'exposé sommaire mais cohérent et compréhensible des éléments essentiels de fait et de droit sur lesquels se fonde le requérant. Ces éléments essentiels de l'argumentation doivent figurer dans le corps de la requête et non apparaître sous la forme d'un simple renvoi à des passages déterminés de pièces annexées à celle-ci. Par conséquent, le Tribunal déclare le moyen irrecevable.

Sur le caractère non raisonnable et non proportionné de la décision : S'agissant du moyen tiré de l'absence d'examen des demandes d'information complémentaire formulées dans le mémoire, présenté au stade de la réplique, le Tribunal relève que les dispositions combinées de l'article 44, paragraphe 1, sous c), et de l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure empêchent la production de moyens nouveaux en cours d'instance. Ces nouveaux moyens doivent être déclarés irrecevables à moins qu'ils *“ne se fondent sur des éléments de droit et de fait qui se sont révélés pendant la procédure”* (point 85) ou encore que ce moyen [ou grief] *“constitue l'ampliation d'un moyen énoncé antérieurement, directement ou implicitement, dans la requête introductive d'instance et présent[e] un lien étroit avec celui-ci”* (point 85).

En l'espèce, le requérant soulevait pour la première fois dans son mémoire en réplique le grief tiré du défaut d'examen par la commission des affaires juridiques de ses demandes ou questions destinées à obtenir de plus amples informations. Or, d'après le Tribunal, ce grief ne peut être considéré comme une simple ampliation des griefs énoncés dans la requête introductive d'instance dans la mesure où il porte sur *“l'instruction de la demande de levée d'immunité par la commission des affaires juridiques et non l'examen des éléments qui auraient dû être pris en compte par le Parlement lors de l'adoption de la décision attaquée.”* (point 86).

Sur ce point, constatant que les arguments ne sont pas exposés dans la requête mais qu'il est nécessaire de se reporter à un mémoire produit en annexe, le Tribunal énonce qu'il ne lui

appartient pas *“de rechercher et d’identifier, dans les annexes, les moyens et arguments qu’il pourrait considérer comme constituant le fondement du recours”* (point 87).

Le Tribunal en conclut que ce moyen doit être déclaré en partie irrecevable et en partie non fondé et que le recours doit être rejeté.

LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES

Kirtruna SL

16 octobre 2008
- Affaire C-313/07 -

« Politique sociale - Directive 2001/23/CE - Transfert d'entreprise - Maintien des droits des travailleurs - Procédure d'insolvabilité - Succession dans le contrat de bail »

✓ **Faits :**

A la suite de difficultés financières, la Société Red Elite de Electrodomésticos, entreprise d'électroménager, déposa une demande volontaire de procédure collective auprès des autorités espagnoles compétentes.

Après les rejets de divers plans de viabilisation, une phase de liquidation fut ouverte et simultanément une ordonnance attribua directement une partie des magasins et d'autres établissements de Red Elite à Electro Calvet. Celle-ci, se subrogeant dans les contrats de travail de plusieurs employés, s'engageait à les maintenir en poste.

L'ordonnance précisait deux points :

- la liquidation portait uniquement sur la cession des actifs de la société liquidée, celle-ci continuant d'assumer ses passifs ;

- l'attribution de la partie d'entreprise en activité était subordonnée au respect simultané des éventuels droits des bailleurs des lieux concernés en combinaison avec les droits reconnus par cette décision à Electro Calvet et à des tiers en ce qui concerne l'activité commerciale.

Les propriétaires de locaux loués par Red Elite et cédés à Electro Calvet, introduisirent devant la juridiction de renvoi, une demande d'expulsion pour transfert de bail non autorisé contre Red Elite et Electro Calvet. En effet, la loi espagnole dispose que, pour les contrats de location litigieux, la cession du contrat doit être consentie par le bailleur ; dans le cas contraire celui-ci peut en demander la résiliation.

La juridiction de renvoi estimait que faire droit à cette demande d'expulsion impliquait qu'Electro Calvet quitte les lieux et cesse ses activités, cela au détriment des travailleurs.

✓ **Droit communautaire en cause et question préjudicielle :**

La directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissement ou de parties d'entreprises ou d'établissements. Plus précisément l'article 3 qui prévoit que : « Les droits et les obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail existant à la date du transfert sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire. »

La haute juridiction espagnole pose cinq questions à la Cour de justice. Cependant celle-ci ne va envisager que la première, la deuxième et la quatrième question. En effet les troisième et cinquième questions ne portant pas sur le rapport juridique entre les bailleurs et les locataires commerciaux, mais sur l'éventuel transfert de ces obligations liées aux contrats de travail, la Cour considère qu'elles ne sont pas recevables, car non pertinentes pour résoudre le litige au principal.

Les juges estiment qu'il convient d'examiner ensemble les questions un, deux et quatre.

Ainsi, la juridiction de renvoi demande si ***“l’article 3 paragraphe 1 de la directive 2001/23 exige, en cas de transfert d’entreprise, le maintien du contrat de bail d’un local commercial conclu par le cédant de l’entreprise avec un tiers lorsque la résiliation dudit contrat risque d’entraîner la résiliation des contrats de travail transférés au cessionnaire.”*** (point 39).

✓ **Décision :**

Dans un premier temps, la Cour observe qu’il ressort de l’article 3 § 1 de la directive que ce sont les droits et obligations qui résultent pour le cédant *“d’un contrat de travail ou d’une relation de travail”* qui sont transférés au cessionnaire. L’article 2 § 1 de cette même directive énonce qu’un contrat de travail ou une relation de travail impliquent *“un rapport juridique entre les employeurs et les travailleurs, en ayant pour objet la réglementation de travail”* (point 41).

Le contrat de bail ne revêt pas un tel caractère étant donné qu’il établit un rapport juridique entre un bailleur et un locataire et a pour objet la réglementation des conditions du bail.

Ensuite la Cour, explique que la directive 2001/23 vise à protéger les travailleurs en assurant le maintien de leurs droits, lorsqu’ils sont confrontés à un changement de chef d’entreprise. Mais elle reconnaît que *“faute de transfert automatique du contrat de bail, il existe en effet un risque que le cessionnaire d’entreprise soit tenu de quitter les lieux, de cesser ses activités et donc de résilier les contrats de travail des travailleurs concernés.”* (point 43).

Cependant elle estime, que l’objectif de protéger les travailleurs, ne doit pas porter atteinte *“aux droits de tiers extérieurs à l’opération de transfert d’entreprise, en leur imposant une obligation de subir un transfert automatique de contrat de bail qui n’est clairement pas prévue par cette directive.”* (point 44).

La Cour s’appuie également sur l’article 4 de la directive 2001/23 en soulignant qu’il dispose *“que le transfert d’une entreprise ne constitue pas en lui même un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire, mais qu’elle ne fait pas obstacle à des licenciements pouvant intervenir pour des raisons économiques, techniques ou d’organisation impliquant des changements sur le plan de l’emploi.”* (point 45).

La Cour dit pour droit : ***“L’article 3 paragraphe 1, de la directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d’entreprises, d’établissements, n’exige pas, en cas de transfert d’entreprise, le maintien du contrat de bail d’un local commercial conclu par le cédant de l’entreprise avec un tiers bien que la résiliation dudit contrat risque d’entraîner l’extinction des contrats de travail transférés au cessionnaire.”***

POLITIQUE SOCIALE

Holmqvist ⁵⁴

16 octobre 2008
- Affaire C-310/07 -

« *Rapprochement des législations - Protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur - Directive 80/987/CEE - Activités réalisées dans deux États membres au moins - Notion* »

✓ **Faits :**

M. Holmqvist travaillait comme chauffeur pour le compte de la société Jörgen Nilsson Akeri och Spedition AB, entreprise ayant son activité principale en Suède et ne possédant aucune représentation commerciale en dehors de ce pays. Il fournissait pour le compte de cette entreprise des services d'enlèvement de marchandises en Italie qu'il livrait ensuite en Suède. Il était également chargé de la supervision des opérations de chargements et de déchargements en Suède mais également en Italie. Dans le cadre de cette activité professionnelle entre la Suède et l'Italie, M. Holmqvist traversait par route le territoire de l'Autriche et de l'Allemagne.

L'entreprise fut déclarée en faillite le 10 avril 2006. Le curateur admit alors M. Holmqvist au bénéfice de la garantie salariale qui lui revenait, en vertu d'une loi nationale suédoise transposant la directive 80/987 du Conseil, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur. Mais l'autorité de contrôle dans les procédures de faillite saisit les tribunaux suédois en soutenant que M. Holmqvist ne pouvait bénéficier de la garantie salariale dans la mesure où il accomplissait ses fonctions dans des États membres autres que la Suède et qu'il lui appartenait donc de faire valoir ses droits dans ces autres États membres.

✓ **Droit communautaire et questions préjudicielles :**

La juridiction suédoise interroge la Cour sur les points suivants :

- «1) **L'article 8 bis de la directive 80/987/CEE du Conseil, du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, modifiée en dernier lieu par la directive 2002/74/CE du Parlement européen et du Conseil, signifie-t-il qu'il faut qu'une entreprise dispose d'une filiale ou d'un centre d'activité permanent dans un État membre pour qu'elle soit considérée comme ayant des activités sur ce territoire ?**
- 2) Dans la négative, quels sont les conditions requises pour qu'une entreprise soit considérée comme ayant des activités dans plusieurs États membres? ».**

La Cour est appelée à interpréter la directive 80/987/CEE du Conseil, du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, modifiée en dernier lieu par la directive 2002/74/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002.

L'article 8 bis dispose :

⁵⁴ Voir conclusions de l'Avocat général, M. Dámaso Ruiz Jarabo, présentées le 3 juin 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 20 (juin, juillet, août 2008).

- « 1. Lorsqu'une entreprise ayant des activités sur le territoire d'au moins deux États membres se trouve en état d'insolvabilité au sens de l'article 2, paragraphe 1, l'institution compétente pour le paiement des créances impayées des travailleurs est celle de l'État membre sur le territoire duquel ils exercent ou exerçaient habituellement leur travail.
2. L'étendue des droits des salariés est déterminée par le droit régissant l'institution de garantie compétente.
3. Les États membres prennent les mesures nécessaires afin d'assurer que, dans les cas visés au paragraphe 1, les décisions prises dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité visée à l'article 2, paragraphe 1, dont l'ouverture a été demandée dans un autre État membre, sont prises en compte pour déterminer l'état d'insolvabilité de l'employeur au sens de la présente directive. »

✓ **Décision :**

Une entreprise a, au sens de l'article 8 bis de la directive 80/987, des activités dans plusieurs États membres si elle a des « activités sur le territoire d'au moins deux États membres » mais cette notion n'est pas définie.

L'interprétation de cette notion appelle un examen de l'objet et du but de la directive. Le septième considérant de la directive 2002/74 énonce qu'elle a été adoptée “[e]n vue d'assurer la sécurité juridique des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité des entreprises exerçant leurs activités dans plusieurs États membres et de consolider les droits des travailleurs dans le sens de la jurisprudence de la Cour [...]”.

La Cour relève que la réalisation de cet objectif nécessite une interprétation large de la notion d'« activités sur le territoire d'au moins deux États membres », afin d'inclure le maximum de situations.

Aux fins d'interprétation de cette disposition de la directive, et compte tenu de l'objectif consistant, notamment, en la sauvegarde des droits des travailleurs faisant usage de leur liberté de circulation, les juges luxembourgeois estiment qu'il convient “de s'éloigner, aux fins de l'interprétation des termes « activités sur le territoire d'au moins deux États membres » figurant à cet article, de la notion d'« établissement » consacrée par la jurisprudence résultant des arrêts précités *Mosbæk* ainsi qu'*Everson et Barrass*”⁵⁵ (point 25).

Si la directive 80/987 faisait référence à la notion « d'établissements », c'est le terme « activités » qui a été choisi par le législateur communautaire dans la nouvelle directive 2002/74.

Dès lors, il convient de constater que l'article 8 bis de la directive 80/987 n'exige pas, pour qu'une entreprise établie dans un État membre soit considérée comme ayant des activités également sur le territoire d'un autre État membre, “que celle-ci dispose d'une succursale ou d'un établissement stable dans ce dernier État” (point 30).

La Cour prend également en compte, aux fins d'interprétation de la disposition litigieuse, la réalité des relations de travail et notamment le fait qu'une part de l'activité soit susceptible d'être réalisée à distance. A ce titre, elle juge qu'il “ne saurait être soutenu qu'une entreprise doit nécessairement disposer d'une infrastructure physique pour assurer une présence économique stable dans un État membre autre que celui où elle a établi son siège social” (point 33).

Néanmoins, les juges luxembourgeois exigent que soit remplie une condition minimale pour qu'une entreprise soit considérée comme ayant des activités sur le territoire d'un autre État membre : l'entreprise “doit disposer dans ce dernier État d'une présence économique stable, caractérisée par l'existence de moyens humains lui permettant d'y accomplir des activités” (point 34). Or, s'agissant d'une entreprise de transport établie dans un État membre comme en l'espèce, “la simple circonstance qu'un travailleur engagé par cette entreprise dans cet État effectue des livraisons de marchandises entre ledit État et un autre État membre en traversant d'autres États membres ne saurait permettre de conclure au respect du critère énoncé au point

⁵⁵ Arrêts CJCE *Mosbæk*, du 17 septembre 1997, C-117/96, Rec. p. 5017 et CJCE, *Everson et Barrass*, du 16 décembre 1999, C-198/98, Rec. p. I-8903

précédent du présent arrêt et ne suffit donc pas pour que ladite entreprise soit considérée, aux fins de l'article 8 bis de la directive 80/987, comme exerçant des activités ailleurs que dans l'État membre dans lequel elle est établie." (point 35).

La Cour dit pour droit : "L'article 8 bis de la directive 80/987/CEE du Conseil, du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, telle que modifiée par la directive 2002/74/CE du Parlement européen et du Conseil, du 23 septembre 2002, doit être interprété en ce sens que, **pour qu'une entreprise établie dans un État membre soit considérée comme ayant des activités sur le territoire d'un autre État membre, il n'est pas nécessaire que celle-ci dispose d'une succursale ou d'un établissement stable dans cet autre État. Il faut toutefois que cette entreprise dispose dans ce dernier État d'une présence économique stable, caractérisée par l'existence de moyens humains lui permettant d'y accomplir des activités.** Dans le cas d'une entreprise de transport établie dans un État membre, la simple circonstance qu'un travailleur engagé par celle-ci dans ledit État effectue des livraisons de marchandises entre ce dernier État et un autre État membre ne saurait permettre de conclure que ladite entreprise dispose d'une présence économique stable dans un autre État membre."



**Jörn Petersen c/ Landesgeschäftsstelle des
Arbeitsmarktservice Niederösterreich**

11 septembre 2008
- affaire C-228/07 -

« Sécurité sociale - Règlement (CEE) n° 1408/71 - Articles 4, paragraphe 1, sous b) et g), 10, paragraphe 1, et 69 - Libre circulation des personnes - Articles 39 CE et 42 CE - Régime légal de l'assurance retraite ou accident - Prestation d'assurance pour diminution de la capacité de travail ou invalidité - Avance versée aux chômeurs demandeurs - Qualification de la prestation comme « prestation de chômage » ou comme « prestation d'invalidité » - Condition de résidence »

✓ **Faits :**

Un ressortissant allemand, M. Petersen, avait résidé et exercé une activité salariée en Autriche puis avait demandé auprès de l'organisme autrichien compétent une pension d'invalidité au titre du régime légal d'assurance retraite. Sa demande fut rejetée et il forma un recours contre cette décision. Pendant la procédure et alors que sa résidence se trouvait encore en Autriche, l'agence régionale de l'office du travail et de l'emploi de Basse-Autriche, l'*Arbeitsmarktservice*, lui versa une avance en tant que chômeur ayant demandé la prestation d'assurance pour diminution de la capacité de travail ou invalidité.

M. Petersen demanda alors à l'*Arbeitsmarktservice* de lui verser cette prestation en Allemagne où il transférerait son domicile. Mais le 23 octobre 2003 l'*Arbeitsmarktservice* refusa d'accéder à sa demande au motif qu'il ne résidait plus en Autriche. M. Petersen introduisit un recours devant le *Verwaltungsgerichtshof*.

✓ **Question préjudicielle et droit communautaire en cause :**

- La première question tient à la qualification juridique de la prestation en cause :

La prestation de l'assurance chômage versée aux chômeurs au titre d'une diminution de la capacité de travail ou invalidité constitue-t-elle une prestation de chômage au regard de l'article 4, § 1, sous g), du règlement n° 1408/71 CEE du 14 juin 1971 ou une prestation

d'invalidité selon l'article 4, § 1, sous b), du même règlement ?

- La seconde question porte sur l'interprétation de l'article 39 CE et consiste à **vérifier sa compatibilité avec une disposition de droit national tendant à subordonner l'octroi de la prestation à la condition que les bénéficiaires aient leur résidence sur le territoire national de cet Etat, et interdisant ainsi l'exportabilité de la prestation dans un autre Etat membre.**

✓ Décision de la Cour :

- Sur la nature juridique de la prestation :

La Cour commence par rappeler le champ d'application du règlement CEE du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149, p. 2). Celui-ci s'applique aux branches de la sécurité sociale qui concernent les prestations d'invalidité et les prestations de chômage.

Elle vérifie ensuite que la prestation litigieuse constitue une prestation de sécurité sociale. Pour en donner une définition, elle se fonde sur une jurisprudence constante qui prévoit qu'une telle prestation doit avoir été octroyée au bénéficiaire *"en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, sur la base d'une situation légalement définie, et où elle se rapporte à l'un des risques expressément énumérés à l'article 4, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71."* (point 19).

En l'espèce, la Cour constate que l'octroi de la prestation dépend de critères objectifs définis par l'article 23 de la loi de 1977 *Arbeitslosenversicherungsgesetz* (AIVG), que les autorités compétentes n'ont pas de pouvoir discrétionnaire pour apprécier les besoins du demandeur, et enfin que cette prestation a pour finalité de couvrir les risques de chômage ou d'invalidité prévus par le règlement n° 1408/71.

En conséquence, la prestation en cause est bien une prestation de sécurité sociale.

La Cour détermine ensuite la nature juridique de la prestation litigieuse. Elle s'interroge sur la possibilité que la prestation en cause soit de même nature que les prestations de sécurité sociale dont font partie les prestations de chômage.

Elle précise que pour être de même nature, les prestations de sécurité sociale doivent avoir un objet, une finalité, des bases de calcul et des conditions d'octroi identiques. Les caractéristiques purement formelles ne doivent pas être prises en compte.

Les juges de Luxembourg appliquent chacun de ces principes aux faits de l'espèce.

En ce qui concerne l'objet et la finalité de la prestation en cause, ils relèvent que celle-ci procure au chômeur ayant demandé une pension d'invalidité des moyens financiers pour subvenir à ses besoins pendant la période d'incertitude quant à ses capacités à être réinséré dans la vie professionnelle. Comme toutes les prestations de chômage, elle remplace le salaire perdu en raison du chômage.

D'ailleurs, dans la mesure où la prestation de chômage est liée à la pension d'invalidité, si la pension d'invalidité est refusée, la prestation litigieuse est alors considérée comme une allocation de chômage.

La Cour précise que l'absence d'un emploi rémunéré doit être établie car la situation de chômage constitue une condition indispensable pour l'octroi de la prestation en cause. Par ailleurs, si le bénéficiaire de ladite prestation retrouve un emploi rémunéré il perd son droit à cette prestation.

En ce qui concerne la base de calcul, la Cour relève que par application de l'article 23 de l'AIVG, le montant est déterminé de la même manière que celui d'une allocation de chômage.

En ce qui concerne enfin les conditions d'octroi, la Cour note que les dispositions applicables sont prévues par la réglementation sur l'assurance chômage, que l'attribution de la prestation relève des autorités compétentes en matière de chômage, et enfin que le demandeur d'une pension d'invalidité doit remplir les conditions d'ouverture du droit aux allocations chômage. Ainsi, *“il convient de constater qu'il résulte tant de l'objet et de la finalité de la prestation en cause au principal que de sa base de calcul et de ses conditions d'octroi que, nonobstant le fait qu'elle soit liée à une demande de pension d'invalidité, une telle prestation se rapporte directement au risque du chômage visé à l'article 4, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1408/71.”* (point 35).

En conséquence, la Cour affirme que la prestation litigieuse doit être considérée comme une prestation de chômage.

- Sur la compatibilité de la disposition de droit national autrichien avec l'article 39 CE :

A titre liminaire, la Cour relève qu'en principe les prestations d'invalidité sont exportables dans un autre Etat membre, sauf si le règlement n° 1408/71 en dispose autrement.

En revanche, ce texte ne cite pas les prestations de chômage. L'article 10 § 1 du règlement n'interdit donc pas que *“la législation d'un Etat membre subordonne le bénéfice d'une telle prestation à une condition de résidence sur le territoire de cet Etat.”* (point 38).

Cependant, la Cour précise que le règlement n° 1408/71 prévoit deux exceptions : L'Etat membre doit permettre aux bénéficiaires d'une allocation de chômage d'exercer leurs droits tout en résidant dans un autre Etat membre lorsque :

- les chômeurs se rendent dans un autre Etat membre « pour y chercher un emploi » (article 69 du règlement).
- les chômeurs résidaient, au cours de leur dernier emploi, sur le territoire d'un Etat membre autre que l'Etat compétent (article 71 du règlement).

Toutefois, la Cour note que la situation de M. Petersen ne relève d'aucun de ces articles et que dès lors, *“le règlement n° 1408/71 ne contient pas de dispositions régissant des cas tels que celui faisant l'objet du litige au principal.”* (point 40).

Malgré l'absence d'harmonisation au niveau communautaire, les Etats membres doivent respecter les dispositions des articles 39 à 42 du Traité CE relatives à la libre circulation des travailleurs.

La Cour analyse le régime applicable à la prestation litigieuse au regard de l'article 39 du Traité CE. Elle commence par vérifier que le ressortissant allemand, M. Petersen, relève bien du champ d'application de l'article 39 du traité CE.

Puis, elle donne une définition de la notion de « travailleur » au sens du droit communautaire et non restrictif du terme : *“Doit être considérée comme « travailleur » toute personne qui exerce des activités réelles et effectives, à l'exclusion d'activités tellement réduites qu'elles se présentent comme purement marginales et accessoires. La caractéristique de la relation de travail est, selon cette jurisprudence, la circonstance qu'une personne accomplit pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération.”* (point 45).

En l'espèce, M. Petersen a exercé une activité de salarié dans un Etat membre et a fait l'usage du droit à la libre circulation des travailleurs. A l'époque des faits, il avait donc la qualité de « travailleur » au sens de l'article 39 du traité CE.

De plus, lors de son retour en Allemagne, M. Petersen était chômeur mais il pouvait bénéficier des droits liés au statut de travailleur car la Cour précise que *“certains droits liés à la qualité de travailleur sont garantis aux travailleurs migrants même si ceux-ci ne se trouvent plus engagés*

dans un contrat de travail” (point 48).

L’octroi de certaines prestations dépend de l’existence préalable d’un rapport de travail qui a pris fin. En l’espèce, la prestation litigieuse était destinée à procurer un revenu au demandeur d’une pension d’invalidité en situation de chômage. Cette prestation est donc liée aux risques de chômage et d’invalidité, et découle directement d’une relation de travail au sens de l’article 39 du traité CE.

Ainsi, les juges considèrent que M. Petersen a *“conservé la qualité de « travailleur » au sens de l’article 39 CE aux fins de l’octroi de la prestation en cause et, partant, un tel ressortissant relève du champ d’application de cet article.”* (point 51)

Ensuite, la Cour examine si la condition de résidence telle qu’énoncée par le droit national autrichien constitue une entrave à la liberté de circulation des travailleurs au sens de l’article 39 CE.

En droit, la règle de l’égalité de traitement prévue à l’article 39 § 2 CE prohibe les discriminations ostensibles fondées sur la nationalité, et toutes formes dissimulées de discrimination. Ainsi, doit être considérée comme indirectement discriminatoire une disposition *“susceptible, par sa nature même, d’affecter davantage les travailleurs migrants que les travailleurs nationaux et (...) risqu[ant], par conséquent, de défavoriser plus particulièrement les premiers.”* (point 54).

En l’espèce, la disposition autrichienne qui subordonne l’octroi d’une prestation de chômage à une condition de résidence est discriminatoire car elle est plus facilement remplie par les travailleurs nationaux que par les travailleurs migrants.

Par exception, la mesure discriminatoire peut être valable si elle est objectivement justifiée et proportionnée à l’objectif poursuivi.

La Cour examine dans un premier temps si la mesure autrichienne est, en l’espèce, objectivement justifiée : Elle relève que le gouvernement autrichien n’a pas décrit l’objectif poursuivi par la condition de résidence imposée dans la législation nationale ni avancé d’élément au titre de « raisons impérieuses d’intérêt général » tel qu’un risque d’atteinte grave à l’équilibre financier du système de sécurité sociale.

Au demeurant, la Cour considère qu’un *“tel risque saurait difficilement être établi, dès lors que (...) en accordant la prestation en cause au principal aux demandeurs d’une pension d’invalidité qui, au moment de l’introduction de leur demande, résident sur le territoire national, les autorités compétentes ont précisément démontré leur capacité à en supporter la charge économique dans l’attente de la décision définitive à cet égard.”* (point 57).

En conséquence, la Cour note que la mesure n’est pas objectivement justifiée.

Dans un second temps, la Cour examine si la mesure autrichienne est proportionnée à l’objectif poursuivi : Elle constate que la prestation de sécurité sociale est versée pendant une période limitée au cours de laquelle il n’est pas exigé que les demandeurs aient la capacité et la volonté de travailler ni qu’ils soient disponibles sur le marché du travail.

La condition de résidence lui apparaît alors disproportionnée.

Il en va de même lorsque pendant la période d’attente de la décision définitive sur la demande d’octroi de la pension d’invalidité, les demandeurs de cette prestation ne sont soumis à aucun contrôle particulier par l’Office de l’emploi de l’Etat membre concerné. (Les demandeurs n’étant pas tenus de satisfaire aux exigences de capacité, volonté de travailler et de disponibilité sur le marché du travail).

En conséquence, la Cour considère que la condition de résidence prévue par le droit autrichien est discriminatoire et incompatible avec l’article 39 CE.

La Cour décide alors que ***“l’article 39 CE doit être interprété en ce sens qu’il s’oppose à ce qu’un Etat membre, dans la mesure où il n’a apporté aucun élément de nature à***

démontrer qu'une telle condition est objectivement justifiée et proportionnée, subordonne l'octroi d'une prestation telle que celle en cause au principal, qui doit être considérée comme une « prestation de chômage » au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1408/71, à la condition que les bénéficiaires aient leur résidence sur le territoire national de cet État” (point 65).

PRINCIPES DU DROIT COMMUNAUTAIRE

Birgit Bartsch c/ Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH Grande chambre

23 septembre 2008
- affaire C-427/06 -

« Égalité de traitement en matière d'emploi et de travail - Article 13 CE - Directive 2000/78/CE - Régime de pension professionnel excluant le droit à la pension de retraite en faveur du conjoint survivant plus jeune de plus de quinze ans que l'ancien employé décédé - Discrimination fondée sur l'âge - Rattachement au droit communautaire »

✓ Faits :

Un litige opposant Mme Bartsch à la Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH - fonds de prévoyance d'entreprise - au sujet du refus de celle-ci de verser à Mme Bartsch une pension de survivant, a donné lieu à une question préjudicielle posée par une juridiction allemande.

Mme Bartsch, née en 1965, a épousé en 1986 M. Bartsch, né en 1944 et décédé le 5 mai 2004. Le 23 février 1988, M. Bartsch a conclu un contrat de travail avec la société Bosch-Siemens Hausgeräte GmbH (ci-après « BSH »), au service de laquelle il est entré le 1^{er} mars 1988 et pour laquelle il a travaillé comme vendeur jusqu'à son décès.

La relation de travail entre M. Bartsch et son employeur était fondée sur des dispositions nationales qui excluaient le versement de la pension de réversion lorsqu'une veuve ou un veuf était plus jeune de plus de quinze ans que son conjoint, le travailleur décédé.

✓ Question préjudicielle et droit communautaire en cause :

La question posée à la Cour de justice était la suivante :

« 1) a) Le droit primaire de la Communauté européenne contient-il une interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application même lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire ?

b) En cas de réponse négative à la première question, sous a) : Un tel lien avec le droit communautaire est-il créé par l'article 13 CE ou, dès avant l'expiration du délai de transposition, par la directive 2000/78 [...] ? »

La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation :

- de l'article 13 CE, qui énonce :

« 1. Sans préjudice des autres dispositions du présent traité et dans les limites des compétences que celui-ci confère à la Communauté, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen, peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

2. Par dérogation au paragraphe 1, lorsque le Conseil adopte des mesures d'encouragement communautaires, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres, pour appuyer les actions des États membres prises en vue

de contribuer à la réalisation des objectifs visés au paragraphe 1, il statue conformément à la procédure visée à l'article 251.»

- de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO L 303, p. 16)

✓ **Décision :**

La Cour relève d'une part, que les dispositions nationales applicables ne constituent pas une mesure de mise en œuvre de la directive 2000/78, à la différence de l'affaire *Mangold*⁵⁶ et, d'autre part, que le décès de M. Bartsch est antérieur à l'expiration du délai de transposition de cette directive à l'égard de l'État membre en cause.

Au regard de ces circonstances, la Cour dit pour droit : ***“Le droit communautaire ne contient pas une interdiction de toute discrimination fondée sur l'âge dont les juridictions des États membres doivent garantir l'application lorsque le comportement éventuellement discriminatoire ne présente aucun lien avec le droit communautaire. Un tel lien n'est pas créé par l'article 13 CE ni, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, par la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, dès avant l'expiration du délai imparti à l'État membre en cause pour la transposition de celle-ci.”***

56 Arrêt CJCE, *Mangold*, du 22 novembre 2005, C-144/04, Rec.p.I-9981

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS

Alfonso Luigi Marra c/ Eduardo De Gregorio et Antonio Clemente (Grande chambre)

21 octobre 2008
- affaires jointes C-200/07 et C-201/ 07 -

« Renvoi préjudiciel - Parlement européen - Tract contenant des propos injurieux émis par un membre de celui-ci - Demande de réparation du préjudice moral - Immunité des membres du Parlement européen »

✓ **Faits :**

M. Marra, ancien membre du Parlement européen avait distribué des tracts contenant des propos injurieux à l'égard de M. De Gregorio et M. Clemente. Ceux-ci portèrent plainte, demandant réparation du préjudice causé.

La juridiction italienne, considérant que les agissements de M. Marra ne constituaient pas des opinions exprimées dans le cadre de ses fonctions de député européen, rendit deux jugements de condamnation. Ces décisions furent confirmées en appel les 23 janvier 2001 et 25 janvier 2002.

M. Marra saisit le Parlement européen qui adopta le 11 juin 2002 une résolution sollicitant des juridictions nationales des informations supplémentaires et les invitant à suspendre les poursuites. Cette résolution n'est parvenue ni aux juges du fond, ni à la *Corte suprema*.
Devant la Haute juridiction italienne, M. Marra invoqua la violation du règlement intérieur du Parlement européen au motif qu'aucune « autorisation » préalable de ce dernier n'avait été demandée avant d'introduire des poursuites à son encontre.

✓ **Question préjudicielle et droit communautaire en cause :**

Les règles communautaires applicables sont :

- L'article 9 du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes qui dispose que :

« les membres du Parlement européen ne peuvent être recherchés, détenus ou poursuivis en raison des opinions ou vote émis par eux dans l'exercice de leurs fonctions ».

- L'article 6 § 2 du règlement intérieur, intitulé « Levée de l'immunité » qui dispose que :

« Toute demande adressée au Président par une autorité compétente d'un Etat en vue de lever l'immunité d'un député est communiquée en séance plénière et renvoyée à la commission compétente. »

La juridiction de renvoi pose à la Cour de justice les questions préjudicielles suivantes :

« En cas d'inertie du parlementaire européen, qui ne se prévaut pas des pouvoirs qui lui sont attribués par l'article 6, paragraphe 2, du [règlement intérieur] pour demander directement au président la défense de ses privilèges et immunités, la juridiction devant laquelle l'affaire civile est pendante est-elle néanmoins tenue de demander au président la levée de l'immunité, aux fins de la poursuite de la procédure et de l'adoption de la décision ?

ou

En l'absence de communication par le Parlement européen de son intention de défendre les immunités et privilèges du parlementaire, la juridiction devant laquelle l'affaire civile est pendante peut-elle se prononcer sur l'existence de l'irresponsabilité eu égard aux conditions concrètes du cas d'espèce ? »

La Cour, estimant que ces questions se fondent sur les mêmes considérations, les traite conjointement.

✓ **Décision :**

La Cour rappelle à titre liminaire, que *“l'immunité parlementaire des députés européens, telle que prévue aux articles 9 et 10 du protocole, comprend les deux formes de protection normalement reconnues aux membres des parlements nationaux des États membres, à savoir l'immunité en raison des opinions et des votes exprimés dans l'exercice des fonctions parlementaires ainsi que l'inviolabilité parlementaire, comportant, en principe, une protection contre les poursuites judiciaires.”* (point 24).

Tout d'abord, elle précise que l'immunité prévue à l'article 9 du protocole vise à protéger la libre expression et l'indépendance des députés européens et qu'elle doit être considérée comme une immunité absolue faisant obstacle à toute procédure judiciaire.

Ensuite elle souligne que la juridiction nationale doit vérifier si les conditions de mise en oeuvre de l'immunité prévue à l'article 9 du protocole sont remplies, sans être obligée de soumettre cette question au Parlement. Elle ajoute que si le Parlement européen a adopté, suite à la demande du député concerné, une décision sur la défense de l'immunité, celle-ci constitue, à l'égard des juridictions nationales, un avis sans effets contraignants.

En l'espèce, les juges précisent que même si le droit d'un Etat membre reconnaît au Parlement national le droit d'intervenir afin de défendre ses membres lorsqu'une juridiction nationale ne respecte pas l'immunité, ceci n'entraîne pas la reconnaissance des mêmes pouvoirs au Parlement européen à l'égard des députés européens provenant de cet Etat dès lors, qu'il est constaté que le protocole ne le prévoit pas expressément, ou ne renvoie pas aux règles de droit national.

De plus, au nom de l'obligation de coopération loyale entre les institutions européennes et les autorités nationales, lorsqu'une procédure de défense de l'immunité est introduite par un député devant le Parlement et que la juridiction nationale est informée, celle-ci doit suspendre la procédure juridictionnelle et demander au Parlement européen d'émettre un avis dans les meilleurs délais.

Enfin, si la juridiction nationale reconnaît que les conditions de mise en oeuvre de l'immunité sont remplies, le respect de celle-ci s'impose à cette juridiction ainsi qu'au Parlement. Ainsi, une telle *“immunité ne peut être levée aux fins de poursuivre la procédure judiciaire contre un député.”* (point 45).

En conclusion, la Cour dit pour droit : *“Les règles communautaires relatives aux immunités des membres du Parlement européen doivent être interprétées en ce sens que, dans une action en dommages et intérêt engagée contre un député européen en raison des opinions qu'il a exprimées,*

- lorsque la juridiction nationale appelée à juger une telle action n'a reçu aucune information relative à une demande dudit député devant le Parlement européen visant à défendre l'immunité prévue à l'article 9 du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, du 8 avril 1965, elle n'est pas tenue de demander au Parlement européen de se prononcer sur l'existence des conditions de celle-ci ;

- lorsque la juridiction nationale est informée du fait même que ce député a introduit devant le Parlement européen une demande de défense de ladite immunité, au sens de

l'article 6, paragraphe 3, du règlement intérieur du Parlement européen, elle doit suspendre la procédure juridictionnelle et demander au parlement européen qu'il émette son avis dans les meilleurs délais ;

- lorsque la juridiction nationale considère que le député européen jouit de l'immunité prévue à l'article 9 du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, elle est tenue d'écarter l'action diligentée contre le député européen concerné." (point 47).

RELATIONS EXTÉRIEURES

**Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio SpA (FIAMM),
Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio Technologies Inc.
(FIAMM Technologies) c/ Conseil de l'Union européenne,
Commission des Communautés européennes
et Giorgio Fedon & Figli SpA, Fedon America, Inc. c/ Conseil de l'Union
européenne, Commission des Communautés européennes**⁵⁷

Grande chambre

9 septembre 2008

- Affaires jointes C-120/06 P et C-121/06 P -

*« Pourvoi - OMC - Relations commerciales CE/US - Régime européen d'importation de bananes
déclaré contraire au GATT - Application de mesures de rétorsion à une série de produits
communautaires - Recours en indemnité »*

✓ **Faits :**

L'affaire a pour origine un différend entre la Communauté européenne et les États-Unis relatif au régime communautaire d'importation des bananes mis en place par le règlement (CEE) n° 404/93 du Conseil, du 13 février 1993, portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane. Plusieurs membres de l'Organisation mondiale du Commerce (OMC), dont les États-Unis, déposèrent plainte auprès de « l'organe de règlement des différends » (ORD) de l'OMC. Celui-ci constata le 25 septembre 1997, une incompatibilité avec les accords OMC dans la mesure où le régime des échanges avec les États tiers comportait des dispositions préférentielles au profit des bananes originaires des pays d'Afrique, Caraïbes et Pacifique (ACP). L'ORD recommanda à la Communauté de procéder à une mise en conformité avant l'expiration d'un délai raisonnable fixé au 1^{er} janvier 1999.

Le régime des échanges de bananes avec les États tiers fut amendé par règlement (CE) n° 1637/98 du Conseil, du 20 juillet 1998, complété par le règlement (CE) n° 2362/98 de la Commission, du 28 octobre 1998. Or, les États-Unis ont estimé que, malgré les amendements, le régime d'importation des bananes maintenait les éléments illégaux du régime précédent. Le 19 avril 1999, les États-Unis ont donc obtenu de l'ORD l'autorisation de prélever sur les importations originaires de la Communauté des droits de douane correspondant au niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages qu'ils ont subis.

En conséquence, les autorités américaines ont appliqué, à partir du 19 avril 1999, un droit *ad valorem* de 100 % à l'importation de produits originaires de la Communauté dont elles ont établi la liste. Parmi ces produits, figuraient des produits exportés par les entreprises italiennes FIAMM et FEDON, étuis à lunettes et accumulateurs stationnaires.

Le règlement (CE) n° 216/2001 du Conseil, du 29 janvier 2001 a apporté des modifications à la nouvelle organisation commune du marché de la banane. Puis, le 11 avril 2001, un mémorandum d'accord définissant les moyens propres à régler le différend a été conclu avec

⁵⁷ Voir conclusions de l'Avocat général, M. Poiras Maduro, présentées le 20 février 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 18 (janvier - février 2008).

les Etats-Unis. Dans cette perspective, la Commission des Communautés européennes a, par le règlement (CE) n° 896/2001, du 7 mai 2001, défini les modalités d'application du nouveau régime communautaire d'importation des bananes introduit par le règlement n° 216/2001. Les États-Unis ont alors suspendu l'application de leur surtaxe douanière avec effet au 30 juin 2001.

✓ Droit communautaire en cause :

Les sociétés FIAMM et FEDON, sur le fondement des articles 235 CE, 288 deuxième alinéa, CE, ont demandé réparation du préjudice résultant de la majoration des droits à l'importation prélevés du 19 avril 1999 au 30 juin 2001. Les deux sociétés ont saisi la Cour contre deux décisions rendues le 14 décembre 2005 par le TPI.

Elles soulèvent les trois moyens suivants :

- un défaut de motivation tiré du fait que les arrêts attaqués ne répondraient pas à un de leurs arguments principaux relatif à l'invocabilité de la décision adoptée par l'ORD pour établir, aux fins de l'action en indemnité, l'illégalité du comportement adopté par la Communauté ;
- une erreur de droit qui entacherait le raisonnement suivi par le Tribunal pour conclure à l'absence de caractère anormal du préjudice ;
- la durée déraisonnable de la procédure suivie en première instance qui justifierait leur demande de dédommagement.

✓ Décision :

- Sur le défaut de motivation des décisions attaquées :

Sur la première branche du moyen tiré d'un défaut de motivation des arrêts attaqués : La Cour s'interroge sur la portée du caractère contradictoire de la motivation d'un arrêt du Tribunal. Et pour rejeter ce grief, elle précise que **l'obligation de motivation n'impose pas de réponse détaillée "à chaque argument invoqué par le requérant, en particulier s'il ne revêtait pas un caractère suffisamment clair et précis"**⁵⁸ (point 91).

Sur la seconde branche du moyen tiré d'une erreur de droit qu'aurait commise le Tribunal en ce qui concerne les conditions dans lesquelles la responsabilité de la Communauté peut être engagée du fait du comportement illicite de ses organes : Il est de jurisprudence constante que, selon l'article 288, alinéa 2 TCE, l'engagement de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté et la mise en œuvre du droit à la réparation du préjudice subi dépendent de la réunion de trois conditions : l'illégalité du comportement reproché aux institutions, la réalité du dommage et l'existence d'un lien de causalité entre ce comportement et le préjudice invoqué⁵⁹.

En l'espèce, suite à la condamnation des institutions communautaires par l'ORD, les requérants reprochent aux institutions communautaires de ne pas avoir révisé la législation communautaire dans le délai imparti par l'ORD afin de la rendre conforme aux accords de l'OMC. Or, les effets dans l'ordre interne de la Communauté, des dispositions d'un accord international dépendent de la volonté de la Communauté et des Etats tiers parties à cet accord. A défaut de dispositions expresses contenues dans l'accord, il appartient à la Cour de justice de trancher cette question comme toute autre question d'interprétation relative à l'application de l'accord dans la

⁵⁸ Voir, notamment, arrêts CJCE, *Connolly c/ Commission*, du 6 mars 2001, C-274/99 P, Rec. p. I-1611, point 121 ; CJCE, *Belgique c/ Commission*, du 11 septembre 2003, C-197/99 P, Rec. p. I-8461, point 81, et CJCE, *Technische Glaswerke Ilmenau c/ Commission*, du 11 janvier 2007, C-404/04P, point 90.

⁵⁹ Voir, notamment, arrêts CJCE, *Oleifici Mediterranei / CEE*, du 29 septembre 1982, 26/81, Rec. p. 3057, point 16, et CJCE, *KYDEP c/ Conseil et Commission*, du 15 septembre 1994, C-146/91, Rec. p. I-4199, point 19.

Communauté⁶⁰ en se fondant notamment sur l'esprit, l'économie ou les termes de cet accord⁶¹. Il s'agit plus précisément pour la Cour de déterminer si un accord international engendre pour les justiciables de la Communauté, le droit de s'en prévaloir en justice, en vue de contester la validité d'un acte communautaire.

Pour les juges de Luxembourg, il est possible de procéder à l'examen de la validité de la réglementation communautaire dérivée au regard d'un traité international dès lors que *"la nature et l'économie de celui-ci ne s'y opposent pas et que, par ailleurs, ses dispositions apparaissent, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises"*⁶² (point 111).

Si, *a priori*, les accords de l'OMC ne constituent pas des normes au regard desquelles la Cour contrôle la légalité des actes des institutions communautaires,⁶³ une exception est toutefois admise lorsque l'acte communautaire renvoie expressément à des dispositions précises des accords OMC. Dans cette hypothèse précise, la Cour s'autorise à contrôler la légalité de l'acte communautaire en cause au regard des règles de l'OMC.

S'agissant, comme en l'espèce, d'une décision de l'ORD, les juges de Luxembourg refusent d'admettre une distinction entre l'« effet direct » des règles de l'OMC imposant des obligations d'ordre matériel et l'« effet direct » d'une décision de l'ORD dans la mesure où *"une décision de l'ORD, qui n'a d'autre objet que de se prononcer sur la conformité du comportement d'un membre de l'OMC avec les obligations contractées dans ce cadre par ce membre, ne saurait en principe être fondamentalement distinguée des règles matérielles traduisant de telles obligations et au regard desquelles opère un tel contrôle, à tout le moins lorsqu'il s'agit de déterminer si une méconnaissance desdites règles ou décision peut ou non être invoquée devant le juge communautaire aux fins de contrôler la légalité du comportement des institutions communautaires"* (point 128).

Pour la Cour, les recommandations ou décisions de l'ORD, quelle que soit leur portée juridique, ne sont pas de nature à créer pour les particuliers un droit de s'en prévaloir devant le juge communautaire aux fins d'obtenir un contrôle de la légalité du comportement des institutions communautaires. Elle précise que *"les recommandations et décisions de l'ORD ne peuvent accroître ou diminuer les droits et obligations énoncés dans les accords concernés. Il s'ensuit notamment qu'une décision de l'ORD constatant la violation d'une telle obligation ne saurait avoir pour conséquence d'obliger une partie aux accords OMC à reconnaître aux particuliers un droit qu'ils ne détiennent pas en vertu de ces accords, en l'absence d'une telle décision"* (point 131). Elle confirme sur ce point la décision du Tribunal et conclut que, *"nonobstant l'expiration du délai imparti pour mettre en œuvre une décision de l'ORD, le juge communautaire ne pouvait, dans les circonstances de l'espèce, procéder à un contrôle de la légalité du comportement des institutions communautaires au regard des règles de l'OMC"* (point 133).

- Sur le premier moyen des pourvois incidents et sur les demandes de substitution de motifs, tirés de l'inexistence d'un régime de responsabilité sans faute tel que consacré par les arrêts attaqués :

La Cour relève que le régime de la responsabilité extracontractuelle dépend en premier lieu d'un comportement illégal des institutions communautaires mais elle admet que ce comportement

60 CJCE, *Kupferberg*, du 26 octobre 1982, C-104/81, Rec. p. 3641, point 17.

61 CJCE, *Allemagne c/ Conseil*, du 5 octobre 1994, C-280/93, Rec. p. I-4973, point 110.

62 CJCE, *Intertanko e.a.*, du 3 juin 2008, C-308/06, point 45.

63 A propos du GATT de 1947, voir CJCE, *International Fruit Company e.a.*, du 12 décembre 1972, aff. jointes 21/72 à 24/72, Rec. p. 1219, point 19.

puisse prendre la forme d'un acte communautaire. Ainsi, en procédant à une approche comparatiste, elle retient que s'agissant de la responsabilité du fait de l'activité normative, *“si les principes qui, dans les systèmes juridiques des États membres, régissent la responsabilité des pouvoirs publics pour les préjudices causés aux particuliers par les actes normatifs varient considérablement d'un État membre à l'autre, il était toutefois possible de constater que les actes normatifs dans lesquels se traduisent des options de politique économique n'engagent qu'exceptionnellement et dans des circonstances singulières la responsabilité des pouvoirs publics.”* (point 171). Les juges de Luxembourg en déduisent que **la responsabilité de la Communauté du fait d'un acte normatif impliquant des choix de politique économique ne peut engager la Communauté, sauf hypothèse d'une violation suffisamment caractérisée d'une règle supérieure de droit protégeant les particuliers** ⁶⁴.

Ils posent ensuite une condition supplémentaire : la règle de droit dont la violation doit être constatée doit avoir pour objet de conférer des droits aux particuliers, ⁶⁵ adoptant ainsi une conception restrictive de la responsabilité de la Communauté du fait de l'exercice de ses activités normatives.

La Cour justifie cette position par deux arguments : *“d'une part, l'exercice de la fonction législative, même là où il existe un contrôle juridictionnel de la légalité des actes, ne doit pas être entravé par la perspective d'actions en dommages-intérêts chaque fois que l'intérêt général de la Communauté commande de prendre des mesures normatives susceptibles de porter atteinte aux intérêts des particuliers et (...) d'autre part, dans un contexte normatif caractérisé par l'existence d'un large pouvoir d'appréciation, indispensable à la mise en œuvre d'une politique communautaire, la responsabilité de la Communauté ne peut être engagée que si l'institution concernée a méconnu de manière manifeste et grave les limites qui s'imposent à l'exercice de ses pouvoirs.”* (point 174).

Elle en conclut que, *“en l'état actuel du droit communautaire, il n'existe pas de régime de responsabilité permettant d'engager la responsabilité de la Communauté du fait d'un comportement relevant de la sphère de compétence normative de celle-ci dans une situation dans laquelle l'éventuelle non-conformité d'un tel comportement avec les accords OMC ne peut pas être invoquée devant le juge communautaire.”* (point 176).

La Cour en déduit que le Tribunal, qui avait consacré l'existence d'un régime de responsabilité extracontractuelle de la Communauté du fait de l'exercice licite par celle-ci de ses activités relevant de la sphère normative, a commis une erreur de droit.

Mais, les juges apportent deux précisions importantes, la première porte sur le large pouvoir d'appréciation du législateur communautaire pour décider *“si, à l'occasion de l'adoption d'un acte normatif donné, la prise en compte de certains effets préjudiciables devant résulter de cette adoption justifie de prévoir certaines formes d'indemnisation”* (point 181) ; la seconde précision porte sur le fait que la Cour assure le respect des droits fondamentaux dont le droit de propriété et de libre exercice des activités professionnelles.

Ce constat implique que toute restriction au droit de propriété réponde à des objectifs d'intérêt général et ne constitue pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et

64 Arrêts CJCE, *Compagnie d'approvisionnement, de transport et de crédit et Grands Moulins de Paris c/ Commission*, du 13 juin 1972, aff. jointes 9/71 et 11/71, Rec. p. 391, point 13 ; CJCE, *Les Grands Moulins de Paris c/ CEE*, du 8 décembre 1987, aff. 50/86, Rec. p. 4833, point 8, et CJCE, *AERPO e.a. c/ Commission*, du 6 juin 1990, C-119/88, Rec. p. I-2189, point 18.

65 Arrêts CJCE, *Bergaderm et Goupil c/ Commission*, du 4 juillet 2000, C-352/98 P, Rec. p. I-5291, points 41 et 42, et CJCE, *Holcim (Deutschland) c/ Commission*, du 19 avril 2007, C-282/05 P, Rec. p. I-2941, point 47.

intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits garantis ⁶⁶.

La Cour considère qu'il "s'ensuit qu'un acte normatif communautaire dont l'application conduit à des restrictions au droit de propriété et au libre exercice d'une activité professionnelle, qui porteraient une atteinte démesurée et intolérable à la substance même desdits droits, le cas échéant à défaut, précisément, d'avoir prévu une indemnisation propre à éviter ou à corriger ladite atteinte, pourrait engager la responsabilité extracontractuelle de la Communauté" (point 184). Toutefois, elle souligne qu'un "opérateur économique ne saurait revendiquer un droit de propriété sur une part de marché qu'il détenait à un moment donné, une telle part de marché ne constituant qu'une position économique momentanée, exposée aux aléas d'un changement de circonstances" (point 185).

La Cour étend cette solution à tout opérateur dont l'activité consiste à exporter vers un pays tiers, et elle inclut dans les aléas, les mesures de suspensions tarifaires susceptibles d'être adoptées par ce pays tiers.

Les juges de Luxembourg considèrent que ces motifs de droit devraient conduire au rejet de la prétention des requérants.

- Sur les demandes de satisfaction équitable en raison de la durée de la procédure de première instance :

La Cour conclut également sur ce point au rejet de la demande : si elle admet que la durée de la procédure devant le Tribunal a été considérable, elle rappelle que la durée doit être appréciée en fonction des circonstances propres à chaque affaire (enjeu, complexité de l'affaire, comportement des parties). Or en l'espèce la Cour justifie la durée de la procédure par "une conjonction de circonstances objectives tenant au nombre d'affaires parallèles successivement introduites devant le Tribunal ainsi qu'à l'importance des questions juridiques soulevées par celles-ci" (point 213).

☆☆☆

Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes ⁶⁷

Grande Chambre

3 septembre 2008

- affaires jointes C- 402/05 et C- 415/05 -

« *Politique étrangère et de sécurité commune - Mesures restrictives à l'encontre de personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Talibans-Recours en annulation* »

✓ Faits :

Le Conseil de sécurité des Nations-Unies a voté plusieurs résolutions pendant la période du 15 octobre 1999 au 17 janvier 2003 pour lutter contre le terrorisme international.

La Communauté européenne a adopté une position commune portant restrictions à l'encontre des Taliban pour mettre en oeuvre les résolutions des Nations-Unies.

Pour répondre à cet objectif, le règlement (CE) n° 467/2001 du 6 mars 2001 prévoit l'interdiction

66 Arrêts CJCE, *Schröder HS Kraftfutter*, du 11 juillet 1989, 265/87, Rec. p. 2237, point 15 ; CJCE, *Allemagne/Conseil*, précité sous note 52, point 78, et CJCE, *Alessandrini e.a. c/ Commission*, du 30 juin 2005, C-295/03 P, Rec. p. I-5673, point 86

67 Voir conclusions de l'Avocat général, M. Poiares Maduro, présentées respectivement le 16 et le 23 janvier 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 18 (janvier, février 2008).

de l'exportation de certaines marchandises et certains services vers l'Afghanistan, renforce l'interdiction des vols et étend le gel des fonds et autres ressources financières des personnes liées aux Taliban d'Afghanistan.

Les noms des requérants figuraient dans l'annexe I du règlement énumérant les personnes physiques ou morales concernées par le gel des fonds imposé à l'article 2 du règlement.

Le règlement n° 467/2001 a été abrogé le 27 mai 2002 et remplacé par le règlement (CE) n° 881/2002 du Conseil qui transpose dans la Communauté la position commune 2002/402/PESC.

Cette mesure concerne également les restrictions économiques et financières à l'encontre de Oussama ben Laden, des autres membres d'Al-Qaida, des Taliban et autres personnes, groupes, entreprises et entités associés. Or, les noms des requérants figurent encore dans de ce règlement.

Des exceptions aux mesures restrictives ont été prises le 27 février 2003 et constituent l'article 2 bis.

Par deux requêtes séparées (T-306/01 et T-315/01), les requérants ont introduit un recours contre le Conseil et la Commission devant le Tribunal de première instance des communautés européennes pour demander l'annulation du règlement n° 467/2001. Mais, par deux arrêts du 21 septembre 2005, le Tribunal a rejeté les recours en annulation et confirmé le règlement attaqué.

Les requérants ont chacun formé un pourvoi devant la Grande chambre de la Cour de justice, aux fins d'obtenir l'annulation des arrêts du Tribunal de première instance rendus le 21 septembre 2005. La Cour a joint les deux affaires.

✓ **Droit communautaire en cause** :

Le règlement (CE) n° 881/2002 du Conseil, du 27 mai 2002, instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Taliban, et abrogeant le règlement (CE) n° 467/2001 du Conseil et son annexe I.

Plus précisément il s'agit de l'article 2 du règlement en cause qui prévoit que :

« Tous les fonds et les ressources économiques appartenant à, en possession de ou détenus par une personne physique ou morale, un groupe ou une entité désignés par le comité des sanctions et énumérés à l'annexe I sont gelés. »

✓ **Décision** :

Sur le défaut de base juridique du règlement :

La Cour rappelle que le règlement n° 467/2001 a été abrogé et remplacé par le règlement litigieux si bien que les griefs portant sur le défaut de base juridique du règlement n° 467/2001 sont inopérants.

En revanche, elle examine si le défaut de base juridique peut concerner le règlement litigieux du 27 mai 2002.

Elle analyse la thèse soutenue par la Commission selon laquelle les articles 60 CE et 301 CE⁶⁸, eu égard à leur libellé et à leur contexte, ont constitué, à eux seuls, des bases juridiques appropriées et suffisantes pour l'adoption du règlement litigieux.

La Cour rejette cette position en ces termes : *“les mesures restrictives prévues par la résolution 1390 (2002), que le règlement litigieux vise à mettre en œuvre, constituent des mesures*

68 L'article 301 CE dispose : « Lorsqu'une position commune ou une action commune adoptées en vertu des dispositions du traité sur l'Union européenne relatives à la politique étrangère et de sécurité commune prévoient une action de la Communauté visant à interrompre ou à réduire, en tout ou en partie, les relations économiques avec un ou plusieurs pays tiers, le Conseil, statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission, prend les mesures urgentes nécessaires. ».

L'article 60 vise les mesures d'urgence nécessaires dans ce cadre.

caractérisées par l'absence de tout lien avec le régime dirigeant d'un pays tiers. En effet, à la suite de l'effondrement du régime des Taliban, ces mesures sont dirigées directement contre Oussama ben Laden, le réseau Al-Qaida ainsi que les personnes et entités qui leur sont associées, telles qu'elles figurent sur la liste récapitulative. Partant, elles ne relèvent pas, en tant que telles, du champ d'application des articles 60 CE et 301 CE." (point 167).

La Cour ne veut pas retenir une interprétation extensive de ces deux articles CE car le but et l'objet du règlement sont de combattre le terrorisme international et non d'affecter les relations économiques entre la Communauté et les pays tiers où se trouvent les personnes liées aux Taliban.

Elle considère que la coïncidence terminologique invoquée par la Commission entre l'article 41 de la Charte des Nations-Unies et l'article 301 du traité CE ne peut pas être retenue car l'expression « avec un ou plusieurs Etats tiers » ne figure pas dans l'article 41 et les champs d'application des deux articles ne coïncident pas.

Par ailleurs, le champ d'application de l'article 60 est déterminé par celui de l'article 301. La Cour de justice décide que *"cette disposition ne saurait non plus fonder le règlement litigieux"* (point 191). Enfin, selon la Cour, le règlement litigieux ne pouvait être fondé sur la compétence communautaire en matière de politique commerciale commune et ne relève pas non plus du champ d'application des dispositions du traité CE relatives à la libre circulation des capitaux et des paiements.

Ainsi, les juges luxembourgeois considèrent que les arrêts attaqués sont entachés d'une erreur de droit.

- Sur la violation de l'article 249 du Traité CE :

La Cour a répondu à la question de savoir si le règlement litigieux n° 881/2002 remplissait l'exigence de portée générale posée par l'article 249 du Traité CE⁶⁹ alors qu'une liste des personnes et entités concernées par les mesures restrictives figure dans une annexe de ce règlement.

Elle considère que le Tribunal a jugé à bon droit que la portée générale du règlement est satisfaite car les destinataires du règlement en cause sont déterminés de façon générale et abstraite. L'interdiction de mettre des fonds ou des ressources à la disposition des personnes et entités mentionnées dans l'annexe est *"libellée de manière particulièrement large"* (point 243). Cette interdiction s'adresse à toute personne susceptible de détenir des fonds ou des ressources.

Ainsi, la Cour rejette le moyen soulevé par les parties requérantes.

- Sur la violation de certains droits fondamentaux :

La Cour examine la question de savoir si les principes régissant l'articulation des rapports entre l'ordre juridique international et l'ordre juridique communautaire font bénéficier le règlement litigieux d'une immunité juridictionnelle quant à sa légalité interne.

Selon la Cour de justice, *"le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant, (...) qu'il découle des principes régissant l'articulation des rapports entre l'ordre juridique international issu des Nations unies et l'ordre juridique communautaire que le règlement litigieux, dès lors qu'il vise à mettre en œuvre une résolution adoptée par le Conseil de sécurité au titre du chapitre VII de la charte des Nations unies ne laissant aucune marge à cet effet, doit bénéficier d'une immunité juridictionnelle quant à sa légalité interne sauf pour ce qui concerne sa compatibilité avec les normes relevant du jus cogens."* (point 327).

En effet, elle rappelle que la Communauté européenne est une communauté de droit et que ses

⁶⁹ Article 249 CE : (...) : « Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre. (...) ».

Etats-membres et ses institutions n'échappent donc pas au contrôle de la conformité de leurs actes avec le Traité CE. De plus, le respect des droits de l'homme constitue une condition de la légalité des actes communautaires et ne sauraient être admises dans la Communauté des mesures incompatibles avec le respect de ceux-ci : *“les obligations qu'impose un accord international ne sauraient avoir pour effet de porter atteinte aux principes constitutionnels du traité CE, au nombre desquels figure le principe selon lequel tous les actes communautaires doivent respecter les droits fondamentaux, ce respect constituant une condition de leur légalité qu'il incombe à la Cour de contrôler dans le cadre du système complet de voies de recours qu'établit ce traité.”* (point 285).

Ce principe d'autonomie implique également que dans le cadre d'un contrôle de légalité assuré par le juge communautaire, ce dernier examine l'acte communautaire mettant en oeuvre l'accord international et non pas l'accord international lui-même. *“Un éventuel arrêt d'une juridiction communautaire par lequel il serait décidé qu'un acte communautaire visant à mettre en oeuvre une telle résolution est contraire à une norme supérieure relevant de l'ordre juridique communautaire n'impliquerait pas une remise en cause de la primauté de cette résolution au plan du droit international.”* (point 288).

En l'espèce, il appartient au juge communautaire d'effectuer seulement un contrôle de la légalité du règlement n° 881/2002 en tant qu'acte communautaire et non pas un contrôle de la légalité de la résolution du Conseil de Sécurité des Nations unies.

Elle rappelle que les compétences de la Communauté doivent être exercées dans le respect du droit international et des engagements pris dans le cadre des Nations unies et autres organisations internationales. La Communauté doit tenir compte des termes et des objectifs de la résolution ainsi que des obligations découlant de la Charte des Nations unies.

Ainsi, la primauté des résolutions du Conseil de Sécurité fondée sur la hiérarchie des obligations des Nations unies au sein de l'ordre juridique communautaire, n'implique pas l'immunité juridictionnelle du règlement n° 881/2002. *“En effet, une telle immunité, qui constituerait une dérogation importante au régime de protection juridictionnelle des droits fondamentaux prévu par le traité CE, n'apparaît pas justifiée, dès lors que cette procédure de réexamen n'offre manifestement pas les garanties d'une protection juridictionnelle.”* (point 322).

Pour la Cour, les juridictions communautaires doivent assurer un contrôle de la légalité de l'ensemble des actes communautaires au regard des droits fondamentaux, y compris des actes communautaires comme le règlement n° 881/2002 qui visent à mettre en oeuvre des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité (point 326).

- Examen des griefs au fond après annulation des arrêts du tribunal de première instance :

La Cour se prononce ensuite sur le fond, après avoir jugé que les arrêts du Tribunal de première instance devaient être annulés :

Sur les griefs que M. Kadi et Al Barakaat ont fait valoir quant à la violation des droits de la défense :

La Cour de justice estime ces griefs fondés : *“au vu des circonstances concrètes ayant entouré l'inclusion des noms des requérants dans la liste des personnes et des entités visées par les mesures restrictives contenue à l'annexe I du règlement litigieux, il doit être jugé que les droits de la défense, en particulier le droit d'être entendu ainsi que le droit à un contrôle juridictionnel effectif de ceux-ci n'ont manifestement pas été respectés”.* (point 334).

En effet, selon une jurisprudence constante, le principe de protection juridictionnelle effective constitue un principe général du droit communautaire découlant des traditions constitutionnelles communes aux États membres et consacré par les articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ce principe a d'ailleurs été

réaffirmé à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée le 7 décembre 2000 à Nice.

Or, la Cour relève notamment *“qu’aucune information n’a été fournie à cet égard aux requérants, que ce soit dans le règlement n° 467/2001 tel que celui-ci a été modifié, respectivement, par les règlements n^{os} 2062/2001 et 2 199/2001, ayant mentionné pour la première fois leurs noms dans une liste de personnes, entités ou organismes visés par une mesure de gel de fonds, dans le règlement litigieux ou à un quelconque stade ultérieur.”* (point 347). Partant, les droits de défense des requérants, en particulier celui d’être entendu, n’ont pas été respectés.

Sur le moyen que soulève M. Kadi quant à la violation du droit au respect de la propriété qu’emporteraient les mesures de gel qui lui sont imposées en vertu du règlement litigieux :

Reprenant les critères jurisprudentiels de la Cour européenne des droits de l’homme en matière d’atteinte au droit de propriété, la Cour de Luxembourg estime que le règlement litigieux, pour autant qu’il concerne M. Kadi, a été adopté sans fournir à ce dernier aucune garantie lui permettant d’exposer sa cause aux autorités compétentes, et ce dans une situation dans laquelle la restriction de ses droits de propriété doit être qualifiée de considérable, eu égard à la portée générale et à la durée effective des mesures restrictives dont il fait l’objet.

“Dès lors, il doit être conclu que, dans les circonstances de l’espèce, l’imposition des mesures restrictives que comporte le règlement litigieux à l’égard de M. Kadi, en raison de l’inclusion de ce dernier dans la liste contenue à l’annexe I du règlement litigieux constitue une restriction injustifiée de son droit de propriété.”

Il résulte de tout ce qui précède que le règlement litigieux, pour autant qu’il concerne les requérants, doit être annulé. Mais, tenant compte du fait que l’adoption d’un autre règlement peut prendre du temps alors que l’imposition de telles mesures aux requérants pourrait tout de même s’avérer justifiée, la Cour décide de maintenir les effets du règlement litigieux pendant une période ne pouvant excéder trois mois à compter du présent arrêt.

La Cour dit pour droit :

“1) Les arrêts du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 21 septembre 2005, Kadi/Conseil et Commission (T-315/01) ainsi que Yusuf et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission (T-306/01), sont annulés.

2) Le règlement (CE) n° 881/2002 du Conseil, du 27 mai 2002, instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l’encontre de certaines personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Taliban, et abrogeant le règlement (CE) n° 467/2001 du Conseil interdisant l’exportation de certaines marchandises et de certains services vers l’Afghanistan, renforçant l’interdiction des vols et étendant le gel des fonds et autres ressources financières décidées à l’encontre des Taliban d’Afghanistan, est annulé pour autant qu’il concerne M. Kadi et Al Barakaat International Foundation.

3) Les effets du règlement n° 881/2002, pour autant qu’il concerne M. Kadi et Al Barakaat International Foundation, sont maintenus pendant une période ne pouvant excéder trois mois à compter de la date du prononcé du présent arrêt.

4) Le Conseil de l’Union européenne et la Commission des Communautés européennes sont condamnés à supporter, outre leurs propres dépens, chacun la moitié des dépens exposés par M. Kadi et Al Barakaat International Foundation tant en première instance qu’à l’occasion des présents pourvois.

5) Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d’Irlande du Nord supporte ses propres dépens exposés tant en première instance qu’à l’occasion des présents pourvois.

6) Le Royaume d’Espagne, la République française ainsi que le Royaume des Pays-Bas supportent leurs propres dépens.”

SÉCURITÉ SOCIALE DES TRAVAILLEURS MIGRANTS ⁷⁰

K. D. Chuck c./ Raad van Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank

3 avril 2008
- Affaire C-331/06 -

« Assurance vieillesse - Travailleur ressortissant d'un État membre - Cotisations sociales - Périodes différentes - États membres différents - Calcul des périodes d'assurance - Demande de pension - Résidence dans un État tiers »

✓ **Faits :**

Le litige au principal concerne M. Chuck, de nationalité britannique, qui a travaillé et résidé aux Pays-Bas durant les périodes allant du 1^{er} septembre 1972 au 1^{er} avril 1975 ainsi que du 1^{er} janvier 1976 au 31 décembre 1977. Durant les neuf mois séparant ces deux périodes, il a travaillé au Danemark, où il a payé des cotisations de sécurité sociale. Depuis le 1^{er} janvier 1978, il réside aux États-Unis.

Lorsqu'il a atteint l'âge de 65 ans, il a introduit une demande de pension de vieillesse auprès de la Caisse de sécurité sociale néerlandaise dite « SVB ».

Par décision du 11 septembre 2001, les autorités néerlandaises lui accordèrent une pension mais sans tenir compte des cotisations de sécurité sociale acquittées au Danemark au motif que M. Chuck ne résidait pas dans la Communauté lorsqu'il a introduit sa demande de pension, de sorte qu'il ne pouvait pas, selon elles, se prévaloir du bénéfice de l'article 48 du règlement.

M. Chuck fit appel de cette décision devant le *Rechtbank* d'Amsterdam qui décida le 27 juillet 2006 de surseoir à statuer et de saisir la Cour de Justice des Communautés Européennes d'une question préjudicielle.

Pour la Cour, il s'agit donc de savoir si la règle énoncée à l'article 48, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 doit s'appliquer à une demande de pension introduite par une personne résidant en dehors de la Communauté. Cela signifierait en l'espèce que, pour calculer le montant de la pension sollicitée, les autorités néerlandaises devraient tenir compte des périodes d'assurance accomplies à la fois sous le régime néerlandais et sous le régime danois.

✓ **Droit communautaire en cause :**

La demande d'interprétation porte en l'espèce sur l'article 48 du règlement (CE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, tel qu'amendé par le règlement (CE) n° 1386/2001 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2001.

Ce règlement énonce les règles permettant de coordonner l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté.

⁷⁰ Voir conclusion de l'Avocat général, M. J. Mazák, présentée le 16 janvier 2008, résumées dans la veille bimestrielle n° 18, (janvier- février 2008), p. 96

Son article 48 intitulé « périodes d'assurance ou de résidence inférieures à une année » dispose que :

« 1. Nonobstant l'article 46 paragraphe 2, l'institution d'un État membre n'est pas tenue d'accorder des prestations au titre de périodes accomplies sous la législation qu'elle applique et qui sont à prendre en considération au moment de la réalisation du risque si :

- la durée totale des dites périodes n'atteint pas une année et
- compte tenu de ces seules périodes, aucun droit aux prestations n'est acquis en vertu des dispositions de cette législation.

2. L'institution compétente de chacun des autres États membres concernés prend en compte les périodes visées au paragraphe 1, pour l'application de l'article 46 paragraphe 2, à l'exception du point b).

3. Au cas où l'application du paragraphe 1 aurait pour effet de décharger de leurs obligations toutes les institutions des États membres concernés, les prestations sont accordées exclusivement au titre de la législation du dernier de ces États dont les conditions se trouvent satisfaites comme si toutes les périodes d'assurance et de résidence accomplies et prises en compte conformément à l'article 45 paragraphe 1 à 4 avaient été accomplies sous la législation de cet État ».

✓ Décision :

La Cour rappelle que le règlement n° 1408/71 n'organise pas un régime commun de sécurité sociale, mais laisse subsister des régimes nationaux distincts et qu'il a pour unique objet d'assurer une coordination entre ces derniers⁷¹. L'objectif est d'assurer l'établissement d'une liberté aussi complète que possible de la circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté.

Elle souligne que *“l'article 2 dudit règlement ne réclame, pour son application, que la réalisation de deux conditions, à savoir que le travailleur soit ressortissant de l'un des États membres (...) et qu'il soit ou ait été soumis à la législation d'un ou de plusieurs États membres.”* (point 30).

Le *“règlement n° 1408/71 cherche à atteindre l'objectif défini à l'article 51 du traité en prévenant les effets négatifs que l'exercice du droit à la libre circulation des travailleurs pourrait avoir sur la jouissance des prestations de sécurité sociale par les travailleurs et les membres de leur famille, notamment en ce qui concerne la carrière des travailleurs migrants qui ont cotisé à différents régimes de sécurité sociale, et donc à leur donner la certitude légale qu'ils conserveront les droits à pension résultant de leurs cotisations à des régimes de pension tout comme un travailleur qui n'a pas exercé son droit à la libre circulation à l'intérieur de la Communauté.”* (point 32). En traitant de la totalisation des périodes d'assurance d'une durée inférieure à un an accomplies sous le régime d'un État membre déterminé et des périodes d'assurance accomplies dans d'autres États membres, l'article 48 sus visé contribue à garantir cette liberté, sans poser de condition liée au lieu de résidence du travailleur au moment de sa demande.

En outre, l'article 36 du même règlement a prévu le cas où un ressortissant d'un État membre résiderait dans un État tiers au moment de sa demande.

La Cour estime donc *“qu'un travailleur se trouvant dans une situation telle que celle de M. Chuck doit se voir appliquer le principe de totalisation des périodes travaillées dans les États membres tel qu'il est défini par l'article 48, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 pour le calcul de sa pension de vieillesse.”* (point 36).

Conformément aux conclusions de l'avocat général, la Cour dit pour droit :

“L'article 48, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 631/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, impose à l'institution compétente

⁷¹ Arrêt CJCE, *Felix Borowitz c/ Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*, du 5 juillet 1988, aff. 21/87, Rec. p. 3715, point 23

du dernier État membre dans lequel résidait un travailleur ressortissant d'un État membre de prendre en considération, pour le calcul de la pension de vieillesse de ce travailleur, résidant au moment de la demande de liquidation de cette pension dans un État tiers, les périodes travaillées dans un autre État membre dans les mêmes conditions que si ce travailleur résidait toujours sur le territoire de la Communauté européenne.

AFFAIRES COMMUNAUTAIRES

A SUIVRE :

CONCLUSIONS DES AVOCATS GÉNÉRAUX

CONVENTION COMPÉTENCE JUDICIAIRE / EXÉCUTION DES DÉCISIONS

Allianz Spa, anciennement Riunione Adriatica di Sicurta Spa e.a. c/ West Tankers Inc.

Conclusions de l'Avocat général, Mme Juliane Kokott,
présentées le 4 septembre 2008

- Affaire C-185/07 -

« Règlement (CE) n° 44/2001 - Champ d'application - Arbitrage-Injonction interdisant à la partie adverse d'introduire ou de poursuivre une action en justice devant une juridiction étatique dans un autre Etat membre au lieu d'agir devant le tribunal arbitral (anti-suit injunction) ».

✓ Faits :

En août 2000, un navire, le Front Comor, appartenant à West Tankers Inc. et affrété par Erg Petroli Spa, heurta un embarcadère appartenant à Erg Petroli, causant des dommages. Le contrat d'affrètement contenait une clause d'arbitrage en vertu de laquelle tout différend résultant du contrat devait être soumis à un arbitrage à Londres. Les compagnies Allianz Spa et Allianz e. a. qui assuraient Erg Petroli, l'indemnisèrent des dommages causés par la collision à hauteur de la somme assurée. L'affréteur engagea une procédure d'arbitrage à Londres contre West Tankers Inc. pour le surplus. En 2003, Allianz e.a. formèrent un recours contre West Tankers Inc. devant un tribunal italien afin de recouvrer les sommes qu'elles avaient versées à Erg Petroli à titre de prestations d'assurance.

En 2004, West Tankers intenta un recours devant la *High Court* contre Allianz e.a. afin de faire constater que le litige faisant l'objet d'une procédure en Italie résultait du contrat d'affrètement et qu'Allianz e. a. étaient liées par la convention d'arbitrage. Entre-temps, West Tankers avait également demandé, en référé, une injonction interdisant aux défendeurs de porter le litige devant une juridiction autre que le tribunal arbitral.

✓ Droit communautaire en cause et question préjudicielle :

La réglementation communautaire applicable à l'espèce est le Règlement n° 44/2001 du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Dans le prolongement de l'arrêt *Turner*, du 27 avril 2004,⁷² la *House of Lords* demande à la Cour de justice **si des injonctions par lesquelles des juridictions interdisent à des parties d'introduire ou de poursuivre une action en justice « anti-suit injunctions » pour faire respecter des conventions d'arbitrage sont compatibles avec le règlement (CE) n° 44/2001.**

⁷² Arrêt CJCE, *Turner*, du 27 avril 2004 (C-159/02, Rec. 2004 p. I-3565)

✓ **Conclusions** :

L'avocat général conclut que ***“le règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, s'oppose à l'injonction par laquelle une juridiction d'un Etat membre interdit à une personne d'engager ou de poursuivre une procédure judiciaire dans un autre Etat membre au motif qu'une telle procédure viole, de l'avis de cette juridiction, une convention d'arbitrage.”*** (point 74).

ESPACE DE LIBERTÉ, SÉCURITÉ, JUSTICE

Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH c/ Deko Marty Belgium NV

Conclusions de l'Avocat général M. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer
présentées le 16 octobre 2008

Affaire C-339/07

« Règlement (CE) n° 44/2001 - Coopération judiciaire en matière civile - Règlement (CE) n° 1346/2000 - Procédures d'insolvabilité - Actions révocatoires au titre de l'insolvabilité - Juridiction compétente - Pouvoirs du syndic - Principe de l'absence de lacunes »

✓ **Faits :**

Le litige porte sur l'interprétation des règles de compétence judiciaire internationale dans le domaine du droit communautaire de l'insolvabilité.

Le 14 mars 2002, une société débitrice paya une somme de 50 000 euros à son créancier, une société de droit belge, Deko. Le paiement fut effectué sur un compte bancaire en Allemagne au nom de la société créancière.

L'*Amtsgericht Marburg* fut saisi d'une procédure d'insolvabilité par la société débitrice. Le requérant, qui fut nommé syndic par l'ordonnance d'ouverture de la procédure, demanda la restitution des 50 000 euros perçus par la défenderesse dans le cadre d'une action révocatoire. Les actions révocatoires au titre de l'insolvabilité trouvent leurs racines dans l'action paulienne, un mécanisme de protection de droit civil qui protège les créanciers contre les actes de disposition sur le patrimoine réalisés par leurs débiteurs dans une intention de fraude.

La demande fut jugée irrecevable par le *Landgericht* au motif que les organes juridictionnels allemands ne pouvaient pas statuer sur le recours, la société Deko ayant son siège dans un autre État membre et le règlement n° 1436/2000 n'étant pas applicable aux actions révocatoires au titre de l'insolvabilité.

Cette décision fit l'objet d'un recours devant le *Bundesgerichtshof*.

✓ **Questions préjudicielles et droit communautaire en cause :**

Le *Bundesgerichtshof* saisit la Cour de justice des questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les juridictions de l'État membre dans le territoire duquel s'est ouverte la procédure d'insolvabilité portant sur le patrimoine du débiteur sont-elles investies par le règlement sur les procédures d'insolvabilité d'une compétence internationale pour connaître d'une action révocatoire au titre de l'insolvabilité contre un défendeur ayant son siège statutaire dans un autre État membre ?

Si la première question appelle une réponse négative :

2) L'action révocatoire au titre de l'insolvabilité relève-t-elle de l'article 1er, paragraphe 2, sous b), du règlement sur la compétence judiciaire ? »

Pour répondre à cette question la Cour est conduite à interpréter le règlement (CE) n° 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale dont les dispositions constituent la traduction communautaire de la

Convention de Bruxelles de 1968, qui n'est plus en vigueur.

Ce texte de droit dérivé dispose notamment que :

« Article premier :

- 1. Le présent règlement s'applique en matière civile et commerciale et quelle que soit la nature de la juridiction. Il ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives.

- 2. Sont exclus de son application : [...]

b) les faillites, concordats et autres procédures analogues »

L'article 3, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 1346/2000 relatif aux procédures d'insolvabilité dispose :

« 1- Les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel est situé le centre des intérêts principaux du débiteur sont compétentes pour ouvrir la procédure d'insolvabilité. Pour les sociétés et les personnes morales, le centre des intérêts principaux est présumé, jusqu'à preuve contraire, être le lieu du siège statutaire.

2. Lorsque le centre des intérêts principaux du débiteur est situé sur le territoire d'un État membre, les juridictions d'un autre État membre ne sont compétentes pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'égard de ce débiteur que si celui-ci possède un établissement sur le territoire de cet autre État membre. Les effets de cette procédure sont limités aux biens du débiteur se trouvant sur ce dernier territoire [...]. »

✓ **Conclusions de l'avocat général :**

L'Avocat général conclut que **“L'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 1346/2000 doit être interprété en ce sens que la juridiction de l'État membre qui est saisie d'une procédure d'insolvabilité est compétente pour connaître d'une action révocatoire au titre de l'insolvabilité visant un défendeur domicilié dans un autre État membre.”** (point 75).

☆☆☆

Renate Ilsinger c/ Martin Dreschers

Conclusions de l'Avocat général, Mme Verica Trstenjak,
présentées le 11 septembre 2008

Affaire C-180/06

« Règlement (CE) n° 44/2001 - Article 15, paragraphe 1^{er}, sous c) - Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs - Promesse de gain faite au consommateur - Conclusion d'un contrat - Protection des consommateurs - Continuité entre la convention de Bruxelles et le règlement (CE) n° 44/2001 »

✓ **Faits :**

Les deux questions préjudicielles se posent dans un litige opposant Mme R. Ilsinger, ressortissante autrichienne domiciliée en Autriche, à la société de vente par correspondance Schlank & Schick GmbH établie en Allemagne, dans le cadre d'un recours visant à obtenir la remise d'un gain que la société Schlank & Schick aurait apparemment promis à Mme R. Ilsinger. Cette dernière reçut une enveloppe de la société de vente par correspondance Schlank & Schick GmbH sur laquelle figuraient les mentions « documents importants », « à ouvrir immédiatement SVP » et « personnel ». Ce courrier nominatif lui indiquait qu'elle avait remporté un gain de 20 000 euros qu'elle percevrait « si elle avait le numéro d'identification qui l'autorisait à toucher le gain ». Le contenu du courrier semblait indiquer que le gain n'était pas subordonné à la commande d'une marchandise. La requérante ne reçut jamais le gain. Elle saisit les juridictions finlandaises.

En appel, la juridiction de renvoi mit en perspective deux dispositions : d'une part la jurisprudence relative à l'article 13, premier alinéa, de la Convention de Bruxelles, selon laquelle la conclusion effective d'un contrat de vente de biens mobiliers ou de prestations de services était une condition d'application dudit article, et d'autre part, l'article 15, paragraphe 1^{er}, du règlement n° 44/2001 conçu de manière plus large.

✓ **Questions préjudicielles et droit communautaire en cause :**

La juridiction de renvoi a posé à la Cour les questions suivantes :

« **Au regard du règlement (CE) du Conseil n° 44/2001, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, le droit d'action conféré au consommateur par l'article 5j de la loi autrichienne sur la protection des consommateurs dans sa rédaction résultant de l'article I, paragraphe 2, de la loi autrichienne sur les contrats à distance, permettant au consommateur de réclamer en justice, à l'encontre d'entreprises, le prix apparemment gagné lorsque celles-ci adressent (ou ont adressé) à un consommateur déterminé une promesse de gain ou d'autres messages similaires et que la formulation de ces envois est (ou était) de nature à laisser croire que le consommateur a gagné un prix, sans faire dépendre l'attribution du prix d'une commande de marchandises ou d'une commande à titre d'essai et lorsqu'il n'a pas été effectué de commande mais que le destinataire de l'envoi réclame l'attribution du prix, constitue-t-il un droit de nature contractuelle, ou qui lui est assimilé, au sens de l'article 15, paragraphe 1^{er}, sous c), du règlement (CE) n° 44/2001 ? Dans l'hypothèse où il serait répondu par la négative à la première question : S'agit-il d'un droit visé à l'article 15, paragraphe 1^{er}, sous c), du règlement (CE) n° 44/2001 lorsque le droit d'obtenir le paiement du gain n'a certes pas été subordonné à une commande de marchandises, mais que le destinataire de l'envoi a néanmoins effectué une commande de marchandises ? »**

L'article 15, paragraphe 1^{er}, du règlement (CE) du Conseil n° 44/2001, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (section « Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs ») dispose :

« En matière de contrat conclu par une personne, le consommateur, pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle, la compétence est déterminée par la présente section, sans préjudice des dispositions de l'article 4 et de l'article 5, point 5 :

- a) lorsqu'il s'agit d'une vente à tempérament d'objets mobiliers corporels ;
- b) lorsqu'il s'agit d'un prêt à tempérament ou d'une autre opération de crédit liés au financement d'une vente de tels objets ;
- c) lorsque, dans tous les autres cas, le contrat a été conclu avec une personne qui exerce des activités commerciales ou professionnelles dans l'État membre sur le territoire duquel le consommateur a son domicile ou qui, par tout moyen, dirige ces activités vers cet État membre ou vers plusieurs États, dont cet État membre, et que le contrat entre dans le cadre de ces activités. »

✓ **Conclusions de l'avocat général :**

Dans cette affaire, l'Avocat général propose de répondre aux questions préjudicielles de la façon suivante : **“Il convient d'interpréter l'article 15, paragraphe 1^{er}, sous c), du règlement (CE) du Conseil n° 44/2001, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale en ce sens que le droit d'action, par lequel les consommateurs peuvent, en vertu du droit de l'État membre dans lequel ils sont domiciliés, réclamer en justice, à l'encontre d'entreprises établies dans un autre État membre, le prix apparemment gagné lorsque celles-ci adressent à un consommateur déterminé une promesse de gain ou d'autres messages similaires et que la formulation de ces envois est de nature à laisser croire que le**

consommateur a gagné un prix, sans faire dépendre l'attribution du prix d'une commande de marchandises ou d'une commande à titre d'essai et lorsqu'il n'a pas été effectué de commande mais que le destinataire de l'envoi réclame l'attribution du prix, peut être un droit lié à un contrat au sens de cet article dudit règlement si un contrat de consommation au sens dudit article a été conclu dans l'affaire au principal. Il appartient à la juridiction nationale d'apprécier si un contrat de consommation au sens dudit article a été conclu dans l'affaire au principal.

Le droit d'action par lequel les consommateurs peuvent réclamer en justice à l'encontre des fournisseurs le paiement d'un prix apparemment gagné est un droit lié à un contrat au sens de l'article 15, paragraphe 1^{er}, sous c), du règlement lorsque le droit d'obtenir le paiement du prix n'a pas été subordonné à une commande de marchandises, mais que le destinataire de l'envoi a néanmoins effectué une commande de marchandises.» (point 81).

JUSTICE ET AFFAIRES INTÉRIEURES

M. Elgafaji, N. Elgafaji c/ Staatssecretaris van Justitie

Conclusions de l'Avocat général M. Poiares Maduro
présentées le 9 septembre 2008

- Affaire C-465/07 -

« Statut de réfugié - Normes minimales relatives aux conditions d'octroi du statut de réfugié - Niveau de protection égal à celui de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales »

✓ **Faits :**

La juridiction de première instance néerlandaise (le *Staatssecretaris van Justitie*) a rejeté la demande d'octroi d'un permis de séjour temporaire aux Pays-Bas présentée par deux ressortissants irakiens, M. et Mme Elgafaji. Elle a motivé son refus en estimant que les demandeurs au principal n'avaient pas suffisamment démontré le risque réel d'atteintes graves et individuelles qu'ils encouraient dans leur pays d'origine.

Les requérants ont contesté cette décision en invoquant la directive 2004/83/CE du Conseil, du 29 avril 2004 et ont formé un recours devant la *Rechtbank*. Cette juridiction a annulé la décision de première instance en estimant qu'il avait été procédé à une mauvaise interprétation de la directive 2004/83/CE.

La juridiction de renvoi, le *Nederlandse Raad van State*, sursoit à statuer et saisit la Cour de justice de deux questions préjudicielles.

✓ **Droit communautaire en cause et question préjudicielle :**

La première question de la juridiction de renvoi est de savoir **si, en substance, l'article 15 sous c) de la directive 2004/83/CE offre aux demandeurs d'asile une protection complémentaire ou simplement équivalente à celle qui découle de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.**

La seconde question vise à **déterminer les critères qui sous-tendent l'octroi de la protection subsidiaire.**

La directive 2004/83/CE du Conseil, du 29 avril 2004, concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants d'un pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relative au contenu de ces statuts et notamment l'article 2 sous e) et l'article 15.

L'article 2 sous e) de la directive définit ainsi les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire :

« tout ressortissant d'un pays tiers ou tout apatride qui ne peut être considéré comme un réfugié, mais pour lequel il y a des motifs sérieux et avérés de croire que la personne concernée, si elle était renvoyée dans son pays d'origine ou, dans le cas d'un apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, courrait un risque réel de subir les atteintes graves définies à l'article 15 [...] »

L'article 15 de la directive dispose que :

« [l]es atteintes graves sont :

- a) la peine de mort ou l'exécution, ou
- b) la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants infligés à un demandeur dans son pays d'origine, ou
- c) des menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international. »

✓ **Conclusions de l'avocat général :**

Selon l'avocat général, il convient de répondre aux questions préjudicielles de la manière suivante :

“1) L'article 15, sous c) de la directive 2004/83/CE du Conseil, du 29 avril 2004, concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, doit être interprété comme conférant une protection subsidiaire si la personne concernée démontre qu'elle encourt un risque réel de menaces contre sa vie ou sa personne en cas de conflit armé interne ou international en raison d'une violence aveugle d'une gravité telle qu'elle représente nécessairement une probable et sérieuse menace pour cette personne. Il appartiendra aux juridictions nationales de s'assurer de la réunion de telles conditions.

2) Par ailleurs, cela implique d'un point de vue de la charge de la preuve que le caractère individuel de la menace n'a pas à être démontré avec autant de vigueur sous l'angle de l'article 15, sous c), de la directive que sous l'angle des points a) et b) du même article. Toutefois, la gravité de la violence devra être établie avec force de manière à ce qu'aucun doute ne subsiste quant au caractère tout à la fois indiscriminé et grave de la violence dont le demandeur de la protection subsidiaire est la cible.” (point 42).

LIBRE PRESTATION DE SERVICES

Liga Portuguesa de Futebol Profissional (CA/LPFP), Baw International Ltd c/ Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa

Conclusions de l'Avocat général M. Yves Bot
présentées le 14 octobre 2008

- Affaire C-42/07 -

« *Législation d'un État membre octroyant à une entité unique le droit exclusif d'organiser et d'exploiter des paris sur l'internet - "Règle technique" au sens de la directive 98/34/CE - Restriction à la libre prestation des services - Raison impérieuse d'intérêt général - Protection des consommateurs et de l'ordre public - Aptitude de la législation nationale à atteindre les objectifs poursuivis - Proportionnalité* »

✓ **Faits :**

La Santa Casa de Misericordia de Lisboa est un organisme à but non lucratif chargé de financer des causes d'intérêt public. Cet organisme est autorisé de manière exclusive par le droit portugais à exploiter des loteries et des paris mutuels y compris sur internet. Des sanctions administratives sont prévues à l'encontre de tout autre organisme qui méconnaîtrait cette règle d'exclusivité et organiserait de tels jeux.

Dans ce cadre, deux organismes, la société Bwin et la Ligue portugaise de football professionnel ont respectivement été condamnées à des peines d'amendes pour avoir proposé des paris mutuels sur internet et en avoir fait de la publicité.

C'est ainsi que le tribunal de première instance s'est interrogé sur la compatibilité de cette législation portugaise avec le droit communautaire.

✓ **Droit communautaire en cause :**

Les jeux de hasard et d'argent n'ont fait l'objet d'aucune réglementation ou harmonisation au sein de l'Union. Toutefois, la directive 98/34 vise à supprimer ou à réduire les entraves à la libre circulation des marchandises qui peuvent résulter de l'adoption, par les États membres, de réglementations techniques différentes, en favorisant la transparence des initiatives nationales vis-à-vis de la Commission, des organismes de normalisation européens et des autres États membres. Son champ d'application a été étendu par la directive 98/48 à tous les services de la société de l'information, c'est-à-dire, aux termes de l'article 1^{er}, point 2, de la directive 98/34⁷³, aux services fournis contre rémunération, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services.

✓ **Conclusions :**

L'avocat général conclut comme suit :

“ 1) L'article 1^{er}, point 11, de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et

⁷³ Directive 98/34 du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information (JO L 204, p. 37), telle que modifiée par la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 juillet 1998 (JO L 217, p. 18, ci-après la « directive 98/34 »).

réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, telle que modifiée par la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 juillet 1998, doit être interprété en ce sens qu'une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle le droit exclusif d'organiser et d'exploiter des loteries ainsi que des paris mutuels sur l'ensemble du territoire de cet État est étendu à tous les moyens électroniques de communication, notamment l'internet, constitue une « règle technique » au sens de cette disposition.

2) Si une telle réglementation n'a pas été notifiée conformément à la directive 98/34, telle que modifiée par la directive 98/48, elle n'est pas opposable à des particuliers tels que la Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Baw International Ltd. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si ladite réglementation a été notifiée ou non.

3) Un arrêt préjudiciel lie la juridiction de renvoi même en ce qu'il porte sur une norme de droit communautaire qui n'a pas été visée par celle-ci dans sa question.

4) a) L'article 49 CE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle le droit exclusif d'organiser et d'exploiter des loteries ainsi que des paris mutuels sur l'ensemble du territoire de cet État, conféré à une entité unique contrôlée par ledit État et à but non lucratif, est étendu à tous les moyens électroniques de communication, notamment l'internet, si cette réglementation est justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, si elle est propre à garantir la réalisation des objectifs qu'elle poursuit, si elle n'excède pas ce qui est nécessaire pour les atteindre et si elle s'applique de manière non discriminatoire ;

b) Il incombe à la juridiction nationale de vérifier que ces conditions sont satisfaites.

5) Au regard des risques créés par les jeux de hasard et d'argent sur l'internet, un État membre peut légitimement restreindre le droit d'organiser et d'exploiter de tels jeux dans le but de protéger les consommateurs ainsi que l'ordre public.

6) Une telle réglementation est propre à atteindre ces objectifs si elle permet à l'État membre de diriger et de contrôler effectivement l'organisation et l'exploitation de ces jeux et si, dans les modalités concrètes d'application de cette réglementation, l'État membre n'a pas outrepassé manifestement sa marge d'appréciation.

7) L'octroi d'un droit exclusif à une entité unique contrôlée par l'État membre et qui ne poursuit pas de but lucratif peut constituer une mesure proportionnée à la poursuite de tels objectifs.

8) Une telle réglementation, en tant que telle, n'est pas discriminatoire." (point 321).

POLITIQUE SOCIALE

Mirja Juuri c/ Fazer Amica Oy

Conclusions de l'Avocat général M. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer
présentées le 4 septembre 2008

- Affaire C-396/07 -

« Transfert d'entreprises - Maintien des droits des travailleurs - Directive 2001/23/CE - Article 3, paragraphe 3 - Article 4, paragraphe 2 - Application d'une nouvelle convention collective - Fraude à la loi - Modification substantielle des conditions de travail - Résiliation volontaire du contrat de travail - Résiliation du fait de l'employeur - Conséquences de la résiliation sur l'indemnisation - Contenu minimal des directives »

✓ **Faits :**

Mme Juuri a travaillé durant neuf ans comme salariée dans une entreprise de restauration en Finlande, période durant laquelle elle était soumise à la convention collective du secteur de la métallurgie. La cession de la gestion de l'entreprise de restauration provoqua une dégradation des conditions de travail et conduisit à l'application de la convention collective hôtellerie. Mme Juuri, opposée à l'application de cette nouvelle convention à son contrat de travail, décida de résilier son contrat de travail le 19 février 2003.

Invoquant la législation finlandaise du travail, elle réclama en justice à la cessionnaire une indemnité de congé afférente à la période de préavis, ainsi qu'une indemnité correspondant à quatorze mois de salaire pour rupture illégale de son contrat de travail. Son recours fut rejeté en première instance et le jugement fut confirmé en appel. Mme Juuri forma un pourvoi devant le *Korkein oikeus*, juridiction suprême finlandaise qui saisit la Cour de justice sur l'interprétation de la directive 2001/23.

✓ **Question préjudicielle et droit communautaire en cause :**

L'Avocat général propose de reformuler ainsi les deux questions préjudicielles :

« - Le maintien des conditions de travail convenues par une convention collective jusqu'à la date d'expiration de cette dernière est-il conforme à l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/23 lorsque la date du transfert de l'entreprise coïncide avec cette date d'expiration ?

- L'article 4, paragraphe 2, de la directive 2001/23/CE doit-il être interprété en ce sens qu'un État membre est tenu de garantir au travailleur, dans son ordre juridique, un droit à une indemnité financière de la part de son employeur, ou doit-il être interprété exclusivement comme une clause attributive de responsabilité ? »

La directive 2001/23 prévoit un ensemble de conditions minimales en vue de préserver les droits des travailleurs lors des transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements.

En l'espèce les dispositions pertinentes de la directive disposent que :

« Article 3 [...] 3. Après le transfert, le cessionnaire maintient les conditions de travail convenues par une convention collective dans la même mesure que celle-ci les a prévues pour le cédant, jusqu'à la date de la résiliation ou de l'expiration de la convention collective ou de l'entrée en vigueur ou de l'application d'une autre convention collective.

Les États membres peuvent limiter la période du maintien des conditions de travail, sous réserve que celle-ci ne soit pas inférieure à un an. [...]

Article 4 [...] 2. Si le contrat de travail ou la relation de travail est résilié du fait que le transfert entraîne une modification substantielle des conditions de travail au détriment du travailleur, la résiliation du contrat de travail ou de la relation de travail est considérée comme intervenue du fait de l'employeur. »

✓ **Conclusions de l'avocat général :**

L'Avocat général propose dans cette espèce de conclure ainsi :

“L'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, s'oppose à ce que les conditions de travail convenues dans une convention collective prennent fin au moment où cette dernière arrive à expiration, lorsque la date du transfert de l'entreprise coïncide avec celle du terme de cette convention et lorsque le cédant et le cessionnaire ont commis une fraude à la loi. Il appartient à la juridiction nationale de déterminer si la synchronisation de la date dudit transfert et de celle de l'expiration de ladite convention est constitutive d'un comportement frauduleux.

L'article 4, paragraphe 2, de la directive 2001/23 doit être interprété exclusivement comme une disposition attributive de responsabilité.

Le droit communautaire exige, cependant, la gradation de cette responsabilité, en fonction de l'observance de l'article 3 de la directive 2001/23. À cette fin, la juridiction nationale applique les critères atténuant ou aggravant la responsabilité prévus dans son droit national.” (point 59).

RAPPROCHEMENT DES LÉGISLATIONS

Irlande c/ Parlement européen, Conseil de l'Union européenne

Conclusions de l'Avocat général M. Yves Bot
présentées le 14 octobre 2008

- Affaire C-301/06 -

« *Recours en annulation - Directive 2006/24/CE - Communications électroniques - Conservation de données - Choix de la base juridique - Article 95 CE - Titre VI du traité UE* »

✓ **Faits :**

Un projet de décision-cadre fut présenté en avril 2004 par quatre Etats européens, dont la France, sur le fondement des articles du Traité UE relatifs à la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Il avait pour objet la rétention de données traitées et stockées en rapport avec la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de données transmises via des réseaux de communications publics, aux fins de la prévention, la recherche, la détection et la poursuite de délits et d'infractions pénales, y compris du terrorisme. Conformément à l'avis de la Commission, le Conseil décida de reprendre certains aspects de ce texte sous la forme d'une directive fondée sur la base du traité CE. C'est ainsi que la directive 2006/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006, sur la conservation des données fut adoptée à la majorité qualifiée.

L'Irlande et la Slovaquie saisirent la Cour de justice d'une demande d'annulation de la directive au motif que celle-ci avait été adoptée sur le fondement d'une base juridique erronée. Les Etats requérants estimaient en effet que ce texte aurait dû être adopté sur le fondement du troisième pilier et des dispositions du Traité UE consacrées à la coopération policière et judiciaire en matière pénale.

✓ **Droit communautaire en cause :**

L'article 47 TUE dispose que :

« Sous réserve des dispositions portant modification du traité instituant la Communauté économique européenne en vue d'établir la Communauté européenne, du traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier et du traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique et des présentes dispositions finales, aucune disposition du présent traité n'affecte les traités instituant les Communautés européennes ni les traités et actes subséquents qui les ont modifiés ou complétés. »

L'article 95, paragraphe 1, CE dispose :

« Par dérogation à l'article 94 et sauf si le présent traité en dispose autrement, les dispositions suivantes s'appliquent pour la réalisation des objectifs énoncés à l'article 14. Le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 et après consultation du Comité économique et social, arrête les mesures relatives au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres qui ont pour objet l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur. »

Sur la base de l'article 95 CE ont été adoptées :

- 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 ;
- la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 juillet 2002, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques) ;
- et la directive 2006/24.

✓ **Conclusions de l'avocat général :**

Dans la présente affaire, la Cour est invitée à préciser la frontière entre le pilier communautaire et le troisième pilier, c'est-à-dire le titre VI du traité UE, relatif à la coopération policière et judiciaire en matière pénale.

L'Irlande, soutenue par la République slovaque, considère en effet que la seule base juridique pouvant valablement fonder les mesures contenues dans la directive 2006/24 figure non pas à l'article 95 CE, mais au sein du titre VI du traité UE consacré à la coopération policière et judiciaire en matière pénale, en particulier aux articles 30 UE, 31, paragraphe 1, sous c), UE et 34, paragraphe 2, sous b), UE.

- Historique de l'élaboration de la directive contestée :

Le projet d'une décision-cadre présentée au Conseil le 28 avril 2004 comportait, aux yeux de la Commission, deux volets : d'une part, des obligations pour les opérateurs de conserver des données de trafic relatives aux utilisateurs de leurs services pendant une certaine durée et, d'autre part, des obligations concernant l'accès et l'échange de ces données par les autorités compétentes en matière pénale.

La Commission a donc proposé un projet de directive portant sur le premier volet devenue la directive contestée.

Pour les requérants, les dispositions de la directive 2006/24 concerneraient la lutte contre les infractions graves et ne seraient pas destinées à réparer les éventuels dysfonctionnements intervenant dans le marché intérieur. Ils font aussi valoir que la directive 95/46, à son article 3, paragraphe 2, premier tiret, et la directive 2002/58, à son article 1^{er}, paragraphe 3, excluent explicitement de leur champ d'application les activités qui ne relèvent pas du traité CE, les activités concernant la sécurité publique, la défense et la sûreté de l'État ainsi que les activités de l'État dans des domaines relevant du droit pénal. La directive 2006/24 ne contiendrait aucune exclusion de ce genre.

Pour le Parlement et le Conseil, au contraire, la conservation de données constituerait un élément de coût important pour les opérateurs concernés et l'existence de normes différentes en la matière pourrait fausser la concurrence dans le marché intérieur.

La directive 2006/24 aurait pour objet principal d'harmoniser les obligations imposées par les États membres aux fournisseurs de communications électroniques en matière de conservation de données. Il en résulterait que l'article 95 CE serait la base juridique correcte de cette directive.

Analyse de l'Avocat général :

L'Avocat général, s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de justice et notamment l'arrêt *Allemagne c/ Parlement et Conseil*,⁷⁴ considère que, "si la simple constatation de disparités entre les réglementations nationales ne suffit pas pour justifier le recours à cet article [article 95],

⁷⁴ Arrêt CJCE, *Allemagne c/ Parlement et Conseil*, du 12 décembre 2006, C-380/03.

il en va différemment en cas de divergences entre les dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres qui sont de nature à entraver les libertés fondamentales et à avoir ainsi une incidence directe sur le fonctionnement du marché intérieur.” (point 79).

Il reconnaît que c’est parce que la conservation de données constitue un outil d’investigation efficace dans le cadre des enquêtes menées par les autorités répressives des États membres, et en particulier dans les affaires de criminalité organisée et de terrorisme, que le législateur communautaire a souhaité généraliser l’obligation de conservation des données de trafic et des données de localisation générées ou traitées par les fournisseurs de services de communications électroniques ou de réseaux publics de communications. Le législateur communautaire a ainsi souhaité franchir une étape supplémentaire par rapport à ce que prévoit la directive 2002/58.

Cependant, il considère que la directive n’entre dans aucune des trois types d’actions qui caractérisent les textes relevant du titre VI du traité UE, à savoir, d’une part, une coopération plus étroite entre les forces de police, les autorités douanières et Europol, d’autre part, une coopération plus étroite entre les autorités judiciaires et autres autorités compétentes des États membres, y compris Eurojust et enfin, un rapprochement des règles de droit pénal des États membres.

Il estime donc que l’intervention du législateur communautaire ayant conduit à l’adoption de cette directive 2006/24/CE, sur le fondement de l’article 95 CE et en vue de la réalisation du marché intérieur, et non pas sur le fondement du troisième pilier, est justifiée.

L’Avocat général conclut donc au rejet du recours.

DOCTRINE

COMMENTAIRES D'ARRÊTS

**CONCERNANT LES DROITS DE L'HOMME ET
LES DROITS FONDAMENTAUX**

✓ **Ghislain Poissonier**, "Note sous arrêt CEDH, *Meydvedyev et autres c/ France*, 10 juillet 2008"⁷⁵, in : *Gazette du Palais*, n° 300-302, p. 13.

✓ **Agnès Tricoire**, "L'honneur sauvé de Jean-Marie Le Pen", commentaire CEDH, *Lindon et July c. France*, 22 octobre 2007"⁷⁶, in : *Legipresse*, n° 255, octobre 2008, pp. 179-184.

75 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 20 (juin à août 2008), p.41

76 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 16 (septembre-octobre 2007), p. 19

CONCERNANT LE DROIT COMMUNAUTAIRE

✓ **Alexandre Boiché**, “Règlement Bruxelles II bis : conséquences d’une décision de non retour d’un enfant illicitement déplacé”, Commentaire de l’arrêt CJCE, 11 juillet 2008, aff. C-195/08, ⁷⁷ in : *AJ Famille*, n° 9, septembre 2008, pp. 350-352.

✓ **Joël Cavallini**, “L’obligation de notifier à l’Administration les contrats de travail à temps partiel est-elle conforme au droit communautaire ?” - Commentaire de l’arrêt CJCE, 3^e ch., 24 avril 2008, aff. C-55/07 et C-56/07, *Othmar Michaeler et a. c/ Amt für sozialen Arbeitsschutz, Autonome Provinz Bozen*, ⁷⁸ in : *La Semaine Juridique Sociale*, n° 37, 9 septembre 2008, 1464.

« La directive n° 97/81 impose une égalité de traitement entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein sauf si une différence de régime se justifie par des raisons objectives. La lutte contre la fraude et le travail illicite constitue un but légitime auquel se rattache l’obligation de notifier à l’Administration les contrats à temps partiel mais cette mesure est disproportionnée au regard des pouvoirs dont elle dispose déjà.

Une amende dont le montant serait fonction du nombre de jours de dépassement du délai légal fixé pour notifier ces contrats constitue une sanction disproportionnée dès lors qu’aucun plafonnement n’est prévu. » (Abstract)

✓ **Alain Devers**, “Droit à pension de veuf pour un partenaire homosexuel” - Commentaire CJCE, gde. ch., *Maruko*, 1^{er} avril 2008, aff. C-267/06 ⁷⁹, in : *JCP E*, n° 36, II 10143, pp. 41-45.

✓ **Laurent Fonbaustier**, “Les nouvelles orientations du principe de responsabilité environnementale sous la dictée du droit communautaire. - A propos de la loi du 1^{er} août 2008”, in: *La semaine juridique, Edition générale*, n° 37, 10 septembre 2008, act. 544.

✓ **Helène Gaudin**, “Jurisprudence communautaire - 2007”, in : *Revue de droit public*, n° 5, septembre- octobre 2008, p. 1407.

✓ **Denys Simon**, “L’affaire de l’Erika devant le juge communautaire”, CJCE, gde ch., *Commune de Mesquer*, 24 juin 2008, aff. C-188/07 ⁸⁰, in : *Europe*, n° 8-9, août-septembre 2008, p. 32.

✓ **Denys Simon**, “Invocabilité de la convention de Montego Bay et de la convention de MARPOL”, CJCE, gde ch., *International association of independent tankers owners*, 3 juin 2008, C-308/06 ⁸¹, in : *Europe*, n° 8-9, août-septembre 2008, p. 11



77 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 20 (juin à août 2008), p. 85.

78 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 19 (mars à mai 2008), p. 79.

79 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 19 (mars à mai 2008), p. 73.

80 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 20 (juin à août 2008), p. 77.

81 Arrêt résumé dans la veille bimestrielle n° 20 (juin à août 2008), p. 80.

ARTICLES GÉNÉRAUX

CONCERNANT LES DROITS DE L'HOMME ET LES DROITS FONDAMENTAUX

✓ **Christophe Bigot**, "Jurisprudence de la CEDH en matière de liberté d'expression", *in* : *Legipresse*, n° 254, septembre 2008, pp. 134-140.

✓ **Jean-Marie Burguburu, Jean-Michel Tron**, "L'avocat français et international", *in* : *Gazette du Palais*, n° 279-281, 5-7 octobre 2008, p. 3.

✓ **Laurence Burgorgue Larsen**, "Jurisprudence européenne comparée - 2007", *in* : *Revue de droit public*, n° 5, septembre- octobre 2008, p. 1435

✓ **Lyn François**, "La déontologie journalistique dans la jurisprudence de la CEDH", *in* : *Legipresse*, n° 255, octobre 2008, p. 148.

✓ Sous la direction de **Claire de Galember**, "Dossier : le voile en procès", *in* : *Droit et société*, n° 68/2008,

- **John R. Bowen**, "Why did the french rally to a law against scarves in schools."

- **Françoise Lorcerie**, "La loi sur le voile : une entreprise politique."

- **Hugues Dumont, Xavier Delgrange**, "Le principe du pluralisme face à la question du voile islamique en Belgique."

- **Schirin Amir-Moazami**, "Production discursive et fabrication juridique : le foulard de l'enseignante en Allemagne."

- **Maleiha Malik**, "Complex equality : muslim women and the headscarf."

- **Enrique Klaus, Baudouin Dupret, Jean-Noel Ferrié**, "Derrière le voile. Analyse d'un réseau dialogique égyptien."

✓ **Philippe Peyramaure, Jean du Parc**, "Une grande profession du droit : oui, mais pour quoi faire? ", *in* : *Gazette du Palais*, n° 275-276, 1^{er} - 2 octobre 2008, p. 2.

✓ **Frédérique Perrotin**, "Actualité communautaire : la compensation transfrontalière des pertes fiscales", *in* : *Les petites affiches*, n° 211, 21 octobre 2008, p. 3.

« La CJCE confirme et précise sa jurisprudence sur la possibilité pour une société résidente d'un Etat membre de déduire les pertes réalisées par une de ses filiales ou un de ses établissements dans un autre Etat membre. » (Abstract)

✓ Sous la direction du professeur **Arnaud Raynouard**, "Chronique de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique", *in* : *Les petites affiches*, n° 211, 21 octobre 2008, p. 6.

✓ Sous la direction du professeur **Arnaud Raynouard**, "Chronique de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique (suite et fin)", *in* : *Les petites affiches*, n° 212, 22 octobre 2008, p. 10.

✓ **Guillaume Royer**, "La CEDH et le droit des sociétés - Eléments pour une lecture humaniste du droit économique", *in* : *JCP E*, n° 38, I-185, 17 septembre 2008, pp.17-21.

« L'analyse du droit des sociétés sous l'angle de la protection des droits de l'homme a quelque chose d'original à une époque où la mondialisation de l'économie et la recherche de profits pèsent lourdement sur les acteurs économiques. Pourtant, la doctrine a pris conscience que ces impératifs d'efficacité ne doivent pas éclipser une certaine éthique au risque de perdre toute crédibilité aux yeux des opérateurs. Ces voix ont peut-être passé les portes du prétoire puisque les juridictions n'hésitent plus à recourir à la Convention européenne de sauvegarde des droits de

l'homme en droit des sociétés. Toutefois, cet instrument idéaliste n'est pas en passe de devenir l'alpha et l'oméga du droit des sociétés. Son influence est plus diffuse, s'articulant autour de quatre idées fortes : relativité, potentialité, virtualité et subsidiarité. » (Abstract)

CONCERNANT LE DROIT COMMUNAUTAIRE

✓ **Centre d'études juridiques européennes et comparées** : "Approche critique du vocabulaire juridique européen : qu'est ce que la transposition ?", *in* : *Les petites affiches*, n° 205, 13 octobre 2008, p. 4

✓ **Olivia Dufour**, "Droit européen des sociétés : perspectives d'avenir, entretien avec Pascale Fombeur", *in* : *Bulletin Joly Sociétés*, n° 10, octobre 2008, p. 744-746.

✓ **Laurent Fonbaustier**, "Les nouvelles orientations du principe de responsabilité environnementale sous la dictée du droit communautaire . - À propos de la loi du 1^{er} août 2008", *in* : *La Semaine Juridique Edition Générale* n° 37, 10 septembre 2008, act. 544.

« Reposant sur une approche partiellement novatrice du concept de responsabilité, la loi du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale transpose la directive du 21 avril 2004. - Elle contient également des dispositions sectorielles d'adaptation, parfois tardive, du droit national au droit communautaire de l'environnement. - À côté de mesures intéressant surtout la répression des pollutions marines, l'air et l'effet de serre, les produits biocides et les déchets, les dispositions-phares de la loi (Titre I) exposent les principes et modalités de la prévention et de la réparation des dommages environnementaux. - Diverses obligations pèsent sur les exploitants : leur encadrement et mise en oeuvre s'articulent avec les pouvoirs de police de l'autorité administrative. - Largement dictée par le droit communautaire, l'économie générale de la loi rehausse la place de l'environnement dans son rapport aux activités - notamment industrielles - nuisibles. » (Abstract).

✓ **Emmanuel Guinchard**, "L'Europe, ma procédure civile et le créancier : l'injonction de payer européenne et la procédure européenne de règlement des petits litiges", *in* : *Revue Trimestrielle de Droit Commercial*, n° 3, juillet-septembre 2008, pp. 465-484.

✓ **Alain Gourio**, "La directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs", *in* : *JCP Entreprise et affaires*, 4 septembre 2008, n° 36 - 2047, pp. 13-22.

✓ **Fabienne Jault-Seseke et Pierre Alfredo**, "Les rapports de travail internationaux saisis par le droit européen", *in* : *Revue de droit du travail*, n° 10, octobre 2008, p.619.

✓ **Robert Kovar**, "Les actions spécifiques : état de la jurisprudence de la Cour de justice", *in* : *Europe*, n° 8-9, août-septembre 2008, p.5.

« Les actions spécifiques avaient donné lieu en 2002 à une série d'arrêts de la Cour de justice posant les conditions essentielles de leur compatibilité avec le droit communautaire. Plus récemment en 2007, elle a eu l'occasion de revenir sur leur sort. Ses décisions confirment l'acquis de sa jurisprudence mais, en même temps, contribuent à élucider ses implications pour le statut de l'actionnariat et la gouvernance dans les entreprises concernées par ce type d'actions. » (Abstract).

✓ **Jean-Philippe Lhernould, Vincent Bonnin, Francis Kessler, Muriel Le Barbier-Le Bris, Denis Martin**, "Chronique - L'actualité de la jurisprudence communautaire et internationale", *in* : *Revue de jurisprudence sociale*, n° 8-9, août septembre 2008, pp. 685-696.

✓ **Jean-Philippe Lhernould, Francis Kessler, Francis Meyer Mélanie Schmitt**, "Chronique - L'actualité de la jurisprudence communautaire et internationale", *in* : *Revue de jurisprudence sociale*, n° 10, octobre 2008, pp. 763-773

✓ Sous la direction de **Michel Menjucq**, “Dossier : Droit communautaire des sociétés”, *in* : *Bulletin Joly Sociétés*, n° 10, octobre 2008, p. 800 et s.

- **Michel Menjucq**, “Droit communautaire et droits nationaux des sociétés : des relations ambiguës”, p. 803.

- **Arnaud Lecourt**, “La transposition en France des fusions transfrontalières : entre innovations et espoirs déçus”, p. 806.

- **Reinhard Dammann, Daniela Weber-Rey**, “La société privée européenne : un outil novateur”, p. 811.

- **Mary-Daphné Fishelson**, “L’implication des salariés dans les différentes structures européennes”, p. 818.

- **Gérard Jazottes**, “Le transfert de siège : statu quo ou revirement”, p. 828.

✓ **Gilbert Parléani**, “La société coopérative européenne « française » après la loi du 3 juillet 2008, *in* : *Revue des sociétés*, n° 3, p. 531.

✓ **Hélène Peroz**, “Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes et pratique notariale”, *in* : *JCP notariale et immobilière*, 26 septembre 2008, n° 39, *Aperçu rapide* n° 643, pp. 3-5.

« La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes entrera en vigueur en France le 1^{er} janvier 2009. La convention donne une compétence de principe aux autorités et à la loi de l’Etat de la résidence de l’adulte à protéger, facilitant ainsi la mise en oeuvre des mesures de protection. Elle détermine également la loi applicable au mandat d’inaptitude, dont relève le mandat de protection future du droit français”. (Abstract).

✓ **Dossier** : “Le règlement n° 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, dit « Rome I »”, *in* : *Le Dalloz*, 2008, n° 31, p. 2155.

- **Sophie Lemaire**, “Interrogations sur la portée juridique du préambule du règlement Rome 1”, p. 2157.

- **Sylvain Bollé**, “A la croisée des règlements Rome I et Rome II : la rupture des négociations contractuelles”, p. 2161.

- **Louis d’Avout**, “Le sort des règles impératives dans le règlement Rome 1”, p. 2165.

- **Tristan Azzi**, “La loi applicable à défaut de choix selon les articles 4 et 5 du Règlement I”, p. 2169.

- **Olivera Boskovic**, “La protection de la partie faible dans le Règlement Rome I”, p. 2175.

✓ **Dossier** : “Coopération judiciaire internationale et européenne - Extradition et mandat d’arrêt européen”, Colloque organisé par Philippe Gréciano, Paris 7 avril 2008.

- **Stéphane Leyenberger**, “Pour l’amélioration de l’entraide judiciaire : la position des procureurs européens”, p. 3.

- **Olivier Cahn**, “Coopération judiciaire internationale et européenne du point de vue britannique”, p. 6.

- **Michael Jakowczyk**, “Coopération judiciaire internationale et européenne du point de vue allemand”, p. 12.

- **Pascal Beauvais**, “L’apport du mandat d’arrêt européen à la coopération pénale internationale”, p. 15.

- **Philippe Gréciano**, “Critique de la coopération judiciaire internationale et européenne”, p. 21.

DROIT COMPARÉ

✓ Étude de législation comparée n° 186 - septembre 2008 - L'anonymat du don de gamètes

En France, le code civil et le code de la santé publique disposent que le don de gamètes est anonyme, au même titre que le don de tout élément ou produit du corps humain.

La « nécessité thérapeutique » constitue l'unique justification légale autorisant une dérogation au principe de l'anonymat. Cette question de l'anonymat a été soulevée et débattue à de multiples reprises depuis l'adoption des lois de bioéthique en 1994. Or, cette question, toujours d'actualité, devrait à nouveau être soulevée d'ici quelques mois au cours du réexamen de la loi n° 2004-800 du 6 août 2008 relative à la bioéthique.

Dans cette perspective, l'étude du Sénat propose une mise en perspective des diverses dispositions adoptées par d'autres pays européens. Huit Etats ont été choisis : l'Allemagne, le Danemark, l'Espagne, l'Italie, les Pays-Bas, le Royaume-Uni, la Suède et la Suisse.

Si certains de ces pays respectent l'anonymat du donneur, d'autres au contraire ont abandonné cette position. L'approche comparative de cette étude permet de mettre en perspective les deux conceptions et de s'interroger à la fois sur le principe de l'anonymat et ses limites mais également sur le fondement du droit à la connaissance des origines génétiques, la communication des informations sur les donneurs et les conséquences en matière de filiation. Si la majorité des législations nationales étudiées autorisent le don de sperme et le don d'ovocytes, d'autres font exception. Ainsi l'Allemagne et la Suisse interdisent le don d'ovocytes, tandis que l'Italie interdit le don de gamète.

“L'analyse des dispositions étrangères fait apparaître que :

- *la question de l'anonymat ne se pose pas en Italie, puisque le don de gamètes y est interdit*
- *le principe de l'anonymat du don de gamètes a été réaffirmé au Danemark et en Espagne en 2006 à l'occasion de la révision des lois qui régissent l'assistance médicale à la procréation*
- *en Allemagne, l'affirmation du droit à la connaissance des origines génétiques par la Cour constitutionnelle fédérale empêche les donneurs de rester anonymes ;*
- *les Pays-Bas, le Royaume-Uni, la Suède et la Suisse ont abandonné le principe de l'anonymat et organisé la transmission d'informations sur les donneurs de gamètes, notamment d'informations portant sur l'identité”.*

Sources : Sénat voir document consultable en ligne : <http://www.senat.fr/elc.html>

✓ Étude de législation comparée n° 188 - octobre 2008 - Le diagnostic préimplantatoire

Sources : Sénat voir document consultable en ligne : <http://www.senat.fr/elc.html>

✓ Étude de législation comparée n° 187 - septembre 2008 - La conservation du sang placentaire

Sources : Sénat voir document consultable en ligne : <http://www.senat.fr/elc.html>

✓ Étude de législation comparée n° 189 - octobre 2008 - L'obligation alimentaire envers les ascendants

Sources : Sénat voir document consultable en ligne : <http://www.senat.fr/elc.html>

DOSSIER

RAPPORT 2008 DE LA CEPEJ

- Commission européenne pour l'Efficacité de la justice - sur les systèmes judiciaires européens

Remarque préliminaire :

Au vu des informations très riches fournies par ce rapport, cette note n'aborde que les grandes tendances qui se dégagent de cette étude et ne retient que quelques éléments particulièrement éclairants sur tel ou tel des thèmes traités.

.....

L'étude couvre 45 Etats membres du Conseil de l'Europe ⁸², soit 800 millions d'européens.

Comme la C.E.P.E.J le souligne d'emblée, ce rapport doit être lu en ayant à l'esprit la diversité des Etats concernés, les comparaisons n'ayant souvent de sens qu'en opérant des regroupements selon plusieurs critères possibles : caractéristiques des systèmes judiciaires (pays de droit romain par opposition aux pays de Common law par exemple), caractéristiques géopolitiques, caractéristiques économiques.

Ainsi, les données économiques et démographiques révèlent une Europe très contrastée : une population allant de 33 000 habitants à Monaco jusqu'à 142 millions d'habitants en Fédération de Russie, un PIB par habitant qui varie entre 745 euros en Moldova et 71 600 euros au Luxembourg, (28 536 euros en France et 32 698 euros aux Pays-Bas), un salaire annuel moyen brut compris entre moins de 2 000 euros par habitant (Arménie, Azerbaïdjan, ex-République de Macédoine, Géorgie et Moldova) et plus de 30 000 euros par habitant (France, Italie, Allemagne, Royaume-Uni-Angleterre-Pays de Galles), le Danemark culminant avec un salaire annuel moyen à hauteur de 48 307 euros. ⁸³

- Un premier volet concerne les dépenses publiques consacrées aux tribunaux, au ministère public et à l'aide judiciaire :

Parmi les différents tableaux présentés dans le rapport, l'on peut s'arrêter sur celui dédié au budget alloué par habitant au système judiciaire (tribunaux, ministère public et aide judiciaire) : l'Allemagne y consacre 106 euros, l'Italie, 70 euros, l'Espagne, 68 euros, et la France, 53 euros (20^{ème} rang).

Les Etats proportionnellement les plus peuplés et les moins riches y affectent les montants les plus faibles : Georgie : 5 euros, Bulgarie : 13 euros, Fédération de Russie : 25 euros.

Il est donc intéressant de rapporter cette donnée au PIB par habitant, ce qui modifie le classement (graphique 17) : sur 43 Etats, en pourcentage du PIB par habitant, parmi les proportions les plus faibles, se trouvent l'Irlande (0,10% du PIB par habitant), la Norvège (0,13%) et la Grèce (0,16%).

En revanche, la Fédération de Russie remonte au 13^{ème} rang avec 0,37%, pour 0,38 % en

⁸² Ne sont pas pris en compte, le Liechtenstein qui n'avait pas rendu de données chiffrées ni Saint Marin qui n'a remis son rapport que trop tardivement.

⁸³ Voir le tableau complet p. 15 du rapport.

Allemagne, 0,30% en Espagne et aux Pays-Bas, 0,26% en Italie. La France, avec 0,19% se situe au 35^{ème} rang.

Il convient de souligner que parmi les Etats les plus généreux en dépenses publiques à destination de la justice proportionnellement à leur richesse nationale, (Bosnie-Herzégovine, Croatie, Monténégro), certains ont bénéficié des aides provenant de l'Union européenne ou d'autres instances internationales, c'est le cas de la Croatie et de la Hongrie.

Le rapport détaille également la répartition du budget de la justice entre trois pôles de dépenses que sont : l'aide judiciaire, les tribunaux, et le ministère public.

Ainsi, l'aide judiciaire occupe une part importante sinon majoritaire du budget dans les Etats de Common law (entre 40 et 50%) contre environ 10% en France, tandis que le budget alloué au ministère public est plus élevé dans certains Etats de l'est comme l'Arzerbaïdjan.

- Dans un autre volet consacré à l'accès à la justice, le rapport détaille les formes et les montants des sommes allouées au titre de l'aide judiciaire :

Il souligne que certains Etats ont fait le choix d'accorder un montant élevé d'aide judiciaire mais en la réservant à un nombre limité d'affaires (Fédération de Russie, Italie) tandis que d'autres ont fait le choix inverse (France, Belgique, Portugal). Certains Etats sont généreux tant sur le montant alloué que sur la variété des affaires pouvant bénéficier de l'aide judiciaire (Royaume-Uni, Pays-Bas).

Quant aux conditions d'octroi, la situation financière du demandeur ou le bien-fondé de sa demande sont retenus généralement comme motifs justifiant l'attribution d'une aide judiciaire, mais dans 7 pays seulement (Andorre, Belgique, Bosnie-Herzégovine, "l'ex-République yougoslave de Macédoine", Norvège, Roumanie, Fédération de Russie), il n'est pas possible de refuser l'aide judiciaire dans des affaires autres que pénales pour absence de bien-fondé de l'affaire.

S'agissant des frais de justice, il convient de relever avec la CEPEJ l'importance de limiter le montant des frais de justice, afin que ceux-ci ne constituent pas un obstacle à l'accès au juge. En 2006, dans *"certains pays, le paiement de frais de justice n'est pas exigé pour tenter une action en justice (par exemple en France ou en Espagne), tandis que dans d'autres pays, le montant des frais de justice peut être directement lié aux coûts généraux de la procédure judiciaire ou aux types d'affaire concernée (par exemple au Royaume Uni) (...)"*⁸⁴.

En ce qui concerne les frais de procédure, le rapport indique : *"Une des solutions pour minimiser les frais engagés par les usagers pour assurer leur représentation légale, s'entourer de conseil juridique ou couvrir d'autres frais judiciaires, est l'introduction d'un système d'assurance privée couvrant les frais liés aux procédures. Dans 25 Etats membres, une telle possibilité est offerte aux citoyens. Ceci n'est pas prévu dans 21 Etats membres."*⁸⁵

Le volet du rapport consacré aux usagers des tribunaux permet d'apprendre notamment que 43 pays ou entités prévoient des mécanismes d'indemnisation pour les victimes.

Les modes d'indemnisation possibles reposent dans 19 Etats à la fois sur un fonds public et sur une décision de justice. S'agissant des indemnisations pour durée excessive des procédures et pour inexécution des décisions de justice, 27 Etats permettent ces deux types de réparations, tandis que 14 Etats n'indemnisent aucune de ces deux plaintes (Belgique, Irlande, Pays-Bas notamment), la France, comme l'Allemagne et l'Italie n'offrant qu'une réparation pour durée excessive de procédure.

84 Cf rapport p. 58.

85 Cf Rapport p. 58.

Face au souci de qualité du service public de la justice, la CEPEJ relève : *“L’introduction et l’utilisation d’instruments spécifiques (enquêtes) se développe ainsi dans les pays européens pour évaluer le niveau de satisfaction et de confiance des usagers dans les tribunaux. Dans la plupart des pays il est devenu habituel de réaliser régulièrement de telles enquêtes au niveau national et au niveau des tribunaux. Ces enquêtes sont souvent réalisées de manière aléatoire.”* La mise en place systématique et régulière d’une évaluation des tribunaux par les usagers est encore rare. *“L’exception est constituée par les pays qui ont introduit des systèmes pour mesurer la qualité des tribunaux où une évaluation est régulièrement réalisée auprès des usagers : Autriche, Finlande, Pays Bas, Espagne et Suisse.”*⁸⁶

- Un cinquième volet aborde la situation des tribunaux :

On y apprend que des Etats comme la Belgique, la Croatie, Chypre, la Finlande, la France, l’Allemagne, Monaco, l’Espagne, la Suisse et la Turquie ont un nombre important de tribunaux spécialisés, le développement de cette spécialisation étant une tendance générale au sein des systèmes judiciaires européens.

Le rapport relève que *“Dans beaucoup de pays, on peut noter une tendance à la réduction du nombre des tribunaux (ou implantations géographiques) dans le cadre des projets de réforme: des petits tribunaux sont supprimés ou regroupés avec d’autres tribunaux, dans le but d’améliorer l’efficacité de la justice. En revanche, dans un nombre limité de pays, de nouveaux tribunaux spécialisés sont mis en place”*.⁸⁷

Cette « distance » créée entre usagers et tribunaux peut être réduite par l’utilisation de moyens informatiques et par l’efficacité des procédures pour le traitement de certaines affaires. Les pages Internet interactives, formulaires *online*, procédures spécialisées pour les petits litiges et aussi l’utilisation de vidéo-conférences peuvent aider à garantir ou améliorer l’accès à la justice. S’agissant de la qualité des tribunaux et du système judiciaire, on constate que 36 Etats membres du Conseil de l’Europe disposent d’un système de mesures des stocks d’affaires pendantes, quelque soit la matière considérée (pénale, civile et administrative), tandis que 5 Etats seulement n’en disposent pas du tout.

S’agissant de la connaissance des temps morts dans les procédures judiciaires, seuls 21 Etats ont mis en place un système de mesure des temps de procédure.

On sait que la Cour européenne des droits de l’homme sanctionne lors de son contrôle du respect du délai raisonnable, les périodes d’inaction des juridictions dans le déroulement des procédures.

- Les mesures alternatives au règlement des litiges sont l’objet d’un volet particulier du rapport :

On y constate que l’usage des mesures alternatives au règlement des litiges est en augmentation dans les différents pays d’Europe, la médiation judiciaire existant dans 38 pays. La médiation pour tous types de litiges existe dans les pays suivants : Autriche, Croatie, République tchèque, Hongrie, Islande, Monténégro, Pologne, Serbie et Slovénie. L’aide judiciaire dans des procédures de médiation est offerte dans 22 pays.

Les médiateurs sont très présents en Belgique, Croatie, aux Pays-Bas et en Autriche. S’agissant des Pays-Bas, le rapport précise que *“(…) le chiffre élevé s’explique par le fait que le ministère de la Justice a instauré la médiation depuis de nombreuses années par le biais d’un programme spécifique, en particulier dans le domaine civil (affaires commerciales), le droit de la famille (divorces) et le droit administratif. La majorité des médiateurs accrédités aux Pays-Bas est*

86 Cf rapport p. 73

87 Cf rapport p. 100

constituée d'avocats spécialement formés pour la médiation."⁸⁸

La CEPEJ souligne une tendance à appliquer la médiation dans un nombre croissant de pays européens : les affaires civiles (litiges commerciaux, droit de la famille et affaires de licenciements) font souvent appel à un médiateur privé (par exemple un avocat) ou à un juge. Là où le droit administratif est un domaine juridique à part, un médiateur privé intervient souvent dans des litiges entre le citoyen et le gouvernement. Quant aux procédures pénales, plusieurs personnes peuvent être responsables de la médiation : juge, procureur ou médiateur privé. La conciliation est souvent appliquée dans les domaines de la consommation et des conflits familiaux.

"L'arbitrage est utilisé dans au moins 33 pays et son domaine de compétence principal concerne les litiges commerciaux (contrats et droit de propriété - intellectuelle)"⁸⁹.

- Le rapport traite également des juges, professionnels et non professionnels :

La distinction doit être faite, aux deux extrêmes, entre des systèmes entièrement professionnalisés (Andorre, Arménie, Autriche, Azerbaïdjan, Bulgarie, Chypre, Danemark, Géorgie, Grèce, Irlande, Islande, Lituanie, Malte, Monténégro, Moldova, Pays-Bas, Roumanie, Fédération de Russie, Turquie, Ukraine) et les systèmes où comme au Royaume Uni, le rôle joué par les *lay judges / magistrates* est considérable dans tous les domaines du droit.

Le ratio juges non professionnels/ juges professionnels est le plus élevé dans les pays suivants : le Royaume-Uni, la Suède, Monaco, la Lettonie et l'Allemagne.⁹⁰

Le rapport précise sur ce point : *"Les juges non professionnels peuvent être lay judges, c'est-à-dire juges sans formation juridique. Les lay judges peuvent être recrutés (généralement au cas par cas) pour des raisons d'expertise spécifique ou pour assurer la participation des citoyens à l'activité judiciaire.*

Les lay judges siègent le plus souvent en collège. En Angleterre et Pays de Galles (RU) par exemple, dans les Magistrates' courts, un collège de lay judges est compétent pour juger des infractions dont le quantum encouru est de 6 mois d'emprisonnement et/ou 500€ d'amende. On estime que 95% du contentieux pénal est traité par des juges non professionnels. Il existe cependant des situations où un lay judge siège en juge unique.

Un autre type de juges non professionnels sont les juges de paix. Ces juges sont principalement compétents pour le traitement de requêtes civiles de moindre importance (ou de petites infractions pénales)."⁹¹.

- Dans l'examen de l'activité des tribunaux au regard des exigences du procès équitable :

Le rapport fournit notamment des informations sur les affaires pendantes devant les tribunaux et la part entre stocks et affaires nouvelles, la durée des procédures, ainsi que des informations sur les affaires pénales et sur certaines catégories d'affaires (divorce, licenciement, vols avec violence, homicide volontaire). En outre, l'existence de procédures simplifiées ou accélérées a été étudiée.

- Le rapport examine également la situation des procureurs, leur rôle et leur importance respective dans les Etats membres ainsi que la carrière des juges et procureurs :

88 Cf rapport p. 107

89 Cf rapport p. 110

90 Cf tableau p. 116 du rapport.

91 Cf rapport p. 118 et s.

Sur ce dernier point, on peut noter qu'en Europe 25% des juges sont recrutés par la voie d'un concours, 25% sur le critère de l'expérience professionnelle dans le domaine juridique, 33% sur ces deux critères combinés, 17% selon d'autres modalités. Relèvent de ces modalités différentes, les juges nommés après un parcours de formation au sein même des juridictions (Finlande, Suède) et/ou dans un cabinet d'avocat (Luxembourg).

S'agissant des procureurs, les critères de recrutement se répartissent ainsi : 26% par concours, 9% en fonction d'une expérience professionnelle, 30% selon ces deux critères combinés, et 35% selon d'autres modalités.

Le régime des sanctions disciplinaires est également étudié ainsi que la rémunération des juges et procureurs.

Dans la quasi-totalité des pays ayant fourni une réponse exploitable, les juges peuvent exercer des fonctions rémunérées ou non rémunérées d'enseignement (44 pays) et de recherche et publication (45 pays) ainsi que des fonctions culturelles (29 pays). On doit toutefois relever que dans certains pays ces fonctions doivent être réalisées sans contrepartie financière : Géorgie, Irlande, Malte, Pologne, Portugal, Ecosse (RU), Angleterre et Pays de Galles (RU).

Enfin, le rapport traite également des avocats et des notaires ainsi que de l'exécution des décisions de justice.

Le rapport 2008 est disponible ainsi qu'un dossier spécial comportant un résumé du rapport, sur le site du Conseil de l'Europe : <http://www.coe.int/DefaultFR.asp> en cliquant dans la zone « ACTIVITÉS » sur la rubrique « droits de l'homme et affaires juridiques » puis « Coopération » et « CEPEJ ».