



REFLETS

Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt communautaire

Table des matières

A. Jurisprudence.....	- 1 -
I. Juridictions européennes et internationales	- 1 -
Cour européenne des droits de l'homme	- 1 -
Cour AELE	- 4 -
II. Juridictions nationales	- 7 -
1. États membres.....	- 7 -
Allemagne	- 7 -
Belgique	- 8 -
Danemark	- 10 -
France	- 12 -
Grèce	- 15 -
Hongrie.....	- 16 -
Irlande	- 17 -
Italie.....	- 18 -
Pays-Bas.....	- 20 -
République tchèque.....	- 21 -
Royaume-Uni	- 23 -
Slovaquie.....	- 25 -
Suède	- 28 -
2. Pays tiers.....	- 29 -
Norvège.....	- 29 -
B. Pratique des organisations internationales	- 30 -
Organisation mondiale du commerce	- 30 -
C. Législations nationales.....	- 31 -
Allemagne/France	- 31 -
Belgique	- 31 -
Bulgarie	- 32 -
France.....	- 34 -
Irlande	- 35 -
Suède.....	- 35 -
D. Échos de la doctrine	- 36 -
E. Brèves	- 40 -

La publication "Reflets" est disponible sur Curia (<http://curia.europa.eu>) sous "Le droit de l'Union en Europe / Jurisprudence nationale et internationale", ainsi que sur l'intranet du service Recherche et Documentation.

A. Jurisprudence

I. Juridictions européennes et internationales

Cour européenne des droits de l'homme

Convention européenne des droits de l'homme - Protection du droit de propriété - Annulation de certificats de succession portant sur des biens immeubles sur le fondement de la nationalité des héritiers - Application du principe de réciprocité dans le contexte de la Convention européenne des droits de l'homme - Violation de l'article 1 du Protocole n° 1 de la Convention

Dans une série d'arrêts opposant des ressortissants grecs à la Turquie, dont le dernier date du 23 février 2010 et les deux autres du 29 septembre 2009 et du 27 mars 2007, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la "Cour EDH") a conclu, à l'unanimité, à la violation par la Turquie de l'article 1 du Protocole n° 1 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après "la Convention") relatif à la protection du droit de propriété. Dans deux de ces affaires (Agnidis et Fokas) tant les de cujus que les héritiers étaient de nationalité grecque.

Dans l'affaire Apostolidi, les héritiers étaient de nationalité grecque et les de cujus un ressortissant grec et un ressortissant turc d'origine grecque. Les trois affaires portaient sur l'annulation, par les juridictions turques, des certificats de succession des requérants à la propriété immobilière des de cujus et le passage consécutif des biens immeubles concernés au Trésor public turc. Dans l'affaire Agnidis, l'action des autorités turques avait initialement été intentée contre le de cujus décédé, avant qu'une cassation n'intervienne de ce fait et qu'une nouvelle action ne soit introduite contre ses ayants-droit, requérantes devant la Cour EDH. Dans deux de ces cas, les annulations des certificats de succession avaient été effectuées malgré l'acquiescement des impôts sur l'héritage de la part des requérants (aff. Agnidis et Fokas). Dans l'affaire Fokas, la de cujus fut dépossédée de son patrimoine alors qu'elle était internée dans une clinique psychiatrique.

Le fondement juridique de ce contentieux se trouve dans la condition de réciprocité exigée, à l'époque des faits, par la réglementation ou l'administration (aff. Fokas) turque pour que des ressortissants de nationalité étrangère, notamment des grecs, puissent acquérir des biens immeubles par voie de succession. Dans les cas d'espèce, cette restriction ainsi que son application aux requérants se justifiaient, selon les autorités turques, du fait que la réglementation grecque soumet à autorisation administrative préalable l'acquisition de biens immobiliers par des étrangers non ressortissants de l'Union européenne sur une zone représentant 55% du territoire grec et que cette mesure et son application ne permettent pas en fait l'acquisition de biens immeubles par les ressortissants turcs en Grèce.

La Cour EDH n'a pas adhéré à cette argumentation. Dans les affaires Apostolidi et Fokas, elle a d'abord constaté l'existence d'un bien dans le chef des requérants. Dans l'affaire Agnidis, elle a établi que l'annulation du certificat d'héritier ayant servi de base à l'inscription des biens litigieux aux registres fonciers constitue une ingérence dans le droit des intéressés au respect de leurs biens.

La Cour EDH a ensuite examiné la question sous les abords du principe de légalité (aff. Agnidis et Apostolidi). Elle a rappelé à cet

égard que l'existence d'une base légale n'est pas en soi suffisante pour satisfaire à ce principe mais que ce dernier signifie l'existence de normes de droit interne suffisamment accessibles, précises et prévisibles. En ce qui concerne le principe de réciprocité, la Cour EDH a rappelé qu'à la différence des traités internationaux de type classique, la Convention dépasse le cadre de la simple réciprocité entre États contractants et crée, au-delà des engagements synallagmatiques bilatéraux, des obligations objectives qui bénéficient d'une garantie collective. En effet, selon la Cour EDH, en concluant la Convention, les États contractants n'ont pas voulu se concéder des droits et des obligations réciproques utiles pour la poursuite de leurs intérêts nationaux respectifs mais "instaurer un ordre public communautaire des libres démocraties d'Europe afin de sauvegarder leur patrimoine commun de traditions politiques, d'idéaux, de liberté et de prééminence du droit". Aussi, pour la Cour EDH, la question pertinente ne consiste pas à savoir si la législation turque est ou non compatible avec la Convention mais si la manière dont ce principe a touché les requérants a enfreint la Convention.

À cet égard, la Cour EDH a noté que les restrictions connues de la réglementation grecque pour l'acquisition de la propriété immobilière par des étrangers, et notamment des turcs, ne concernent pas l'acquisition par voie de succession mais bien plutôt celle entre vifs et que, selon la documentation fournie par l'administration turque elle-même, des ressortissants turcs avaient acquis, à de nombreuses reprises, par voie de succession des biens immeubles en Grèce. Dans l'affaire Agnidis, la Cour EDH a en outre observé que depuis les faits ayant donné naissance aux litiges la condition litigieuse de la réciprocité avait été supprimée en Turquie. Dans ces conditions, la Cour EDH a estimé que l'application aux requérantes de l'article 35 du code foncier turc ne pouvait passer pour suffisamment prévisible. Elle a dès lors conclu que l'ingérence litigieuse est incompatible avec le principe de légalité et qu'elle n'est donc pas conforme à l'article 1 du Protocole n° 1 de la Convention.

Dans l'affaire Fokas, la Cour EDH a constaté que l'annulation du certificat de succession a

été effectuée en vertu d'un texte législatif supprimé et par conséquent non applicable à l'époque des faits. Cette ingérence a dès lors été jugée incompatible avec le principe de loyauté et comme tel contraire à l'article 1 du Protocole n° 1.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêts du 23.02.10, Agnidis / Turquie (requête n° 21668/02), du 29.09.09 (Fokas / Turquie) et du 27.03.07 (Apostolidi e.a. / Turquie)
www.echr.coe.int/

IA/32246-A
IA/32245-A
IA/32244-A

[RA] [GANI]

- - - - -

Convention européenne des droits de l'homme - Protection du droit de propriété - Annulation du titre de propriété d'un bien immobilier du Patriarcat Œcuménique grec orthodoxe - Inscription de l'immeuble au nom d'une fondation gérée par les autorités administratives turques - Privation de propriété à défaut d'une indemnisation adéquate - Violation de l'article 1 du Protocole n° 1

Statuant sur la requête du Patriarcat Œcuménique grec orthodoxe (Fener Rum Patrikligi) contre la Turquie, la Cour EDH a conclu que l'annulation du titre de propriété du requérant sur un bien immobilier par les juridictions internes et l'inscription de ce bien au nom d'une fondation actuellement gérée par les autorités publiques turques constitue une violation de l'article 1 du Protocole n° 1 relatif à la protection de la propriété et au respect des biens de toute personne physique ou morale.

Le requérant, qui est le chef de l'église orthodoxe établie à Istanbul, est devenu propriétaire d'un terrain situé sur l'île de Buyukada (Istanbul) par un contrat de vente de juin 1902, officiellement consacré à l'époque par firman (acte de fondation) du Sultan et inscription au registre impérial. Un bâtiment principal à cinq étages et un bâtiment annexe à deux étages existaient sur le terrain au moment de l'achat. En 1903 l'usage du bien a été cédé à une fondation de la minorité orthodoxe, la "Fondation de l'orphelinat grec de Buyukada

pour garçons" ("la Fondation de l'orphelinat") à des fins d'accomplissement d'activités caritatives. Après le changement de régime politique intervenu en Turquie en 1923, la personnalité morale de la Fondation de l'orphelinat a été officiellement reconnue en 1935 par l'entrée en vigueur de la loi turque n° 2762 sur les fondations. L'enregistrement au registre foncier du nouveau régime avait en outre été maintenu par le requérant par inscription effectuée en 1929.

En 1997, la Direction générale des fondations (un établissement public turc dépendant directement du Premier Ministre) a "désaffecté", par voie d'arrêté, la Fondation de l'orphelinat et s'est dotée de sa gestion au motif que cette dernière avait cessé d'avoir une activité caritative, comme l'exige le droit turc. Par la suite, cette Direction générale a demandé en justice, et obtenu, l'annulation du titre de propriété, lequel a été transféré à la Fondation de l'Orphelinat - fondation de la minorité orthodoxe d'Istanbul. Le jugement du tribunal de grande instance d'Adalar qui a prononcé l'annulation et décidé le transfert du droit de propriété litigieux a par la suite été confirmé par la Cour de cassation turque. L'affaire a été portée devant la Cour EDH par le Patriarcat Œcuménique.

Dans la décision rapportée, la Cour EDH a commencé par affirmer l'autonomie de la notion de "biens" figurant à l'article 1, du Protocole n° 1 de la Convention et son indépendance par rapport aux qualifications du droit interne. Elle a remarqué que l'affectation de l'immeuble à une fondation d'orphelinat n'exclut pas le droit de propriété du requérant, que celui-ci a payé l'immeuble de ses propres fonds et que le gouvernement défendeur n'a produit aucun document attestant la cession du bien litigieux. La Cour EDH note par ailleurs que, dans sa décision même, le tribunal de grande instance qui a annulé le titre de propriété du requérant traite ce dernier en tant que "propriétaire" dont la seule défaillance a consisté en l'absence de travaux de consolidation de l'immeuble et signale que les autorités publiques n'ont jamais contesté la qualité de propriétaire du requérant alors que la Fondation de l'orphelinat n'a pas non plus revendiqué un quelconque titre de propriété. La Cour EDH conclut dès lors que l'annulation du

titre de propriété du requérant constitue une ingérence dans le droit du requérant au respect de ses biens, ingérence contraire à l'article 1 du Protocole n° 1 de la Convention.

Sans exclure que l'annulation litigieuse ait pu éventuellement servir à des causes d'utilité publique, la Cour EDH rappelle néanmoins qu'une mesure d'ingérence dans le droit au respect des biens doit ménager un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. Elle souligne toutefois qu'en l'espèce le requérant a été privé de son bien sans obtenir la moindre contrepartie de sorte que la privation de sa propriété constitue une atteinte anormalement excessive au regard de cet article 1 du Protocole n° 1 de la Convention. Selon la Cour EDH, l'exigence de proportionnalité commande que le propriétaire soit justement indemnisé pour la perte du bien, quelle que soit la manière dont il a acquis ce dernier. Le "juste équilibre" dont il a été question ci-dessus a dès lors été rompu, selon la Cour EDH, et le requérant a supporté une charge "spéciale et exorbitante". La constatation de la violation de l'article 1, du Protocole n° 1 de la Convention ne résout pour autant pas le litige dans sa totalité. La Cour EDH invite en effet les parties à lui soumettre des propositions concernant la "satisfaction équitable" à laquelle a droit le requérant conformément à l'article 41 de la Convention en forme soit de restitution du bien soit de l'octroi d'un dédommagement.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 08.07.08, Fener Rum Patrikligi (Patriarcat Oecumenique / Turquie (requête n° 14340/05), www.echr.coe.int/echr

IA/32243-A

[RA] [GANI]

Cour AELE

Espace économique européen - Liberté d'établissement - Restrictions - Réglementation nationale exigeant des membres de l'organe d'administration et de la direction de toute banque établie dans cet État, des avocats, agents en brevets, auditeurs

et administrateurs fiduciaires exerçant leurs fonctions dans cet État, à être, de par leur résidence, en mesure de s'acquitter de leurs fonctions - Inadmissibilité - Justification - Absence

Saisie d'une demande de déclarer contraire aux articles 28 et 31 de l'Accord EEE, la réglementation nationale liechtensteinoise exigeant que les membres de l'organe d'administration et de la direction de toute banque établie dans cet État, ainsi que des avocats, des agents en brevets, des auditeurs et administrateurs fiduciaires soient, de par leur résidence, en mesure de s'acquitter de leurs fonctions d'une manière effective et irréprochable, la Cour AELE a jugé que:

"(...) by requiring the members of the management board and of the executive management of banks established in Liechtenstein to be, by reason of their residence, in a position to actually and unobjectionably perform their functions and duties, the Principality of Liechtenstein has failed to fulfil its obligations under Article 31 of the EEA Agreement."

Elle relève, à cet égard, que:

"(...) it is not a precondition for establishment within the meaning of Article 31 EEA that self-employed persons have their residence in a place wherefrom they are able to fulfil their tasks actually, unobjectionably or on a regular basis. Establishment means that a person pursues a professional activity on a stable and continuous basis (...). Furthermore, it is not a precondition for establishment that business activities are carried out in accordance with relevant rules of professional conduct.

"(...) the residence requirements (...) entail indirect discrimination. It cannot be decisive in this respect that there may be more nationals of other EEA States than Liechtenstein nationals who fulfil the residence requirements. The residence requirements are still intrinsically liable to operate to a particular disadvantage for non-Liechtenstein nationals and for banks having or wishing to place non-Liechtenstein nationals in their management." (points 28-29)

"The residence requirements (...) also restrict the right of establishment for banks from other EEA States wishing to establish themselves in Liechtenstein. The requirements mean that the banks cannot freely choose members of the board and the executive management.

It is furthermore clear (...) that the residence requirements for members of the management board and the executive management of banks also restrict the right of free movement of EEA nationals wishing to take up such positions (...)." (points 32-33)

"(...) the objectives (...), such as ensuring the functioning and good reputation of the financial market, are deemed by the Court to constitute legitimate public interest objectives, which, in principle, are capable of justifying restrictive measures such as residence requirements.

In particular, ensuring that individuals engaged in certain professions and positions hold the necessary professional qualifications and live up to the requisite ethical standards is a legitimate objective. The same goes for the endeavour to ensure that the management of banks is able to react quickly in a crisis, and more generally, that it effectively directs the business (...)." (points 36-37)

"(...) [However] the likelihood of living up to the requisite ethical standards is unrelated to residence in a particular area. Thus, a residence requirement does not constitute a suitable means to ensure ethical standards. Furthermore, (...) requirements relating directly to professional experience and training would be more appropriate, and certainly less of a restriction on the freedom of establishment, as a means of ensuring that those concerned hold the necessary professional qualifications.

(...) the requirements do not ensure that even one member of the management will always be able to reach the bank's place of business at short notice. Thus, the requirements are unsuited to ensure that banks are able to react quickly to a crisis by having qualified and authorised persons present at short notice. It would be more appropriate, and certainly less of a restriction on free movement, for instance, to require the banks to demonstrate in a credible and verifiable manner that, in the case of a

crisis, they have the capacity to muster key personnel at the bank's place of business within a justifiable period of time.

"Finally (...) it is disproportionate to restrict free movement, through the imposition of residence requirements, simply because managers may find it more difficult to fulfil their obligation to effectively direct the business of the bank when residing at a distance. Indeed, irrespective of the personal inconvenience of spending more time travelling or more time away from their own place of residence, it would appear quite possible for the individuals concerned to overcome such difficulties (...)." (points 40-42)

Pour des raisons mentionnées ci-dessus, la Cour AELE a également jugé que:

"(...) by requiring lawyers, patent lawyers, auditors and trustees to be, by reason of their residence, in a position to fulfil their tasks actually and on a regular basis, the Principality of Liechtenstein has failed to fulfil its obligations under Article 31 of the EEA Agreement."

EFTA COURT, Judgment of 06.01.10, E-1/09, EFTA Surveillance Authority / The Principality of Liechtenstein,
www.eftacourt.int

1A/31692-A

[LSA]

Espace économique européen - Libre circulation des personnes - Liberté d'établissement - Libre prestation des services - Intermédiation en assurance - Directive 2002/92 - Notion de "support durable" - Critères d'appréciation

La Cour AELE a été saisie d'une question portant sur l'interprétation de l'article 2(12) de la directive 2002/92 sur l'intermédiation en assurance (ci-après "Directive"), en ce qui concerne les critères qui doivent être satisfaits pour qu'un site Internet constitue un "support durable" conformément audit article.

S'agissant du premier critère, la Cour AELE a jugé que:

"In order for an Internet site to qualify as a "durable medium" within the meaning of Article 2(12) of Directive (...), it must enable the customer to store the information listed in Article 12 of the Directive."

Elle observe, à cet égard, que:

"The issue whether information published on a website freely accessible to the general public may qualify as information "personally addressed" to that customer, is linked to the obligation, also included under Article 12(1) of the Directive, to "provide the customer with" the information required. In relation to the present Directive, the notion of "information addressed personally" to the customer in Article 2(12) refers, in effect, to the information which must be provided to a customer under Article 12." (point 37)

Ensuite, s'agissant du deuxième critère, la Cour AELE a jugé que:

"In order to qualify as a "durable medium", an Internet site must enable the customer to store the information required under Article 12 of the Directive in a way which makes it accessible for a period of time adequate to the purposes of the information, that is, for as long as it is relevant for the customer in order to protect his interests stemming from his relations with the insurance intermediary. This may cover the time during which contractual negotiations were conducted even if not resulting in the conclusion of an insurance contract, the period during which an insurance contract is in force and, to the extent necessary, the period after such a contract has lapsed."

Elle relève, à cet égard, que:

"(...) The length of this period will depend upon the content of the information, the contractual relationship and the circumstances of the case (...)." (point 44)

En ce qui concerne le troisième critère, la Cour AELE a jugé que:

"In order to qualify as a "durable medium", an Internet site must allow for the unchanged

reproduction of the information stored, that is, the information must be stored in a way that makes it impossible for the insurance intermediary to change it unilaterally."

Elle observe, à cet égard, que:

"(...) An ordinary website serves as a dynamic electronic host or portal for the provision of information which, generally, may freely be changed by the website proprietor. (...) [A] website which exhibits these characteristics, including freedom for the proprietor to change the content, does not meet the requirements laid down in the first subparagraph of Article 2(12) of the Directive with respect to guaranteeing unchanged reproduction. Therefore, it cannot be regarded as durable medium within the meaning of that Article." (point 63)

"The (...) sophisticated website [those that act as a portal for the provision of information on another instrument which can qualify as a durable medium] in essence allows the user to access information, for example in the form of an e-mail with an attachment, which he can copy and store on his own computer. For this method to constitute the communication to the customer of information on a durable medium, as required under Article 13(1)(a) of the Directive, the website must contain features which will lead the customer almost certainly to either secure the information on paper or to store it on another durable medium.

The second type of sophisticated website [those that may actually constitute durable media themselves] contains a secure storage area for individual users which is accessed by a user code and password. Provided that this method of storing information excludes any possibility of the insurance intermediary changing the information, this kind of storage can be compared to the user's own hard drive. The only difference is that the customer can access the information remotely via the Internet. The Court finds that this type of sophisticated website fulfils the requirement of guaranteeing unchanged reproduction necessary to qualify as a durable medium within the meaning of Article 2(12) of the Directive.

It cannot be ruled out that other technological solutions may similarly enable a website to

comply with requirements laid down in Article 2(12) of the Directive, including the condition of securing unchanged reproduction of information. This is an assessment which must be made based on the characteristics of the technology in question. It is not for the Court (...) to specify which particular technological solutions may be acceptable in that regard (...)." (points 65-67)

S'agissant du quatrième critère, la Cour AELE a jugé que:

"In order for an Internet site to qualify as a "durable medium", it is irrelevant whether the customer has expressly consented to the provision of information through the Internet."

EFTA COURT, Judgment of 27.01.10, E-4/09, EFTA Inconsult Anstalt / the Financial Market Authority (Finanzmarktaufsicht), www.eftacourt.int

IA/31693-A

[LSA]

II. Juridictions nationales

1. États membres

Allemagne

Conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques - Dispositions nationales transposant la Directive 2006/24 - Compétence du juge national pour examiner ces dispositions au regard des droits fondamentaux - Violation du secret des télécommunications - Exigences résultant du principe de proportionnalité à respecter par une nouvelle réglementation

Le Bundesverfassungsgericht a jugé que certaines dispositions de la loi sur les télécommunications et du code de procédure pénale qui ont transposé la directive 2006/24, sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications, ne sont pas conformes à la Loi fondamentale et sont, en conséquence, nulles.

Cependant, la haute juridiction allemande a souligné que la conservation des données sans motif apparent, pour une durée de six mois, n'est pas, à priori, inconstitutionnelle. Or, c'est par la forme concrète qu'elle prend en droit allemand que la conservation de données se heurte au droit fondamental du secret des télécommunications, garanti par l'article 10 de la Loi fondamentale.

Comme les dispositions en question ont transposé la directive 2006/24, la question était, avant tout, de savoir si le Bundesverfassungsgericht - en considérant sa jurisprudence "Solange II" (ordonnance du 22 octobre 1986, 2 BvR 197/83), selon laquelle il n'est pas amené à contrôler les normes européennes par rapport aux droits fondamentaux allemands "aussi longtemps que" le droit européen offre une protection des droits fondamentaux globalement équivalente à celle de la loi fondamentale allemande - est, au fond, compétent pour vérifier la constitutionnalité des dispositions en question.

À cet égard, le Bundesverfassungsgericht a relevé qu'il n'est pas tenu de saisir la Cour de questions préjudicielles, afin que celle-ci statue sur la validité de la directive. Selon la haute juridiction allemande, la question de la validité de la directive n'avait pas d'impact sur la décision en l'espèce, notamment en raison de la marge de manœuvre concédée par la directive. Le Bundesverfassungsgericht a souligné que les droits fondamentaux nationaux jouent dans la mesure où les actes de transposition ne reproduisent pas des exigences impératives d'une directive mais résultent de l'exercice du pouvoir d'appréciation laissé aux législateurs des États membres.

Au niveau de l'examen matériel des dispositions sur la conservation des données, le Bundesverfassungsgericht a exposé de manière très détaillée les exigences à respecter pour que les nouvelles dispositions à adopter soient désormais compatibles avec la Loi fondamentale. Vu la gravité de la restriction du secret des télécommunications suscitée par un enregistrement de données de télécommunications pendant six mois, les dispositions doivent prévoir des mécanismes de protection assurant la conformité avec le principe de proportionnalité. La possibilité

d'établir des profils de personnalité des usagers des outils de communications électroniques nécessite, selon la haute juridiction allemande, des mesures législatives préventives appropriées pour garantir que l'enregistrement demeure l'exception et non la règle. Pour établir un degré de transparence approprié, le législateur allemand devra assurer que l'utilisation de données de télécommunications dans le cadre de poursuites pénales sera réalisée de façon franche, et uniquement dans des cas exceptionnels de manière secrète. Cette exigence devrait surtout remédier au "sentiment d'une menace omniprésente" ("Gefühl der diffusen Bedrohlichkeit") créé parmi les citoyens par l'enregistrement des données. En outre, les violations du secret des télécommunications devront être sanctionnées de façon effective.

En particulier, la haute juridiction allemande a relevé trois points: en premier lieu, quant à la sécurité des données enregistrées, le Bundesverfassungsgericht met en exergue que la loi ne peut pas simplement renvoyer aux standards généraux, mais doit imposer le respect d'un standard impératif et élevé.

En deuxième lieu, en ce qui concerne l'utilisation des données aux fins de poursuites pénales, selon le Bundesverfassungsgericht, la loi nationale ne doit permettre l'accès aux données de télécommunications que dans des cas individuels et en cas de crime grave, par exemple en cas de danger concret pour l'intégrité physique ou la liberté d'une personne. Par ailleurs, la décision ordonnant l'utilisation ou la transmission de telles données devra exclusivement être émise par un juge.

En troisième lieu, s'agissant de l'utilisation des données de manière indirecte, c'est-à-dire le droit des autorités de se renseigner auprès des fournisseurs de services afin d'identifier les usagers de certaines adresses IP, ce droit ne peut pas être étendu à la poursuite des infractions ou contraventions.

Bundesverfassungsgericht, arrêt du 02.03.10, 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08, 1 BvR 586/08, www.bundesverfassungsgericht.de

IA/ 31025-C

[AGT] [BBER]

Belgique

Sécurité sociale des travailleurs migrants - Assurance maladie - Prestations servies dans un autre État membre - Article 22 du règlement n° 1408/71 - Portée - Libre prestation des services - Restrictions - Réglementation nationale relative au remboursement des frais médicaux engagés dans un autre État membre - Exigence d'une autorisation préalable de l'organisme de sécurité sociale de l'État d'affiliation - Inadmissibilité

Dans un arrêt du 8 décembre 2009, la Cour du Travail d'Anvers a examiné la législation belge concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, et plus particulièrement de ses arrêts Decker et Kohll (arrêts du 28 avril 1998, Decker, C-120/95, Rec. p. I-1831 et Kohll, C-158/96, Rec. p. I-1931).

Le litige concernait une patiente de nationalité française, résidant en Belgique, qui s'était rendue en France pour subir un traitement médical par le successeur du médecin qui l'avait toujours soignée, sans que sa caisse de maladie n'ait donné suite à sa demande d'autorisation préalable pour le traitement, nécessaire, en vertu de l'article 294, paragraphe 1, 2° de l'arrêté royal du 3 juillet 1996, pour obtenir le remboursement des frais médicaux encourus. Lorsqu'à son retour en Belgique, la patiente s'est également vu rejeter sa demande postérieure de remboursement, elle a intenté une action devant le Tribunal de Travail d'Anvers, lequel lui a donné gain de cause. La caisse de maladie de la patiente concernée a, par la suite, interjeté appel contre ce jugement.

Dans son arrêt, la Cour du Travail a d'abord récapitulé le cadre légal du remboursement des traitements médicaux à l'étranger, et expliqué qu'en application de l'article 22 du règlement n° 1408/71 du 14 juin 1971, les frais d'un traitement médical à l'étranger ne sont remboursés par la caisse de maladie du patient concerné que lorsqu'il a obtenu l'autorisation préalable. Dans une telle hypothèse, le remboursement s'effectue conformément à la réglementation de l'État membre où les soins sont obtenus.

Puis la Cour du Travail a expliqué qu'avec les arrêts du 28 avril 1998 dans les affaires Decker et Kohll, la CJUE a fait naître une seconde procédure de remboursement de frais médicaux liés à un traitement à l'étranger. Cette seconde procédure s'applique parallèlement à celle prévue par le règlement n° 1408/71 et permet au patient de se faire soigner dans un autre État membre et, par la suite, d'obtenir le remboursement des frais encourus, sans autorisation préalable. Dans une telle hypothèse, le remboursement s'effectue conformément à la réglementation de l'État membre de la caisse de maladie du patient. La mise en oeuvre de cette seconde procédure doit toutefois être conforme aux dispositions du droit de l'Union et plus particulièrement aux principes de la libre circulation des biens et de la libre prestation des services.

En appliquant ces principes au cas d'espèce, la Cour du Travail a constaté que la patiente concernée avait fondé son action sur les arrêts Decker et Kohll, excluant ainsi l'application de l'article 22 du règlement n° 1408/71 et imposant une vérification de la conformité de l'article 294, paragraphe 1, 2° de l'arrêté royal du 3 juillet 1996 au droit de l'Union. La Cour a dès lors d'abord vérifié l'applicabilité dudit article 294, en contrôlant si "le rétablissement de la santé [de la patiente concernée] nécessit[ait] une hospitalisation qui peut être donnée dans de meilleures conditions médicales à l'étranger". Elle a conclu que tel était le cas, étant donné qu'aux fins d'apprécier la nécessité d'un traitement dans un autre État membre, non seulement les antécédents médicaux du patient (référence faite à l'arrêt du 12 juillet 2001 de la CJUE, Smits-Peerbooms, C-157/99, Rec. p. I-5473), ou le degré de la douleur ou la nature du handicap de ce dernier (référence faite à l'arrêt du 13 mai 2003 de la CJUE, Müller-Fauré et Van Riet, C-385/99, Rec. p. I-4509), doivent être pris en considération, mais aussi la relation de confiance qui existe entre le patient et un médecin particulier, comme c'était le cas en l'espèce. Quant à l'autorisation préalable imposée par le même article 294 en vue du remboursement des frais médicaux encourus, la Cour du Travail a estimé qu'une telle obligation constitue une violation non justifiée des principes de la libre circulation des biens et de la libre prestation des services. L'absence d'autorisation préalable de la part de la caisse de

maladie n'empêchait dès lors pas que celle-ci était tenue d'effectuer le remboursement, conformément aux normes belges, des frais médicaux encourus en France.

Cour du Travail d'Anvers, 08.12.09, AR 2080348,
www.juridat.be

IA/32528-A

[CHEE]

- - - - -

Libre prestation des services - Services postaux dans l'Union européenne - Directive 97/67, telle que modifiée par les directives 2002/39 et 2008/6 - Définition non cumulative des services postaux - Admissibilité - Conditions régissant la prestation des services non réservés - Introduction d'autorisations générales - Admissibilité - Service universel - Détermination des services relevant de la catégorie des services universels - Charge de la preuve

Dans un arrêt du 3 décembre 2009, la Cour d'Appel de Bruxelles a dû se prononcer sur l'interprétation de la directive concernant le marché intérieur des services postaux (directive 97/67, telle que modifiée par les directives 2002/39 et 2008/6).

Le litige opposait la société United Parcel Service Belgium NV (UPS) à l'Institut belge des Postes et Télécommunications (IBPT). Cette dernière avait mis UPS en demeure de lui soumettre une demande d'autorisation pour ses activités, ou au moins de lui faire une déclaration par lettre recommandée concernant ses activités, ces deux mesures étant payantes. Refusant de se soumettre à la requête de l'IBPT, UPS a invoqué devant la Cour d'Appel de Bruxelles trois moyens tous en rapport avec l'admissibilité des dispositions belges pertinentes.

Ainsi, par son premier moyen, UPS arguait que la définition belge des services postaux n'était pas conforme à la directive 97/67 (telle que modifiée par les directives 2002/39 et 2008/6), étant donné que, contrairement à l'article 2, 1° de cette dernière, elle relie ses différents éléments par le terme "ou", et non par le terme

"et", ayant ainsi un caractère "non cumulatif" étendant le champ d'application de la directive concernée. La Cour d'Appel a toutefois jugé que ladite directive ne contient aucune indication du prétendu caractère cumulatif des différents éléments de la définition des services postaux et a dès lors estimé que le terme "et" doit être interprété dans sa signification habituelle, à savoir comme une conjonction ordinaire non cumulative. Ainsi, elle a rejeté le premier moyen d'UPS et jugé inutile de soumettre à la CJUE une question préjudicielle à ce sujet.

Ensuite, la Cour d'Appel a estimé, contrairement à UPS, que le législateur belge avait bien le droit d'imposer aux opérateurs offrant des services non réservés ne relevant pas du service universel, l'obligation de faire une déclaration auprès de l'IBPT. En effet, selon la Cour d'Appel, l'article 9, paragraphe 1 de la directive n° 97/67 permet aux États membres d'introduire, pour ce qui est de ces services, des autorisations générales dans la mesure où cela est nécessaire pour garantir le respect des exigences essentielles. En dépit du fait que le législateur belge n'a pas encore précisé le contenu exact des exigences essentielles, de sorte que l'obligation de faire une déclaration en vue du contrôle de ces exigences semble être inutile, la Cour d'Appel a jugé qu'une telle déclaration peut d'ores et déjà s'avérer nécessaire, dans la mesure où elle permet à l'IBPT d'améliorer sa connaissance du marché et des opérateurs qui y sont actifs. Dès lors, la Cour a décidé que la déclaration imposée par la loi belge est parfaitement admissible, et jugé inutile de soumettre à la CJUE une question préjudicielle à ce sujet.

Quant au troisième moyen de UPS, à savoir la question de savoir si certains services offerts par UPS relèvent de la catégorie "service universel", pour laquelle une autorisation doit être obtenue, ou de la catégorie "service express", la Cour d'Appel a d'abord expliqué, en faisant référence à l'arrêt de la CJUE du 11 mars 2004 (Asempre, C-240/02, Rec. p. I-4261) que la marge d'appréciation dont disposent les États membres, faute d'harmonisation en la matière, pour définir le champ d'application du service universel, ne pourrait pas justifier l'existence d'une présomption qui édicte que tout service postal est considéré comme un service universel, jusqu'à preuve du contraire apportée

par l'opérateur. Au contraire, selon la Cour, il revient à l'opérateur de services postaux d'examiner et de décider si ces services relèvent de la catégorie du service universel, nécessitant une autorisation, ou pas. En cas de désaccord de l'IBPT avec le choix opéré par l'opérateur, l'institut devra apporter la preuve du contraire. Étant donné que, dans le cas d'espèce, l'IBPT n'avait pas réussi à démontrer que les services litigieux relevaient du service universel, ces services devaient être exemptés de l'autorisation prescrite par la loi, et la décision de l'IBPT a donc été annulée sur ce point.

Cour d'Appel de Bruxelles, arrêt du 03.12.09, 2007/AR/2742, www.juridat.be

IA/32529-A

[CHEE]

Danemark

Questions préjudicielles - Saisine de la Cour - Appel contre une décision ordonnant un renvoi préjudiciel - Conséquences de l'arrêt Cartesio

Saisie d'un recours contre une décision de renvoi (voir aff. pendante C-398/09, *Lady & Kid e.a.*), la Cour suprême s'est prononcée sur les effets de l'arrêt de la Cour de justice du 16 décembre 2008 (*Cartesio*, C-210/06, Rec. p. I-9641) sur le droit de recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel:

"Il ressort de l'arrêt ... *Cartesio*, points 93-98, que l'article 267, paragraphe 2, [TFUE] (art. 234, § 2, [CE]) ne s'oppose pas à ce qu'une décision ordonnant le renvoi préjudiciel à la Cour de justice, prononcée par une juridiction dont les décisions sont susceptibles de recours, reste soumise aux voies de recours normales prévues par le droit national, mais que la juridiction d'appel ne peut réformer la décision ordonnant le renvoi préjudiciel avec pour effet que la juridiction inférieure soit obligée de modifier, omettre ou rapporter la décision de renvoi. Il est à supposer que ces principes sont également applicables lorsque la décision de renvoi relève de l'article 267, paragraphe 3, [TFUE] (art. 234, § 3, [CE]).

Selon les règles du code de procédure danois, une décision ordonnant le renvoi préjudiciel est susceptible de recours dans la même mesure que d'autres décisions, et une décision de la juridiction d'appel qui modifie ou rapporte la décision de renvoi est à considérer comme contraignante pour la juridiction inférieure, de sorte que celle-ci est obligée de modifier, omettre ou rapporter la décision de renvoi. Ainsi, la juridiction inférieure ne peut prendre une nouvelle décision qu'à condition que de nouvelles informations importantes pour la question de renvoi soient apparues ultérieurement. Le fait qu'une décision relative au renvoi préjudiciel est une décision procédurale, qui peut être librement réformée par la juridiction dont elle émane (voir l'art. 222 du code de procédure), n'a pas pour effet que la juridiction inférieure ne soit pas liée par la décision de la juridiction d'appel."

"Un régime selon lequel le recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel n'est pas susceptible d'aboutir à une réformation de la décision par la juridiction d'appel avec effet contraignant pour la juridiction inférieure serait, selon nous, difficilement conciliable avec le système procédural et juridictionnel danois. En outre, nous estimons qu'il n'existe pas de besoin important pour un tel régime, notamment parce que la juridiction d'appel devrait, en tout état de cause, faire preuve de réserve lors de l'examen de l'appréciation exercée par la juridiction inférieure.

Ainsi, nous estimons que la conséquence de l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Cartesio, vu le système procédural et juridictionnel danois, est que le recours en cause ne peut faire l'objet d'un traitement au fond, et nous votons, dès lors, pour rejeter le recours comme irrecevable."

La Cour suprême a donc écarté la règle de droit national prévoyant un droit de recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel pour éviter un régime selon lequel le recours contre une telle décision ne soit pas susceptible d'aboutir à une réformation de la décision par la juridiction d'appel avec effet contraignant pour la juridiction inférieure, ce qui, selon la Cour suprême, serait la conséquence de l'arrêt Cartesio en cas de maintien du droit de recours.

En revanche, en ce qui concerne une décision refusant le renvoi préjudiciel, elle relève:

"Enfin, une décision refusant de déférer des questions préjudicielles à la Cour de justice reste susceptible de recours selon les règles normales."

Højesteret, Ordonnance du 11.02.10, (Sag 344/2009),

www.domstol.dk/hojesteret/nyheder

QP/06503-I1

[JHS]

Marques - Directive 89/104 - Usage de la marque susceptible d'être interdit par le titulaire - Marque ou mots clés reproduisant une marque utilisés pour créer des liens promotionnels - Google

Par ordonnance du 13 octobre 2009 la Cour suprême a rejeté une demande de mesures provisoires introduite par l'importateur au Danemark de voitures de la marque Skoda visant à interdire à un ex-concessionnaire de cette marque l'usage, entre autres, du mot Skoda et de mots clés contenant ce mot afin de créer des publicités pour l'ex-concessionnaire ou des liens promotionnels vers le site de celui-ci, entre autres, dans des machines de recherche sur Internet telles que Google.

La Cour suprême a estimé que l'issue du recours dépendait d'une interprétation des dispositions de droit national qui transposent les articles 5 et 6, paragraphe 1, c), de la directive 89/104 rapprochant les législations des États membres sur les marques.

Elle a refusé de suspendre l'affaire afin d'attendre l'arrêt de la Cour de justice dans les affaires Google (arrêt du 23 mars 2010, C-236/08 à C-238/08) qui concernent également l'usage d'une marque pour créer des liens promotionnels, et/ou afin de déférer des questions préjudicielles à la Cour de justice relatives à l'interprétation desdits articles de la directive 89/104. À cet égard, elle a relevé qu'une telle suspension serait incompatible avec le caractère provisoire d'une interdiction.

Ensuite, la Cour suprême a jugé que les questions relatives à l'interprétation desdits articles de la directive 89/104 présentent un tel doute qu'il ne peut être considéré comme probable que l'ex-concessionnaire ait enfreint le droit de marque de l'importateur en ayant enregistré les marques de celui-ci comme mots de recherche. Ceci implique que ne peut être considérée comme remplie une des conditions légales pour prononcer une interdiction provisoire, à savoir la condition qu'il a été établi ou rendu probable que les actes dont l'interdiction est demandée sont contraires au droit du demandeur.

Højesteret, ordonnance du 13.10.09, Ufr. 2010.228H, 173/2008,
www.domstol.dk/hojesteret/nyheder

IA/31690-A

[JHS]

France

Droit international privé - Injonction d'une juridiction d'un État tiers interdisant à une partie d'engager ou de poursuivre une procédure devant une juridiction d'un État membre - "Anti-suit injunction" - Demande d'exequatur - Admissibilité - Conformité avec l'ordre public international

Dans une affaire relative à une demande d'exequatur devant les juridictions françaises d'un jugement américain prononçant une "anti-suit injunction", la Cour de cassation a jugé, par un arrêt du 14 octobre 2009, que "n'est pas contraire à l'ordre public international l'anti-suit injunction dont, hors champ d'application de conventions ou du droit communautaire, l'objet consiste seulement à sanctionner la violation d'une obligation contractuelle préexistante", résultant, en l'espèce, d'une clause contractuelle attributive de juridiction.

Rappelons que, par une "anti-suit injunction", une juridiction interdit à une partie d'introduire ou de poursuivre une action en justice devant une juridiction étrangère. Ces injonctions donnant régulièrement lieu à d'importants débats jurisprudentiels et doctrinaux, l'arrêt du 14 octobre 2009 a été diversement accueilli (voir, par exemple, C. Nourissat, "By Jove!",

Procédures n° 12, Déc. 2009, rep. 11; C. Legros, JCP, 30 nov. 2009, n° 49, p 18 ; S. Bollée, Rec. Dalloz 2010, p 177). Il est vrai que cette décision diffère sensiblement d'un précédent arrêt de la Cour de cassation, en date du 30 juin 2004 (n° 01-03248 et n° 01-15452), qui précisait que de telles injonctions portent atteinte à la compétence juridictionnelle de l'État requis. Il est vrai aussi que, malgré le fait que la Cour de cassation insiste sur la présence d'une clause attributive de juridiction librement acceptée par les parties et sur l'absence de fraude et malgré la réserve en faveur du droit communautaire, la solution de l'arrêt du 14 octobre 2009 est à l'opposé de celles des arrêts de la Cour de justice "Allianz" du 10 février 2009 (C-185/07, Rec. p. I-663) et "Turner" du 27 avril 2004 (C-159/02, Rec. p. I-3565). En effet, dans l'arrêt Allianz, la Cour de justice a jugé qu'une injonction anti-suit qui vise à interdire à une personne d'engager ou de poursuivre une procédure devant les juridictions d'un autre État membre, au motif qu'une telle procédure serait contraire à une convention d'arbitrage, n'est pas compatible avec le Règlement n° 44/2001. Selon l'arrêt Turner, la Convention de Bruxelles s'oppose au prononcé d'une injonction anti-suit, quand bien même la partie visée par l'injonction agit de mauvaise foi, dans le but d'entraver la procédure déjà pendante.

Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 14.10.09, n° 08-16.369 et n° 08.16-549,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32078-A

[VGP]

Aides accordées par les États - Dispositions du traité - Champ d'application - Taxes destinées en partie au financement d'une mesure d'aide - Inclusion - Conditions - Lien d'affectation contraignant entre la taxe et l'aide

Par deux décisions du 27 juillet 2009, le Conseil d'État est venu clore le débat relatif au respect, par la taxe sur les achats de viande, des exigences communautaires en matière d'aides d'État. La juridiction a décidé que dans la mesure où il n'existait juridiquement aucun "lien d'affectation contraignant" entre la taxe et

le service public de l'équarrissage (déconnexion de jure) et aucun "rapport entre le produit de la taxe et le montant du financement public attribué à ce service" (déconnexion de facto), celle-ci ne pouvait être considérée comme constituant une mesure fiscale faisant partie intégrante d'un système d'aide dont elle aurait assuré le financement. Par conséquent, il n'était pas nécessaire qu'elle fasse l'objet d'une notification à la Commission. Ce faisant, en s'appuyant sur le principe d'universalité budgétaire (à savoir, aucune recette du budget général de l'État ne peut être affectée à une dépense précise), le juge administratif procède pour la première fois à un contrôle in concreto de la réalité de la déconnexion entre une taxe et un régime d'aide. Néanmoins, il reste particulièrement discret sur les modalités de la mise en oeuvre de ce contrôle, se contentant d'affirmer qu'il n'y a pas de "rapport entre le produit de la taxe et le montant du financement public attribué à ce service". Ces deux affaires sont à rapprocher de deux arrêts de la Cour de justice (arrêt du 13 janvier 2005, *Streewest Westelijk Noord-Brabant*, C-174/02, Rec. p. I-85 et arrêt du 13 janvier 2005, *F.J. Pape*, C-175/02, Rec. p. I-127).

Conseil d'État, 27.07.09, *Sté boucherie du marché*, n° 312098 et *Société Montaudis*, n° 313502,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32074-A
IA/32081-A

[NRY]

Concurrence - Entente illicite - Marché du négoce de produits métallurgiques - Sanction de l'entente - Mode de calcul de la sanction pécuniaire

L'arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris le 19 janvier 2010 dans l'affaire du négoce de produits sidérurgiques a largement réformé la décision n° 08-D-32 du Conseil de la concurrence, puisqu'il a réduit de 575 millions à 75 millions les amendes infligées par le Conseil. L'entente était intervenue dans le secteur du charbon et de l'acier couvert par le traité CECA jusqu'au 23 juillet 2002. Dès lors, le Conseil de la concurrence pouvait-il appliquer l'article 81, paragraphe 1, CE à des faits commis

partiellement avant le 23 juillet 2002, c'est-à-dire à une époque où de telles pratiques relevaient de la compétence exclusive de la Commission? La Cour d'appel a répondu par l'affirmative, confirmant la position du Conseil. En effet, elle constate que les "termes, finalités et économie" des traités CECA et CE poursuivent un même objectif de concurrence non faussée et que la norme spéciale temporaire abrogée cède la place à la norme générale qui poursuit les mêmes objectifs, en l'occurrence le traité CE, lequel prévoit une compétence des autorités de concurrence et des juridictions nationales en la matière.

La réduction drastique du montant des amendes infligées résulte d'une appréciation par la Cour de plusieurs éléments:

a) L'évaluation de la gravité des pratiques: selon la Cour, la gravité des pratiques en cause s'apprécie globalement, non pas du point de vue de chacun des acteurs de l'entente, mais au regard de "la volonté infractionnelle d'ensemble que présente l'entente et du point de vue de la légalité et des catégories économiques que la loi protège".

La Cour partage l'analyse du Conseil concernant la qualification des pratiques mais elle reproche au Conseil de ne pas avoir tenu compte d'un facteur qui aurait été de nature à atténuer la gravité des comportements anticoncurrentiels, à savoir l'existence d'un franc tireur puisque, selon elle, il peut en être déduit que le système anticoncurrentiel n'était pas des plus puissants. La Cour considère également que le Conseil a négligé le contexte de crise économique "considérant enfin et surtout que le Conseil a abordé de manière trop brève le contexte de crise économique, générale et particulière à la métallurgie, en estimant que les chiffres d'affaires qui servent de base aux sanctions incluent nécessairement l'état de crise que peut traverser chaque société poursuivie, et que des moratoires du Trésor Public permettent en outre à ces entreprises de supporter le paiement d'une amende".

b) L'importance du dommage à l'économie: la Cour reproche au Conseil de ne pas avoir répondu de façon appropriée aux observations selon lesquelles le secteur du négoce de produits sidérurgiques était marqué par une

certaines autonomie décisionnelle des succursales, liée à la nature locale de l'activité, la volatilité des prix, l'opacité dirimante et l'aléa des pratiques locales.

c) L'individualisation des pratiques: pour la Cour d'appel, la décision du Conseil ne tient pas suffisamment compte des facteurs favorables de l'individualisation tenant aux caractéristiques de l'entente elle-même, comme la faible part de marché des petits opérateurs, le statut de pur droit privé des entreprises poursuivies, l'attitude de franc tireur, résistant plus ou moins aux pressions, ou celle de suiveur, c'est-à-dire ayant une faible implication en intensité ou en durée, la part du produit concerné par le cartel dans le chiffre d'affaires global de l'entreprise et enfin la faible durée des pratiques anticoncurrentielles pour les entreprises ayant rejoint l'entente postérieurement à sa mise en place. Puis, la Cour ajoute que le Conseil devait tenir compte, au titre des réalités procédurales et financières postérieures à l'entente, de l'appartenance de trois des requérantes au groupe Arcelor, de la situation financière, c'est-à-dire des dimensions individualisées de la crise économique ou du mauvais état des comptes de l'entreprise et de la faible capacité contributive des entreprises.

Dès lors, s'agissant du montant des sanctions, la Cour d'Appel énonce que, si l'article L.464-2-I du code de commerce évoque le chiffre d'affaires du groupe, "il n'est pas interdit au Conseil de tenir un large compte du chiffre d'affaires propre à chaque société poursuivie, alors même qu'elle consoliderait ses comptes au sein d'un groupe".

Ensuite, la Cour d'appel précise le pourcentage à appliquer au chiffre d'affaires: le montant maximum de la sanction pour une entreprise a été jusqu'à l'entrée en vigueur de la l'ordonnance n° 2001-420 du 15 mai 2001, de 5% du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos et, sous l'empire du texte nouveau, de 10% du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédent celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre.

S'appuyant sur le principe de non rétroactivité des lois, elle estime que la loi nouvelle plus sévère ne peut s'appliquer qu'aux faits commis postérieurement à son entrée en vigueur, sauf si les autorités de concurrence sont en présence d'un comportement complexe et continu. En l'espèce, s'agissant d'un comportement complexe et continu, la loi nouvelle a vocation à s'appliquer aux pratiques qui ont débuté sous l'empire de l'ancien texte et qui ont perduré postérieurement à l'adoption de la nouvelle disposition.

Le juge en conclut que la sanction ne doit pas excéder "une proportion médiane du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé pendant la période de pratiques anticoncurrentielles par l'entreprise poursuivie". En pratique, cela se traduit par une prise en compte d'une proportion médiane du plafond de 10% du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé par l'entreprise poursuivie, dès lors que cette dernière ne s'est pas adossée au groupe pour développer son comportement anticoncurrentiel. Le montant maximal de la sanction est donc le point de départ du calcul de celle-ci.

Le Ministre de l'économie n'a pas introduit de pourvoi en cassation contre cette décision mais a annoncé la création d'une commission ad hoc chargée de formuler des propositions tendant à rendre les sanctions "dissuasives, en adéquation avec le dommage causé à l'économie, adaptées à la situation de l'entreprise fautive et prévisibles".

La décision de la Cour d'appel lance un vrai débat de politique de concurrence concernant le rôle du juge en la matière. En outre, elle pose un problème de divergences de politiques de sanction au sein du Réseau Européen de Concurrence.

Cour d'appel de Paris, 19.01.10, n° 2009/00334, www.autoritedelaconcurrence.fr

IA/32079-A

[ELBT]

Agriculture - Rapprochement des législations - Mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques - Directive 91/414 - Transposition et application incorrectes - Absence de procédure spécifique pour les importations parallèles - Responsabilité de l'État - Société n'ayant pas formulé de demande d'autorisation au titre des importations parallèles - Circonstance sans incidence

La circonstance que les autorités françaises n'ont pas mis en place une procédure spécifique pour les importations parallèles constitue, à elle seule, un manquement aux obligations qui leur incombent en vertu de l'article 28 du traité instituant la Communauté européenne.

Le préjudice de l'opérateur qui a été dissuadé ou empêché, du fait de l'absence de procédure spécifique, de se livrer à des importations parallèles est en lien direct avec le manquement de l'État et engage la responsabilité de celui-ci, et ce même si la société requérante n'avait pas déposé de demande d'autorisation.

En effet, il appartenait aux États membres de transposer la directive 91/414 relative à la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques en prévoyant une procédure d'autorisation de mise sur le marché, notamment pour les produits phytopharmaceutiques importés à partir d'autres États membres. Il a été satisfait à cette obligation, en France, par la publication du décret n° 94-359 du 5 mai 1994 relatif au contrôle des produits phytopharmaceutiques. Toutefois, les dispositions de la directive 91/414 relatives à la procédure de délivrance d'une autorisation de mise sur le marché ne sont pas applicables aux importations de produits phytopharmaceutiques dites parallèles, c'est-à-dire aux importations de produits autorisés dans un État membre, dit État d'origine, dont les substances actives, les formules et les effets sont identiques à ceux d'autres produits déjà autorisés dans un autre État membre, dit État de destination, ainsi que l'a jugé la CJUE dans ses arrêts "British Agrochemicals Association Ltd" du 11 mars 1999 (C-100/96, Rec. p. I-1499) et "Escalier et Bonnarel" du 8 novembre 2007 (C-260/06 et 261/06, Rec. p. 9717). Pour de telles importations, il incombait aux États membres de prévoir une procédure spécifique,

nécessairement distincte de la procédure applicable à la mise sur le marché de produits importés, ayant pour seul objet de vérifier, outre l'existence d'une origine commune, que les produits phytopharmaceutiques autorisés dans l'État d'origine et dans l'État de destination ont été fabriqués suivant la même formule et en utilisant la même substance active et ont en outre les mêmes effets. Aucune procédure spécifique n'était prévue par la réglementation française. Le manquement commis par l'État est de nature à engager sa responsabilité à l'égard des opérateurs économiques du secteur auxquels, ainsi que l'a d'ailleurs jugé la CJUE dans son arrêt "Danske Slagterier / Allemagne" du 24 mars 2009 (C-445/06, Rec. p. I-2119) les stipulations de l'article 28 du traité instituant la Communauté européenne confèrent des droits, qu'ils peuvent faire valoir directement devant les juridictions nationales. Il appartient au juge, saisi par un opérateur économique qui demande réparation des préjudices résultant du manquement commis par l'État, de déterminer s'il résulte de l'instruction que cet opérateur a été dissuadé ou empêché, du fait de l'absence d'une procédure spécifique, de se livrer à des importations parallèles, sans qu'il soit nécessaire que cette entreprise, pour justifier d'un lien direct entre la faute commise et le préjudice qu'elle invoque et dont il lui appartient de démontrer l'étendue, ait déposé des demandes d'autorisation.

Conseil d'État, arrêt du 24.07.09, n° 296140, Ministre de l'agriculture / Société Bruyagri, www.legifrance.gouv.fr

IA/32075-A

[VMD]

Grèce

Droit des marques - Symbole national - Notion - Distinction entre un symbole d'État et un personnage historique (Napoléon) - Non contrariété à l'ordre public d'une marque désignant du papier toilette et portant le nom de "Napoléon"

Dans un arrêt du 30 mars 2009, le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) a rendu une décision relative au droit des marques concernant l'admissibilité de l'enregistrement d'une marque pour papier toilette portant le nom

de "Napoléon". Pour conclure à l'admissibilité d'un tel enregistrement, la haute juridiction administrative a effectué une distinction entre les notions de personnages historiques et celles de symboles d'État pour lesquels tant la Convention de Paris sur la protection de la propriété industrielle de 1883-1967 (art. 6-3) que l'article 3, paragraphe 1, lettre h) de la directive 1989/104, rapprochant les législations des États membres sur les marques et, par le biais de cette dernière, la loi nationale de transposition de cette directive 2239/1994, article 3, paragraphe 2a, établissent une interdiction d'enregistrement.

En l'espèce, l'enregistrement demandé par la requérante consistait en la représentation d'un homme portant l'uniforme de Napoléon et se tenant dans la position connue du Général posant une main dans sa veste alors que, de l'autre main, il tient un rouleau de papier toilette. En outre, le mot "Napoléon" est écrit de façon visible au bas de la représentation.

La demande avait initialement été rejetée par la commission des marques au motif que la marque dont l'enregistrement était demandé était offensante pour des symboles nationaux. En effet, conformément aux textes précités, les autorités compétentes sont tenues de refuser ou d'invalidier notamment l'enregistrement et d'interdire, par des mesures appropriées, l'utilisation, soit comme marque de fabrique ou de commerce, soit comme élément de ces marques, des armoiries, drapeaux et autres emblèmes d'État des pays de l'Union (pour la protection de la propriété industrielle instituée par la Convention de Paris, précitée) signes et poinçons officiels de contrôle.

Cette première décision avait en outre été confirmée par la cour administrative d'appel d'Athènes au motif que le personnage affiché à la marque constitue un symbole d'État lié à l'établissement de la République en France et que par conséquent le dépôt d'une telle marque est inacceptable au sens des dispositions citées au-dessus.

Pour le *Symvoulio tis Epikrateias*, en revanche, la notion de symbole d'État se réfère uniquement à des signes portant sur la souveraineté ou l'identité nationales et n'inclut pas les personnages historiques. Aussi, tant que,

indépendamment de son esthétique, le signe proposé comme marque ne porte pas atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs, il ne saurait être rejeté comme irrecevable à l'enregistrement. La haute juridiction a dès lors cassé, pour absence de motivation légale, la décision de la cour administrative d'appel et l'affaire a été renvoyée devant la même cour pour être de nouveau jugée sur le fond.

Symvoulio tis Epikrateias, décision n° 1104/2009 du 30.03.09, Base de données NOMOS, www.lawdb.intrasoft.com

IA/32526-A

[RA] [GANI]

Hongrie

Partenariat enregistré - Contrôle de constitutionnalité - Droits fondamentaux - Droit à la dignité humaine - Déclaration de conformité du partenariat enregistré à la Constitution

Depuis 2008, l'Alkotmánybíróság (la Cour constitutionnelle) a dû se pencher à deux reprises sur la réglementation instituant le partenariat enregistré.

La première fois, la Cour constitutionnelle, par sa décision n° 154 de 2008, du 17 décembre 2008, a annulé, avant son entrée en vigueur, la loi n° CLXXXIV de 2007 sur le partenariat enregistré, parce que celle-ci, avec la création du partenariat enregistré pour les couples hétérosexuels et homosexuels aurait abouti à une "duplication" et une dévalorisation de l'institution du mariage, et à la violation de l'article 15 de la Constitution prévoyant l'obligation de l'État d'assurer que le régime juridique du mariage soit privilégié par rapport aux autres formes de vie de couple.

Par la suite, en 2009, le législateur a adopté une nouvelle loi sur le partenariat enregistré (la loi n° XXIX de 2009, entrée en vigueur le 1er juillet 2009) avec un contenu profondément modifié ne permettant la conclusion d'un partenariat enregistré qu'aux couples homosexuels.

Lors de sa deuxième intervention, la Cour constitutionnelle, saisie de neuf demandes de contrôle de la constitutionnalité, a jugé le 23 mars 2010 à la majorité que la loi n° XXIX de 2009 ne viole pas la Constitution car le partenariat enregistré qui n'est ouvert qu'à des personnes du même sexe ne rivalise pas avec l'institution du mariage qui ne peut être conclu qu'entre un homme et une femme.

La Cour constitutionnelle a confirmé également que la reconnaissance de la possibilité de conclure un partenariat enregistré entre des personnes du même sexe est justifiée par le droit à la dignité humaine, droit reconnu par l'article 54, paragraphe 1, de la Constitution.

En outre, d'après la Cour constitutionnelle, la nouvelle réglementation du partenariat enregistré est en conformité avec la Constitution et ne défavorise plus l'institution du mariage, parce que le législateur a créé des différences fondamentales et importantes (relatives par exemple à la possibilité d'adoption, au droit de porter le nom du partenaire ou au processus de reproduction humaine) entre l'institution du mariage et celle du partenariat enregistré.

Alkotmánybíróság, 25.03.10, n° 32/2010, publiée à Magyar Közlöny 2010/43, www.magyarokozlony.hu/nkonline/MKPDF/hitel/es/mk10.043.pdf

IA/32602-A

[KVS]

Irlande

En décembre 2009, la Supreme Court a rendu deux arrêts relatifs à la procréation médicalement assistée. La Supreme Court a relevé que l'absence de législation à cet égard dans le droit irlandais constitue un problème urgent et sérieux.

Convention européenne des droits de l'homme - Droit au respect de la vie privée et familiale - Notion de la famille - Protection constitutionnelle - Couple de lesbiennes avec un enfant - Exclusion - Droits d'un donneur de sperme

Par un arrêt rendu le 10 décembre 2009, la Supreme Court s'est prononcée sur la question des droits d'un donneur de sperme, dans le cadre d'un pourvoi contre une décision de la High Court. Le requérant était un homosexuel qui avait donné son sperme à un couple de lesbiennes en vue d'une insémination artificielle. Les parties avaient signé un accord qui visait à régler les relations entre les parties et l'enfant. L'accord précisait que le couple aurait la garde de l'enfant et que le requérant garderait un rôle proche de celui d'un oncle. Toutefois, après la naissance de l'enfant, le requérant a changé d'avis et a cherché à faire valoir ses droits comme père biologique de l'enfant. Plus particulièrement, il exigeait un droit de visite et d'être nommé tuteur de l'enfant.

D'abord, la Supreme Court a considéré que l'accord entre les parties est inapplicable étant donné la nature des questions en l'espèce qui doivent être résolues dans l'intérêt supérieur de l'enfant. La Supreme Court a constaté que le couple de lesbiennes et l'enfant ne forment pas une "famille" au sens de la Constitution irlandaise. Selon une jurisprudence bien établie, la famille au sens de la Constitution est fondée sur le mariage d'une femme et d'un homme. Par conséquent, la Supreme Court a conclu que la High Court avait eu tort de parler d'une "famille de fait" ("de facto family") en l'espèce. De surcroît, selon la Supreme Court, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (la "Convention") relative au droit au respect de la vie privée et familiale n'offre pas non plus de solution. La High Court avait suggéré que le couple de lesbiennes et l'enfant formaient une famille de fait ("de facto family") ayant des droits en vertu de l'article 8 de la Convention. La Supreme Court a jugé que la High Court n'était pas compétente pour appliquer directement l'article 8 de la Convention en l'espèce et que, en tout état de cause, la jurisprudence de la Cour EDH n'a pas encore reconnu que des couples de même sexe tombent dans le champ d'application de la "vie familiale" au sens de l'article 8.

Dans les motifs de sa décision, la Supreme Court était d'avis que la High Court n'avait pas respecté le fait que le requérant était le père biologique de l'enfant (même si ceci n'est pas un facteur décisif) et omis de prendre en compte le bénéfice pour un enfant d'avoir la compagnie de

son père. Il était aussi pertinent, en l'espèce, que le requérant n'était pas un donneur de sperme anonyme et qu'il était prévu qu'il serait en contact avec l'enfant. Au vu de ce qui précède, la Supreme Court, à l'unanimité, a octroyé au requérant le droit de visite, mais pas la tutelle. Concernant la tutelle, la Supreme Court a constaté que le requérant a le droit, en raison de son statut de père biologique, de demander à être nommé comme tuteur de l'enfant en vertu du Guardianship of Infants Act 1964, mais il appartient à la cour de décider ce qui est dans le meilleur intérêt de l'enfant. La décision de la Supreme Court se fonde essentiellement sur le bien-être de l'enfant.

Supreme Court, arrêt du 10.12.09, JMcD v PL & BM [2009] IESC 81, www.courts.ie

IA/31695-A

[SEN]

Procréation médicalement assistée - Droit à la vie d'un fœtus - Protection constitutionnelle - Notion du fœtus - Embryon créé par fécondation in vitro - Exclusion

Par un arrêt rendu le 15 décembre 2009, la Supreme Court a conclu, à l'unanimité, qu'un embryon créé par fécondation in vitro n'a pas de statut juridique équivalent à celui d'un fœtus ("the unborn") au sens de la Constitution irlandaise. Cependant, la cour a jugé que, même si les embryons n'ont pas le bénéfice d'une protection constitutionnelle, cela ne signifie pas qu'ils ne doivent pas être traités avec respect comme des entités ayant le potentiel de devenir des êtres humains.

L'article 40.3.3 de la Constitution irlandaise protège le droit à la vie d'un foetus: "The State acknowledges the right to life of the unborn and, with due regard to the equal right to life of the mother, guarantees in its laws to respect, and, as far as practicable, by its laws to defend and vindicate that right." Cette disposition est la base juridique sur laquelle l'avortement est considéré comme illégal en Irlande.

L'affaire concernait une femme qui voulait se faire implanter des embryons congelés contre le gré de son mari, dont elle était séparée. La

question essentielle posée dans l'affaire était de savoir si la protection constitutionnelle du fœtus ("the unborn") s'étend également aux embryons fécondés ayant été congelés et stockés dans une clinique de fertilité, c'est-à-dire, si les embryons fécondés peuvent être considérés comme une vie humaine au sens de ladite disposition. La Supreme Court a jugé que la protection constitutionnelle ne s'applique qu'après l'implantation des embryons.

La Supreme Court n'a pas abordé la question du statut juridique précis d'un fœtus ("the unborn"), considérant qu'il s'agit plutôt du rôle du législateur. La Supreme Court a, cependant, souligné la nécessité urgente de légiférer dans ce domaine étant donné l'absence de statut juridique des embryons fécondés dans le droit irlandais.

Supreme Court, arrêt du 15.12.09, Roche v Roche & Ors [2009] IESC 82, www.courts.ie

IA/ 31696-A

[SEN]

Italie

Recours administratif extraordinaire devant le président de la République et recours judiciaire devant le juge administratif - Revirement de jurisprudence du Conseil d'État - Changement des règles procédurales dû à l'effet direct des arrêts de la Cour de justice

Le 19 mars 2010, le Conseil d'État a décidé de changer sa jurisprudence relative aux règles procédurales applicables aux recours extraordinaires présentés devant le chef de l'État et aux recours juridictionnels présentés devant le juge administratif en raison de l'effet direct des arrêts de la Cour de justice.

Il convient d'abord de préciser que les règles en question prévoyaient que, pour attaquer un acte de l'administration publique, le requérant pouvait choisir soit de présenter un recours extraordinaire devant le chef de l'État (le président de la République), soit de recourir devant le juge administratif.

La règle procédurale applicable en la matière, connue sous le nom de "principe de l'alternatività", prévoyait que "electa una via non datur recursus ad alteram". Plus précisément, une fois le recours devant le président de la République choisi, la partie requérante ne pouvait plus le transférer devant le juge administratif. Une telle possibilité était cependant reconnue à la partie défenderesse, mais à condition de demander le transfert de la procédure avant la décision du président de la République.

Le cas d'espèce concerne le recours introduit devant le chef de l'État par une société fournisseur de services de transport public entre différentes régions. Le recours demande la compensation par l'administration publique des charges soutenues conformément aux prévisions du règlement 1191/69. Le chef de l'État décide le rejet du recours du requérant. Ce dernier attaque la décision devant le tribunal administratif régional, lequel, en raison de la règle procédurale susmentionnée (principe de l'alternatività), rejette à nouveau le recours. S'opposant à la décision de rejet, le requérant interjette appel devant le Conseil d'État.

Avant la décision du Conseil d'État, la Cour de justice prononce l'arrêt du 24 juillet 2003 (Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, Rec. p. I-7747) interprétant le règlement cité. Elle confirme le droit des entreprises fournisseurs de services de transport public à obtenir la compensation des charges occasionnées.

La société requérante demande par conséquent au Conseil d'État de lui accorder le droit à la compensation malgré la décision de rejet du président de la République ayant entre temps acquis force de chose jugée.

Selon le juge administratif, l'arrêt en interprétation de la Cour de justice a un effet direct assimilable à celui des dispositions communautaires directement applicables. Un tel effet lui permet ainsi d'écarter le principe de l'alternatività et d'ouvrir à nouveau la procédure devant le juge lui-même, malgré l'existence de la décision du chef de l'État passée en chose jugée.

Consiglio di Stato, sezione IV, arrêt du 09.03.10, n. 1405
www.lexitalia.it

IA/32330-A

[VBAR] [GLA]

Répartition des compétences entre juge administratif et juge civil - Changement de jurisprudence - Directive 66/2007 concernant l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics - Application - Demande en annulation du contrat signé avec l'administration publique - Compétence du juge administratif

La Cour de Cassation italienne a modifié une jurisprudence bien établie lorsque qu'elle a été appelée à déterminer le juge compétent pour connaître des demandes en annulation des contrats signés avec l'administration publique en matière de passation de marchés publics.

En effet, selon l'ancienne jurisprudence, le juge administratif était compétent pour les demandes en annulation des actes administratifs, alors que le juge civil l'était pour les demandes en annulation des contrats éventuellement signés entre l'administration publique et la partie ayant remporté le marché de manière illégale.

Le revirement de jurisprudence consiste en l'attribution de la compétence au juge administratif pour toutes les questions relatives aux procédures de passation de marchés publics, à savoir les demandes d'annulation des actes d'attribution et les demandes d'annulation des contrats signés par l'administration publique.

Le changement d'orientation est justifié par la cour italienne sur la base de la nouvelle directive 2007/66, concernant l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics.

Il convient de préciser que la Cour de cassation a décidé de l'affaire avant l'entrée en vigueur en Italie de ladite directive. Toutefois, elle précise qu'il faut interpréter les dispositions de l'ordre juridique italien de manière conforme aux

dispositions communautaires, même quand ces dernières ne sont pas encore entrées en vigueur.

Par conséquent, afin de réunir devant un seul juge, comme requis par la directive en question, lesdites demandes posées en cas de procédures de passation de marchés publics irrégulières, la Cour de cassation a décidé d'attribuer la compétence à connaître de telles demandes au seul juge administratif.

Corte di Cassazione, sezioni unite, ordonnance du 25.02.10, n° 2906 in, www.lexitalia.it.

IA/32328-A

[VBAR]

Fiscalité - Interprétation extensive d'un arrêt en constatation de manquement de la Cour de justice - Dispositions italiennes prévoyant des facilités de paiement pour le contribuable - Décision du juge italien de ne pas appliquer une autre disposition italienne que celles faisant l'objet de l'arrêt de la Cour de justice

La Cour de cassation italienne a interprété de manière extensive un arrêt de la Cour de justice, malgré le fait que la jurisprudence de cette dernière soit orientée dans ce sens que les décisions sur les procédures d'infraction doivent être interprétées de manière restrictive. Il s'agit notamment de l'arrêt en constatation de manquement du 17 juillet 2008 (Commission/Italie, C-132/06, Rec. p. I-5457).

En l'espèce, la Cour de justice avait déclaré que certaines dispositions de la législation italienne étaient contraires aux articles 2 et 22 de la sixième directive TVA (directive 77/388), ainsi qu'à l'article 10 CE. En effet, les dispositions italiennes prévoyaient une renonciation, de la part de l'État, à la vérification des opérations imposables effectuées au cours d'une série de périodes d'imposition.

La cour italienne, en s'inspirant de la ratio decidendi de l'arrêt C-132/06, n'a pas appliqué une autre disposition de la même loi italienne en estimant celle-ci également contraire au droit communautaire.

De la même manière que les dispositions attaquées devant la Cour de justice, ladite disposition prévoyait en fait une facilité de paiement pour le contribuable, à savoir la réduction du 25% du montant dû et l'exclusion du paiement des intérêts moratoires.

Une telle facilité de paiement doit être considérée interdite, selon l'avis de la Cour de cassation, en raison du fait qu'elle aussi apparaît contraire au principe d'effectivité, à savoir le principe qui impose d'exiger le paiement exact du montant dû et par conséquent n'admet pas le paiement d'un montant inférieur.

Corte di Cassazione, sezioni unite civili, arrêt du 17.02.10, n. 3674 in, www.dejure.it

IA/32329-A

[VBAR] [GLA]

Pays-Bas

Politique sociale - Protection de la sécurité et de la santé des travailleurs - Directive 2003/88 - Congé annuel - Indemnité financière pour congé annuel non pris avant l'expiration du contrat de travail - Interprétation conforme à la directive - Impossibilité de retenir une interprétation contra legem

Dans un arrêt du 10 novembre 2009, la Cour d'appel d'Amsterdam a jugé qu'une interprétation conforme à la directive 2003/88 (ci-après, "la directive") de la législation nationale n'était pas possible aux fins d'attribuer à un travailleur, ayant été malade pendant deux ans, une indemnité financière, correspondant au paiement de quatre semaines de travail, pour le congé annuel non pris par celui-ci.

L'affaire concernait la demande d'un travailleur visant à obtenir de son ancien employeur une indemnité financière pour le congé annuel non pris avant la fin de la relation de travail. Depuis le 5 avril 2004, le travailleur présentait une incapacité de travail totale et permanente. Pour cette raison, le travailleur n'avait pas été en mesure de prendre son congé annuel avant

l'expiration de son contrat de travail, à savoir le 1er janvier 2007.

En première instance, le tribunal d'Alkmaar a jugé que le travailleur avait droit, en vertu de l'article 7:635, paragraphe 4, du code civil, à une indemnité financière correspondant au paiement de 10 jours de congé annuel. Selon cet article, le calcul de congé annuel payé pour les travailleurs n'étant pas en mesure d'effectuer leur travail pendant une certaine période pour cause de maladie est limité aux six derniers mois de la période dans laquelle le travail n'est pas effectué. En fait, cet article prévoit une exception à l'article 7:634, paragraphe 1, du code civil, disposant qu'un travailleur a droit à un congé annuel qui équivaut à au moins quatre fois la durée de travail hebdomadaire convenue ou à une durée au moins équivalente si la durée de travail convenue est exprimée en heures par an.

En l'espèce, le travailleur a interjeté appel de cette décision devant la Cour d'appel d'Amsterdam, en soutenant qu'il avait droit, en vertu de l'article 7 de la directive, pendant la période de maladie de deux ans, à un congé annuel payé correspondant à 40 jours au lieu de 10 jours. En effet, l'article 7 de la directive dispose que les États membres sont tenus de prendre les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines.

La Cour d'appel a d'abord considéré que la directive fixe des prescriptions minimales en ce qui concerne le congé annuel payé et que, en vertu de l'article 17 de la directive, les États membres ne peuvent pas déroger à l'article 7 de cette directive.

Selon la Cour d'appel, et en référence à l'arrêt de la Cour de justice dans les affaires jointes Schultz-Hoff (arrêt du 20 janvier 2009, C-350/06 et C-520/06, Rec. p. I-179), une interprétation correcte de la directive impliquerait que le travailleur avait en l'espèce droit à 40 jours de congé annuel payé au lieu des 10 jours lui revenant en vertu de l'article 7:635, paragraphe 4, du code civil. Par conséquent, la Cour d'appel a soutenu que l'article 7:635, paragraphe 4, du code civil est contraire à l'article 7 de la directive, qui n'est

donc pas correctement transposée dans la loi néerlandaise.

Néanmoins, la Cour d'appel a constaté que le requérant n'était pas en mesure d'invoquer l'article 7 de la directive vis-à-vis son employeur, étant donné que les directives lient les États membres et non les particuliers. De plus, une interprétation conforme à la directive de l'article 7:635, paragraphe 4, du code civil n'était pas non plus possible, selon la Cour d'appel, car cela se traduirait par une interprétation "contra legem", étant donné que l'exception figurant à l'article 7:635, paragraphe 4, du code civil a été créée afin d'éviter l'accumulation de jours de congé et afin de réduire, pour le bénéfice des entreprises, les coûts liés à l'incapacité de travail. La Cour d'appel a reconnu que les juridictions nationales sont obligées d'interpréter leur législation nationale conformément à la directive. Cependant, la Cour d'appel a soutenu, en se référant à l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Maria Pupino (C-105/03, Rec. p. I-5285), que l'obligation pour le juge national de se référer au contenu d'une directive lorsqu'il interprète et applique les règles pertinentes du droit interne ne peut pas servir de fondement à une interprétation "contra legem" du droit national. Selon la Cour d'appel, il est réservé au législateur de mettre sa réglementation en conformité avec la directive. Par conséquent, la Cour d'appel a jugé que les conclusions du travailleur ne pouvaient être accueillies.

Gerechtshof Amsterdam, 10.11.09, Appellant/de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid,
www.rechtspraak.nl, LJN BK4648

IA/32527-A

[SJM] [SGAR]

République tchèque

Égalité de traitement - Non-discrimination - Directive 2000/43 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique - Notion de harcèlement - Absence de motivation convaincante de la décision judiciaire - Violation du droit fondamental à un procès équitable

Par son arrêt du 27 janvier 2010, l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) a donné suite à un recours constitutionnel, en cassant les décisions du Vrchní soud v Praze (Cour supérieure de Prague) ainsi que du Nejvyšší soud (Cour suprême) pour défaut de motivation convaincante desdites décisions quant à la question s'il y a ou s'il n'y a pas eu harcèlement au sens de la directive 2000/43 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine.

En l'espèce, le requérant, une personne appartenant à l'ethnie Rom, invoquait que le fait de placer à l'intérieur d'un restaurant une statue tenant dans ses mains une batte de base-ball portant une inscription "Sur les tziganes!" constituait un harcèlement tel que défini par la directive susmentionnée (article 2, paragraphe 3).

En ce qui concerne les raisons de fait dans le litige au principal, les juridictions de première et deuxième instance ont relevé que sur les battes de base-ball se trouvaient également d'autres inscriptions pour arriver à la conclusion que le but poursuivi de celles-ci n'était pas de porter préjudice à qui que ce soit mais qu'il s'agissait d'un canular. En droit, ces juridictions ont considéré qu'une atteinte illégitime aux droits de la personne du requérant n'a pas été prouvée. Considérant que l'engagement de la responsabilité selon les dispositions du code civil national relatives à la protection de la personnalité de la personne physique, était conditionné par une atteinte objective et injustifiée dans les droits garantis et protégés, un sentiment subjectif du requérant d'être dégradé, humilié ou discriminé par l'inscription en cause, ne représente pas en soi une atteinte aux droits de la personne du requérant. Les juridictions de premier et deuxième degré ont ainsi conclu que l'emplacement de la batte de base-ball avec une telle inscription dans un restaurant ne constituait pas pour ses visiteurs appartenant à l'ethnie Rom un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et que, en conséquence, il n'y avait pas eu harcèlement au sens de la directive 2000/43.

S'il est vrai que la Cour constitutionnelle s'est alignée, dans son arrêt, sur les considérations des juridictions statuant en première et deuxième instance portant sur la nécessité de l'existence d'un élément objectif de l'atteinte aux droits garantis, elle a jugé la motivation dépourvue du caractère convaincant compte tenu de l'absence d'un tel élément. D'après le raisonnement de l'Ústavní soud, ces juridictions ont en premier lieu effectué une "comparaison de l'incomparable" en comparant les inscriptions dominantes et apparentes sur les battes de base-ball avec des inscriptions peu visibles. En outre, l'Ústavní soud a souligné que la personnalité d'un individu pouvait être objectivement atteinte également par un comportement non envisagé, en relevant ensuite qu'une absence des réactions négatives vis-à-vis des inscriptions en cause de la part d'autres visiteurs du restaurant ne constituait pas en soi une argumentation convaincante témoignant de l'absence d'un élément objectif. Dès lors, la Cour constitutionnelle est arrivée à la conclusion que la motivation des décisions des juridictions judiciaires souffrait d'un déficit d'argumentation et constituait dans cette mesure une violation du droit à un procès équitable du requérant.

Par ailleurs, l'Ústavní soud a constaté qu'un tel manquement des juridictions statuant en première et deuxième instance se révélait encore plus marquant dans le contexte de la jurisprudence de la Cour administrative suprême (voir IA/28203-A) relevant que même dans les affaires relatives aux faits antérieurs à l'adhésion de la République tchèque à l'Union européenne, il appartenait aux juridictions nationales d'interpréter une disposition du droit interne adoptée dans le but de rapprocher le droit tchèque du droit communautaire à la lumière de l'acte communautaire qui lui a servi de modèle. À cet égard, la Cour constitutionnelle reproche à la juridiction de première instance de ne pas avoir motivé sa conclusion qu'il n'y a pas eu harcèlement au sens de la directive 2000/43, et à la juridiction d'appel de ne pas avoir examiné cette conclusion, même si l'existence d'un tel harcèlement n'était pas exclu en l'occurrence.

Ústavní soud, arrêt du 13.01.10, II. ÚS 1174/09, [www//nalus.usoud.cz/Search/Search.aspx](http://nalus.usoud.cz/Search/Search.aspx), version anglaise disponible sur: www.concourt.cz/view/726

IA/32241-A

[PES] [KSTE]

- - - - -

Abrogation de la loi constitutionnelle relative au raccourcissement du mandat électoral de la Chambre des députés - Compétence de la Cour constitutionnelle pour statuer sur la constitutionnalité des lois constitutionnelles - Cadre de référence de la révision des lois constitutionnelles

Par son arrêt du 10 septembre 2009, l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) a abrogé la loi constitutionnelle n° 195/2009 Sb. par laquelle le mandat électoral de la Chambre des députés a été raccourci.

En l'espèce, l'Ústavní soud a été saisi d'un recours constitutionnel d'un député invoquant, entre autres, que la loi constitutionnelle en cause n'était constitutionnelle que formellement. Du point de vue matériel, d'après le requérant, elle portait atteinte à l'ordre constitutionnel en le suspendant et en changeant le fondement même de l'État de droit démocratique.

Le raisonnement de l'Ústavní soud portait d'abord sur la compétence de celui-ci pour contrôler les lois constitutionnelles, et dans l'affirmative, sur la définition du cadre de référence d'un tel contrôle ainsi que sur la constitutionnalité de la loi constitutionnelle n° 195/2009 Sb.

Après avoir admis sa compétence d'abroger les lois constitutionnelles en rapportant la catégorie des lois constitutionnelles dans le cadre de la notion d'une "loi" telle que consacrée par la disposition de la Constitution relative à l'abrogation des lois et en exposant l'impératif de l'irréversibilité du "noyau matériel de la Constitution", l'Ústavní soud a constaté que la loi constitutionnelle en question était contraire à la Constitution à cause de son caractère individuel inadmissible et de son caractère rétroactif.

Les principales raisons pour l'abrogation de la loi constitutionnelle étaient à la fois la violation du principe de généralité ainsi que l'atteinte à l'espérance légitime en instituant une fausse rétroactivité. La Cour est arrivée à la conclusion que la loi constitutionnelle était contraire à la disposition de la Constitution selon laquelle la révision des éléments essentiels de l'État de droit démocratique est inadmissible.

L'arrêt du 10 septembre 2009 déclarant la compétence de l'Ústavní soud pour statuer sur l'abrogation des lois constitutionnelles constitue un des principaux arrêts dans l'histoire de celle-ci. Certes, le raisonnement concret de la Cour constitutionnelle portant sur l'impossibilité de raccourcir le mandat électoral de la Chambre des députés en cours d'exercice par une loi constitutionnelle ad hoc a perdu, aussitôt après avoir été formulée, de son incidence pratique par l'adoption d'une nouvelle loi constitutionnelle relative à la possibilité du président de dissoudre la Chambre des députés sur proposition de 120 députés. Toutefois, l'interprétation de la Constitution présentée par l'Ústavní soud dans l'arrêt en cause déclarant sa compétence pour statuer, sous certaines conditions, sur la constitutionnalité des lois constitutionnelles marque une étape importante dans la jurisprudence de ladite juridiction avec les conséquences qui en découlent pour le droit constitutionnel tchèque.

Reste à noter que parmi les quinze juges de la session plénière, deux d'entre eux ont formulé une opinion dissidente.

Ústavní soud, arrêt du 10.09.09, Pl. ÚS 27/09, <http://nalus.usoud.cz/Search/Search.aspx>, version anglaise disponible sur: <http://www.concourt.cz/view/726>

IA/32239-A

[PES] [KSTE]

Royaume-Uni

Loi interdisant la discrimination - Éducation - Application des critères d'appartenance à la religion juive pour sélectionner les candidats d'une école juive - Refus d'admission d'un enfant né d'une mère convertie au judaïsme dans une synagogue non orthodoxe - Violation

Le 16 décembre 2009, la Supreme Court a jugé que la politique d'inscription d'une école juive de Londres, accusée d'avoir refusé d'admettre un enfant parce que sa mère n'est pas née juive, était discriminatoire.

Fondé en 1732, la Jews' Free School est un établissement scolaire phare de la communauté juive londonienne qui accueille plus de 2000 élèves. L'école est réputée pour la qualité de son enseignement et attire deux fois plus de candidats qu'elle ne peut en recevoir. Elle a donc accordé la préférence aux enfants considérés comme juifs selon des critères établis par le grand rabbinat, l' "Office of the Chief Rabbi". Sont reconnus juifs les enfants nés de mère juive ainsi que ceux dont les mères se sont converties au judaïsme avant leur naissance selon les standards orthodoxes.

Ces critères ont été contestés devant la justice par le père d'un garçon de 13 ans, dont l'admission à l'école a été refusée au seul motif que sa mère, d'origine italienne catholique, s'était convertie dans une synagogue non orthodoxe. La conversion de la mère a cependant été reconnue par la communauté juive Massorti, un courant progressiste du judaïsme pratiqué par le couple qui a divorcé. Le père a remis en cause l'application faite par l'école des critères d'appartenance à la religion juive, en soulevant la question de la compatibilité de ces critères avec la "Race Relations Act", loi interdisant toute discrimination fondée sur la couleur, la race, la nationalité ou les origines ethniques ou nationales.

Le recours a été rejeté en première instance au motif qu'il y avait une discrimination fondée sur la religion, qui n'entrait pas dans le champ d'application de la Race Relations Act. Cette décision a été infirmée en appel, la Court of Appeal ayant considéré les critères d'appartenance comme un "test d'ethnicité", plutôt que de religion.

Appelée à se prononcer, la Supreme Court a, par cinq voix contre quatre, confirmé la décision de la Court of Appeal. Elle a rejeté l'argumentation de l'école selon laquelle les critères d'appartenance revêtent un caractère purement religieux, établi depuis des millénaires. Pour la majorité des juges, dire que

le test d'ascendance est religieux et non ethnique n'est pas une justification car la motivation derrière la mise en œuvre d'une discrimination n'a strictement aucune pertinence. Puisque l'ascendance est le critère pertinent, sans égard aux convictions religieuses, il s'agit d'une discrimination fondée sur l'origine ethnique et donc une discrimination raciale directe. C'est à cause de son ascendance et donc de son groupe ethnique que le garçon a été victime d'une discrimination. À cet égard, la question à la base n'était pas celle de savoir s'il faisait partie d'un groupe ethnique autre que celui visé par les critères, mais plutôt s'il a été traité de manière moins favorable en raison de cette ethnicité. C'est sur cette base que l'application des critères d'appartenance a été jugée discriminatoire.

Supreme Court, arrêt du 16.12.09, R (on the application of E) v JFS Governing Body and Admissions Panel of JFS [2010] 2 WLR 153, www.bailii.org

1A/31698-A

[PE]

Loi relative à la mise en œuvre des résolutions du Conseil de sécurité des Nations unies - Marge de manœuvre laissée à l'exécutif - Limites - Adoption de mesures de gel des avoirs sur la base de simples soupçons - Illégalité - Obligation de passer par la voie parlementaire

Par un arrêt du 27 janvier 2010, la Supreme Court a annulé pour excès de pouvoir deux mesures édictées par le Trésor autorisant, sur la base de simples soupçons, le gel des avoirs des personnes suspectées d'avoir facilité la commission d'actes de terrorisme. D'après la haute juridiction, des mesures empiétant sur les droits fondamentaux d'un individu doivent obligatoirement être adoptées par la voie parlementaire.

En matière d'exécution des décisions du Conseil de sécurité des Nations unies, l'"United Nations Act 1946" permet la prise des mesures internes appropriées en vue d'appliquer les résolutions du Conseil dans l'ordre juridique interne. Sur la base de cette législation, l'"Al-Qaida and

Taliban (United Nations Measures) Order 2006" (ci-après, "l'AQO") a été adopté pour satisfaire notamment à l'obligation prévue dans la résolution 1267(1999) de bloquer les fonds des personnes figurant dans une liste tenue par un comité établi en vertu de la résolution. L'AQO ne prévoit aucune possibilité de recours contre la décision d'inclusion dans la liste.

Pour sa part, le Trésor public a adopté le "Terrorism (United Nations Measures) Order 2006" (ci-après, "le TO") pour donner effet aux résolutions 1373(2001) et 1453(2002) relatives au gel des avoirs des terroristes. La mesure gèle les avoirs au Royaume-Uni des personnes figurant dans la décision du Conseil 2006/379 ainsi que de celles dont "il y a lieu raisonnablement de croire" qu'elles commettent, tentent de commettre ou ont participé à ou facilité des actes de terrorisme. La possibilité de fonder des mesures de gel sur des soupçons n'existe pas dans les résolutions du Conseil de sécurité. Le TO confère aux personnes désignées le droit de contester en justice la décision d'inclusion. Le TO et l'AQO ont été arrêtés par le pouvoir exécutif sans aucune intervention de la part du Parlement. Ils sont en effet des "Orders in Council": des décrets rédigés par l'exécutif qui deviennent loi après avoir reçu l'aval du monarque. Le droit de contester la légalité de telles mesures a été récemment admis dans l'affaire Bancoult (voir *Reflets* n° 1/2009, p. 28-29).

Les mesures qualifient d'infraction pénale toute opération financière, fût-elle minime, pour le compte d'une personne désignée. Les effets de ce régime se répercutent sur tous les aspects de la vie de l'intéressé, qui devient en effet un "prisonnier de l'État". Des recours ont été introduits contre les mesures par trois frères de nationalité britannique qui ont été désignés par le Trésor public, un double national britannique et syrien désigné par le Trésor ainsi que le comité créé par la résolution 1267(1999), et un ressortissant égyptien désigné par le comité. Ceux-ci ont attaqué la légalité de l'une ou des deux mesures, en soutenant que la mise en place d'un régime de gel des avoirs devrait nécessairement être votée par le Parlement, et que, en tout état de cause, les mesures étaient incompatibles avec la Convention européenne des droits de l'homme, notamment le droit à un recours effectif.

Après avoir obtenu gain de cause en première instance, ils ont vu leur recours rejeté en appel devant la Court of Appeal, qui a jugé que la loi de 1946 laissait une large marge de manœuvre au pouvoir exécutif pour mettre en œuvre les résolutions du Conseil de sécurité.

Statuant en appel, la Supreme Court a accueilli le recours, en précisant que, si la loi de 1946 confie au pouvoir exécutif le choix des mesures appropriées pour donner effet aux obligations découlant de la Charte des Nations unies, cela ne veut nullement dire que la question du caractère nécessaire et approprié des mesures adoptées devrait être à l'abri du contrôle judiciaire. En effet, reconnaître au gouvernement un pouvoir discrétionnaire illimité pour la mise en œuvre des résolutions irait à l'encontre des règles de base sur lesquelles repose l'État de droit au Royaume-Uni.

En introduisant, dans la mesure en cause, la possibilité de fonder des mesures de gel sur de simples soupçons, le Trésor public a excédé les pouvoirs qu'il détient en vertu de la loi de 1946. Le pouvoir exécutif ne saurait empiéter sur les droits fondamentaux des citoyens sans avoir préalablement obtenu l'approbation du Parlement. La juridiction suprême a ainsi annulé le TO et une disposition dans l'AQO qui autorisait le Trésor de prendre des mesures à l'encontre des personnes figurant sur la liste tenue par le comité créé par la résolution 1267(1999), sans offrir à la personne désignée une possibilité de contester sa désignation.

Supreme Court, arrêt du 27.01.10, HM Treasury v Ahmed and Others [2010] 2 WLR 378,

www.bailii.org

IA/31699-A

[PE]

Slovaquie

Accords internationaux - Accords de la Communauté - Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus) - Accès à la justice - Article 9,

paragraphe 3 de la Convention d'Aarhus - Effet direct - Exclusion

Par son arrêt du 17 septembre 2009, la Najvyšší súd Slovenskej republiky (la Cour suprême) n'a pas reconnu le statut de "partie à la procédure" d'une association agissant dans le domaine de la protection de l'environnement (la requérante). Cette dernière a réclamé ce statut selon les dispositions de l'article 9, paragraphe 3, de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus).

En l'espèce, la requérante a demandé, dans le cadre de l'affaire relative à l'utilisation d'engrais chimiques dans les activités forestières, la reconnaissance de son statut de "partie à la procédure" pour pouvoir introduire des actions judiciaires contre les décisions de l'autorité publique pour la protection de l'environnement, ces dernières étant, selon elle, contraires aux dispositions du droit national. L'autorité publique a rejeté le recours administratif formé par la requérante contre la décision initiale qui n'a pas fait droit à cette demande étant donné que le droit national ne reconnaît à la requérante que la qualité de "personne concernée", ce qui ne lui permet pas de participer à une procédure judiciaire.

Ensuite, la requérante a introduit un recours juridictionnel contre cette décision de l'autorité publique (la partie défenderesse) devant la krajský súd (la cour régionale), compétente en première instance pour les litiges administratifs. Ladite cour a annulé la décision contestée et a renvoyé l'affaire devant l'autorité publique. La cour a considéré que la requérante était autorisée à prendre part à la procédure administrative et juridictionnelle en vertu de l'article 9, paragraphe 3, de la Convention d'Aarhus. Étant donné que cette dernière est une Convention internationale au sens de l'article 7, paragraphe 5, de la Constitution slovaque, le principe constitutionnel de la primauté des conventions internationales doit s'appliquer. En outre, la Convention d'Aarhus reconnaît à la requérante - en tant que membre du public - un droit processuel concret, à savoir le droit de participer à la procédure en qualité de partie à la procédure, le droit d'introduire des recours, etc.

Néanmoins, cette décision a fait l'objet d'un appel, introduit par l'autorité publique défenderesse devant la Cour suprême au motif que l'applicabilité de la Convention d'Aarhus nécessite l'adoption d'une norme de droit interne, en application de l'article 3, paragraphe 1, et de l'article 9, paragraphe 3, de la Convention d'Aarhus. Cette dernière ne serait pas susceptible de faire naître directement, au profit de la requérante, des droits ; elle s'appliquerait seulement par le biais d'une mesure autorisée par la législation nationale. Ainsi, le public n'aurait pas automatiquement un accès direct à la procédure judiciaire ou administrative.

La Cour suprême a modifié la décision de la cour régionale et a rejeté le recours de la partie requérante contre la décision de l'autorité administrative. Elle a jugé que l'article 9, paragraphe 3, de la Convention doit être interprété en combinaison avec son article 6, paragraphe 1, sous b). La forme et l'étendue de l'accès du public concerné à une procédure juridictionnelle et administrative sont réservées au droit interne lequel peut, au sens de l'article 6, paragraphe 1, sous b), de la Convention, les réglementer compte tenu de l'intensité de l'influence du projet concerné sur l'environnement. La participation de la partie requérante est garantie par le statut de personne concernée qui est considéré par la Cour comme raisonnable et proportionné par rapport à l'intensité de l'influence, sur l'environnement, du processus décisionnel concernant une approbation de l'application terrestre des produits chimiques. Ladite activité ne relève pas de celles définies par la Convention ayant une influence importante à l'environnement (annexe I de la Convention).

Dans ce contexte, une autre chambre de la Cour suprême a déposé, dans une affaire similaire (objet identique du litige, mais décision différente de l'autorité administrative), une demande préjudicielle à la Cour de justice en vue de l'interprétation de l'effet direct de l'article 9, paragraphe 3, de la Convention (affaire en cours, Lesoochránárske zoskupenie, C-240/09). Il convient de noter que l'arrêt précité a été rendu après le dépôt de la demande préjudicielle et avant la décision de la Cour de justice sur cette affaire.

Najvyšší súd, arrêt du 17.09.09, 3 Sžp 4/2009, http://nssr.blox.sk/blox/cms/main/sk/rozhodnuti/a/id11/linkState/formDisplay/displayForm/form/displayAttr/pdf/upload/binary/3_Szp_4_2009.pdf

IA/ 32248-A

[VMAG]

Visa, asile, immigration - Ressortissants des États tiers - Rejet d'une demande d'un titre de séjour - Article 8, paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales - Droit au respect de la vie familiale - Violation

Par l'arrêt du 16 décembre 2009, l'Ústavný súd Slovenskej republiky (la Cour constitutionnelle) a statué que le droit du requérant au respect de la vie familiale a été violé par la décision de la police des étrangers rejetant la demande de séjour permanent du ressortissant de la République indienne (le requérant) ainsi que par les décisions de la krajský súd (la cour régionale) et de la Najvyšší súd Slovenskej republiky (la Cour suprême) dans le cadre du contrôle juridictionnel des décisions administratives.

En l'espèce, le requérant a déposé la première demande d'un titre de séjour sur le fondement de la loi sur le séjour des étrangers. L'autorité compétente de la police des étrangers l'a rejetée au motif que le requérant est une personne indésirable au sens de l'article 2 sous d) de la loi sur le séjour des étrangers, se conformant ainsi à la décision d'interdiction d'entrée du requérant dans l'espace Schengen sur la base de la décision rendue par l'office d'immigration en Allemagne. La décision de l'autorité slovaque de la police des étrangers a été confirmée par l'organe de deuxième instance de ladite police. De même, dans le cadre du contrôle juridictionnel des décisions administratives, la cour régionale ainsi que la Cour suprême ont confirmé la légalité de cette décision. Le requérant a alors déposé une requête devant la Cour constitutionnelle, par laquelle il a demandé que la Cour se prononce sur la violation de son droit au respect de la vie familiale au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des

droits de l'homme et des libertés fondamentales (la "Convention"). Il a expliqué qu'après être arrivé sur le territoire slovaque, il s'est marié avec une ressortissante slovaque. Ils se connaissaient depuis longtemps ; ils ont vécu et travaillé ensemble en République fédérale d'Allemagne et en République italienne.

En réponse à une demande d'explications adressée à la Cour constitutionnelle, la Cour suprême a déclaré que l'accès du requérant dans l'espace Schengen est interdit. Il a fait l'objet d'une mesure d'éloignement en raison de l'entrée illégale et du séjour illégal dans la République fédérale d'Allemagne. Depuis l'année 1998, il se trouvait dans ledit espace (en Allemagne, en Italie, en Slovaquie). Les organes slovaques ont agi conformément à la loi sur le séjour des étrangers (modifiée après la transposition de la directive 2001/40), selon laquelle la police assure l'exécution de la décision d'éloignement par un État membre de l'Espace économique européen si l'étranger a méconnu la réglementation de cet État sur l'entrée et le séjour des étrangers. Cela signifie que si le requérant est une personne indésirable en Allemagne, il l'est aussi en Slovaquie. Selon l'avis de la Cour suprême, une atteinte éventuelle à la vie familiale doit être examinée en rapport avec le comportement du requérant qui séjournait illégalement pendant dix ans dans l'espace Schengen. La cour a également pris en considération le fait qu'il n'y a pas d'enfants issus de leur mariage.

Contrairement à la Cour suprême, la Cour constitutionnelle a conclu qu'une appréciation appropriée de la demande du requérant exigeait l'examen de sa situation personnelle et familiale, par exemple, l'audition de son épouse ou la production d'autres preuves afin d'établir les circonstances de leur mariage, leur arrivée sur le territoire slovaque, la durée de leur relation. Les critères relevant de l'article 8, paragraphe 2, de la Convention précitée exigent une appréciation juridique pertinente afin de savoir si le refus de séjour pourrait être considéré dans ce cas comme une atteinte à la vie familiale et si ladite atteinte a suivi le but légitime prévu à l'article 8 de la Convention et, enfin, si ce refus était proportionnel au sens du respect du juste équilibre entre la gravité et l'urgence de l'intérêt public et la protection de la vie familiale du requérant. La police des

étrangers ainsi que les cours régionale et suprême ont manqué à cette obligation. La Cour constitutionnelle a rappelé que les autorités slovaques sont tenues, même en cas d'application du droit de l'Union européenne ou des normes du droit interne représentant la transposition des actes des institutions de l'UE, de respecter le droit au respect de la vie familiale prévu par la Convention.

Enfin, la Cour constitutionnelle n'a pas accordé de réparation au requérant au motif que ce dernier a lui-même participé à la réalisation de sa situation actuelle par l'entrée illégale et le séjour dans l'espace Schengen.

Ústavný súd, arrêt du 16.12.09, III. ÚS 331/09-37,
[www.concourt.sk/rozhod.do?urlpage=dokument
&id_spisu=328581](http://www.concourt.sk/rozhod.do?urlpage=dokument&id_spisu=328581)

IA/32249-A

[VMAG]

Suède

Droit civil - Droit du nom - Changement du prénom - Conditions - Nom portant préjudice ou étant manifestement inapproprié

Trois arrêts conjoints rendus le 28 septembre 2009 (RÅ 2009 ref 55) par la Cour administrative suprême, le Regeringsrätten (ci-après le "Regeringsrätten") ont joué un rôle important dans l'évolution de la jurisprudence relative au droit du nom et notamment la notion du prénom dans l'article 34 de la loi (1982:670) de nom (Namnlag 1982:670).

Dans l'arrêt Madeleine, le problème était de savoir si un prénom traditionnellement reconnu comme féminin pouvait également être accordé à un homme. Il s'agissait d'un homme, ayant vécu la plus grande partie de sa vie comme travesti utilisant ce prénom parallèlement avec son prénom usuel. Il souhaitait ajouter le prénom Madeleine à son prénom usuel. Il a porté plainte après que sa demande a été rejetée par l'agence nationale des impôts, le Skatteverket, l'autorité responsable des procédures de changement de nom (ci-après le Skatteverket). Dans sa décision, le Skatteverket s'est appuyé sur la jurisprudence existante

indiquant qu'il faut prendre en considération le sexe du demandeur dans l'appréciation de validité d'un nom. À cette fin, un prénom avec un caractère féminin est considéré comme manifestement inapproprié pour un homme. Or, le Skatteverket a partagé la position du demandeur sur le fait que la loi suédoise et ses travaux préparatoires n'étaient pas suffisamment clairs sur les critères déterminants dans l'appréciation de la notion d'un nom approprié.

Le Regeringsrätten a accordé le supplément du prénom Madeleine au demandeur en constatant que Madeleine est un prénom commun en Suède et ne peut pas en tant que tel porter préjudice. Vu que le demandeur a lui-même choisi l'attribution de ce prénom, celui-ci ne peut non plus lui causer d'ennuis. Selon le Regeringsrätten le choix du prénom est une affaire tellement personnelle qu'une grande liberté de choix doit être accordée à l'individu, notamment dans le cas d'une personne majeure souhaitant changer ou ajouter un prénom. Bien que le prénom pertinent soit traditionnellement reconnu comme féminin, il n'est pas manifestement inopportun comme prénom pour un homme.

L'arrêt Q portait sur un prénom constitué par une seule lettre, Q, attribué par des parents à leur fils. Les juridictions administratives inférieures étaient unanimes en s'appuyant sur la jurisprudence existante qu'un prénom composé par une seule lettre ne peut pas être accordé car il ne s'agit pas d'un véritable nom. Les circonstances que le nom risque d'être trompeur et interprété comme une abréviation et encore qu'un nom composé d'une lettre et contraire à la tradition de nom suédoise, ont également été mises en évidence. Ces motifs ont aussi été évoqués dans l'arrêt A-C au sujet d'une femme portant le nom Anne-Christine et souhaitant le changer en A-C.

Le Regeringsrätten a octroyé les deux prénoms aux demandeurs en constatant qu'aucun de ces prénoms ni ne portent préjudice aux porteurs, ni ne peuvent être considérés comme manifestement inappropriés pour d'autres raisons. Il a souligné l'importance de la liberté de choix laissée à l'individu. Le fait que le nom consiste en une lettre unique ou/et peut être confondu avec une abréviation n'implique pas

en tant que tel que le prénom soit manifestement inapproprié.

Regeringsrätten, arrêt du 28.09.10, RÅ 2009 ref 55,

www.domstol.se

IA/32603-A

[LTB] [LZE]

2. Pays tiers

Norvège

Espace économique européen - Libre circulation des marchandises - Libre prestation des services - Interdiction des publicités pour l'alcool - Protection de la santé publique - Principe de proportionnalité

Suite à l'arrêt de la Cour AELE du 25 février 2005, Pedicel, E-4/04 (voir *Reflets* n° 2/2005), relatif à l'interdiction générale des publicités pour l'alcool en Norvège, la Cour suprême norvégienne a rejeté le recours contre une décision d'appliquer cette interdiction à un magazine spécialisé se disant destiné aux gourmets et aux amateurs de vin et contenant dans une large mesure des articles sur la nourriture et le vin.

La Cour AELE avait jugé que l'article 11 de l'Accord EEE, qui correspond à l'article 28 CE, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas au commerce de vin, dès lors que les produits agricoles sont exclus du champ d'application de cet accord. De même, elle avait jugé que l'article 36 dudit accord, qui correspond à l'article 49 CE, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas aux prestations de services de publicité pour le vin telles que celles en cause au principal, dès lors que de telles prestations sont étroitement liées au commerce de vin.

En revanche, elle avait jugé qu'une interdiction générale des publicités pour des boissons alcooliques telle que celle en cause au principal constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation au sens de l'article 11 de l'Accord EEE en ce qui concerne les boissons alcooliques autres que le vin relevant dudit accord.

S'agissant de la justification de l'interdiction générale des publicités pour l'alcool par des raisons de protection de la santé en vertu de l'article 13 de l'Accord EEE, qui correspond à l'article 30 CE, la Cour AELE avait relevé qu'aucune preuve n'avait été présentée indiquant que l'interdiction en cause constitue un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre les États EEE. En outre, elle avait précisé qu'il incombait à la juridiction de renvoi d'appliquer le test de proportionnalité tout en fournissant des éléments devant être pris en considération.

Après s'être jointe à la conclusion des parties et de la Cour AELE selon laquelle l'interdiction générale des publicités pour l'alcool est susceptible de protéger la santé publique, la Cour suprême a examiné si ladite interdiction est nécessaire.

Contrairement aux arguments du magazine spécialisé, la Cour Suprême a estimé qu'il n'y a pas lieu, en l'espèce, de mettre en balance les intérêts liés à l'interdiction générale des publicités pour l'alcool avec les effets indirects sur les échanges dans le cadre de l'examen de la nécessité.

Ensuite, la Cour suprême a observé que le niveau de protection de la santé publique fixé par chaque État constitue le point de départ pour l'examen de la nécessité. À cet égard, elle s'est référée à l'arrêt de la Cour AELE ainsi qu'à l'arrêt de la Cour de justice du 13 juillet 2004 (Bacardi, C-429/02, point 33, Rec. p I-6613) selon lequel il appartient aux États membres de décider du niveau auquel ils entendent assurer la protection de la santé publique et de la manière dont ce niveau doit être atteint tout en respectant le principe de proportionnalité.

Selon la Cour suprême, la condition de nécessité est remplie lorsqu'il n'existe pas d'autres mesures aussi efficaces quant à la réalisation de l'objectif, mais moins restrictives quant aux échanges.

À ce sujet, elle a précisé que le magazine spécialisé n'avait pas fait valoir qu'il existe des mesures alternatives ne comportant pas de restrictions au marketing. En revanche, il aurait fait valoir que le refus du marketing dans un magazine spécialisé n'a pas d'effet sur la

consommation totale d'alcool, et que l'objectif poursuivi par l'interdiction générale des publicités pour l'alcool peut également être atteint par des restrictions portant sur le caractère du marketing.

À cet égard, la Cour AELE a relevé qu'une mesure alternative consistant à permettre la publicité pour l'alcool dans des magazines spécialisés n'est rien d'autre qu'une limitation du champ d'application de l'interdiction générale des publicités pour l'alcool susceptible d'affaiblir l'effet de celle-ci. Dès lors, l'argument en question ne permet pas de conclure que l'interdiction générale n'est pas nécessaire.

Enfin, le magazine spécialisé aurait fait valoir qu'aucune preuve n'avait été présentée pour démontrer l'absence d'effet sur la consommation totale de l'alcool de restrictions portant sur le caractère du marketing telle la condition que les publicités soient dotées d'un avertissement des dangers liés à la consommation. À ce sujet, la Cour suprême a observé que la possibilité théorique que des restrictions portant sur le caractère du marketing pourraient avoir le même effet que l'interdiction totale ne permet pas de conclure que cette dernière est disproportionnée. Selon elle, il existe une présomption naturelle que la publicité, même soumise à des restrictions, ait un effet sur la consommation totale, et il n'y a pas de circonstances particulières susceptibles de justifier une charge de la preuve pour l'État au-delà de cette présomption. À cet égard, elle s'est référée à l'arrêt de la Cour AELE selon lequel pour constater l'absence de nécessité il doit être apparent que des mesures alternatives soient aussi efficaces quant à la réalisation de l'objectif.

Høyesterett, arrêt du 24.06.09, Norsk Retstidende, 14/2009, HR-2009-01319-A, www.hoyesterett.no

IA/26805-B

[JHS]

B. Pratique des organisations internationales

Organisation mondiale du commerce

OMC - Mesures prohibant l'importation et la commercialisation de produits dérivés du phoque - Plaintes présentées par le Canada et la Norvège

En date du 16 septembre 2009, le Parlement européen et le Conseil ont adopté le règlement 1007/2009 sur le commerce des produits dérivés du phoque, qui prévoit des restrictions à la commercialisation de ces produits le marché de l'Union européenne.

Le 2 novembre 2009, le Canada a demandé l'ouverture de consultations avec les Communautés européennes au sujet dudit règlement dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce (affaire DS400). Le 5 novembre 2009, la Norvège a fait de même (affaire DS401). Les deux pays allèguent que les mesures prises sont incompatibles avec les obligations des Communautés européennes au titre de l'article 2.1 et 2.2 de l'Accord relatif aux obstacles techniques au commerce ("OTC"), des articles I:1, III:4 et XI:1 de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce ("GATT") de 1994 et de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Le 16 novembre 2009, l'Islande a dans le cadre des deux affaires, soumis des demandes de participation aux consultations. Le 20 novembre 2009, le Canada a fait de même dans le cadre de l'affaire DS401.

Le 11 janvier 2010, une dizaine de chasseurs et trappeurs inuits, des personnes impliquées dans des activités portant sur les produits dérivés du phoque, des organisations représentant les intérêts des inuits ainsi que d'autres sociétés actives dans la transformation des produits dérivés du phoque, ont introduit, devant le Tribunal de l'Union européenne, un recours en annulation contre ledit règlement 1007/2009 (Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement et Conseil, T-18/10). Les parties requérantes invoquent trois moyens à l'appui de leurs prétentions: (i) le Parlement européen et le Conseil ont commis une erreur de droit en utilisant l'article 95 CE (devenu art.114 TFUE)

comme base juridique pour l'adoption du règlement attaqué; (ii) ils ont violé les principes de subsidiarité et de proportionnalité étant donné qu'ils n'ont pas démontré en quoi une intervention au niveau de l'Union européenne était nécessaire; et (iii) le règlement attaqué limite indûment leurs possibilités de subsistance, en reléguant leurs activités économiques au niveau des méthodes traditionnelles de chasse et de subsistance.

WT/DS 400 & WT/DS40 : Communautés européennes - Mesures prohibant l'importation et la commercialisation de produits dérivés du phoque,
<http://www.wto.org>

[CHEE]

C. Législations nationales

Allemagne/France

Accord bilatéral entre la France et l'Allemagne sur la création d'un régime matrimonial commun

Par l'accord du 4 février 2010 entre la France et l'Allemagne portant création d'un régime matrimonial commun, les deux pays ont introduit un régime optionnel de participation aux acquêts, ouvert à l'ensemble des couples dont le régime matrimonial est soumis à la loi d'un État contractant. Les couples intéressés pourront choisir le régime commun par contrat de mariage uniquement. La participation aux acquêts est construite de façon comparable au régime allemand de la "Zugewinnngemeinschaft", fonctionnant donc comme un régime de séparation pendant le mariage, mais au terme de celui-ci, les époux se répartissent la différence entre leurs enrichissements respectifs. L'époux qui a réalisé le moins d'acquêts peut ainsi faire valoir à l'encontre de son conjoint une créance de participation aux acquêts égale à la moitié de la différence entre les acquêts de chacun des époux.

L'accord est conçu comme un projet expérimental pour une future harmonisation plus globale du droit de la famille communautaire. Les autres États membres sont invités à adhérer à l'accord. Le régime pourrait ainsi être élargi, à l'avenir, à d'autres couples binationaux européens.

<http://www.bmj.bund.de>

[BBER]

Belgique

La loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme a été modifiée par une loi du 18 janvier 2010, à la suite, notamment, des différents arrêts rendus par les juridictions belges et par la Cour de Justice de l'Union européenne sur la compatibilité de la directive 2001/97, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, avec le droit à un procès équitable et le secret professionnel des avocats (voir, notamment, le bulletin *Reflète* n° 2/2008). Parmi les personnes soumises aux obligations prévues par la loi figurent désormais les avocats, mais pour certaines opérations uniquement:

"a) lorsqu'ils assistent leur client dans la préparation ou la réalisation de transactions concernant :

1° l'achat ou la vente de biens immeubles ou d'entreprises commerciales;

2° la gestion de fonds, de titres ou d'autres actifs appartenant au client;

3° l'ouverture ou la gestion de comptes bancaires ou d'épargne ou de portefeuilles;

4° l'organisation des apports nécessaires à la constitution, à la gestion ou à la direction de sociétés;

5° la constitution, la gestion ou la direction de sociétés, de trusts, de fiducies ou de constructions juridiques similaires;

b) ou lorsqu'ils agissent au nom de leur client et pour le compte de celui-ci dans toute transaction financière ou immobilière."

En d'autres termes, ne semblent visés que les avocats agissant en tant qu'avocats d'affaires.

Loi du 18.01.10 modifiant la loi du 11.01.93 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de

capitaux et du financement du terrorisme, et le Code des sociétés, M.B., 26.01.2010, p. 3135

[CREM]

Après l'arrêté royal du 29 septembre 2009 visant essentiellement à finaliser la transposition des directives 2004/17 et 2007/18 suite au prononcé par la Cour de Justice de l'Union européenne des arrêts du 23 avril 2009 (Commission/Belgique, C-287/07 et C-292/07) et l'entrée en vigueur le 1er janvier 2010 des nouveaux seuils "européens", la loi du 23 décembre 2009 met en oeuvre la directive 2007/66 relative à l'information et aux recours en matière de marchés (publics). Elle introduit un livre II bis dans la loi du 24 décembre 1993 et en abroge les articles qui traitaient jusque là de l'information des candidats/soumissionnaires et du "stand still" (art. 21bis, 41sexies et 62bis). Elle est entrée en vigueur le 25 février 2010, pour tous les marchés annoncés après cette date. L'entrée en vigueur a été fixée par l'arrêté royal du 10 février 2010, publié au Moniteur belge du 16 février, lequel modifie également les arrêtés royaux du 8 janvier 1996, 10 janvier 1996 et 18 juin 1996, pour les mettre en ligne avec les nouvelles règles introduites par la loi du 23 décembre 2009.

Loi du 23.12.09 introduisant un nouveau livre relatif à la motivation, à l'information et aux voies de recours dans la loi du 24.12.93 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, M.B., 28.12.09, p. 81856

[CHEE]

Le 31 mars 2010, la commission de l'intérieur, des affaires générales et de la fonction publique de la Chambre des députés a approuvé, par un vote unanime, la proposition de loi visant à interdire le port de tout vêtement cachant totalement ou de manière principale le visage. Cette proposition prévoit l'insertion, dans le Code pénal, d'un 563 bis rédigé comme suit: "Seront punis d'une amende de quinze euros à vingt-cinq euros et d'un emprisonnement d'un jour à sept jours ou d'une de ces peines seulement, ceux qui, sauf dispositions légales

contraires, se présentent dans les lieux accessibles au public le visage masqué ou dissimulé en tout ou en partie, de manière telle qu'ils ne soient pas identifiables.

Toutefois, ne sont pas visés par l'alinéa 1er, ceux qui circulent dans les lieux accessibles au public le visage masqué ou dissimulé en tout ou en partie de manière telle qu'ils ne soient pas identifiables et ce, en vertu de règlements de travail ou d'une ordonnance de police à l'occasion de manifestations festives".

Le texte voté ne fait plus référence à la dissimulation partielle ou totale du visage par "un vêtement", tel que prévu par la proposition de loi initialement déposée le 1er décembre 2009, mais se limite à imposer l'obligation d'être en permanence identifiable dans les lieux publics. Contrairement à la France, qui a multiplié les auditions et les avis avant d'envisager une interdiction partielle du voile facial, ladite commission de la Chambre en Belgique n'a sollicité aucune intervention extérieure, refusant même de solliciter l'avis du Conseil d'État, avant de voter la proposition précitée. La proposition de loi a été adoptée par la séance plénière de la Chambre en date du 29 avril 2010. Le Sénat a toutefois le droit jusqu'au 17 mai 2010, de l'évoquer.

Proposition de loi visant à interdire le port de tout vêtement cachant totalement ou de manière principale le visage, Texte adopté par la commission de l'intérieur des affaires générales et de la fonction publique, Doc. Parl., Ch. Repr., sess. ord. 2009-2010, Doc 52 n° 2289/006,

www.lachambre.be

[CHEE]

Bulgarie

Nouveau code de la famille - Protection particulière des enfants

Le nouveau code de la famille (ci-après "CF") a été adopté le 12 juin 2009 et a été publié dans le journal officiel le 23 juin 2009. Il est en vigueur depuis le 1er octobre 2009.

Ce nouveau code répond au besoin d'adapter la réglementation en matière du droit familial aux réalités sociales contemporaines. Le code

apporte des nouveautés importantes dans les deux matières principales du droit familial : le mariage et les relations parents-enfants.

Le but principal de la réglementation des relations parents-enfants est d'assurer le meilleur intérêt de l'enfant. Voilà pourquoi de nouvelles règles en la matière ont été introduites et la réglementation actuelle a été enrichie. Le rôle de la direction "Assistance sociale" est reconnu d'une manière explicite en conformité avec la loi sur la protection des enfants. Le nouveau code demande d'une manière explicite plus de sens des responsabilités lors de l'exercice des obligations parentales. Il prévoit aussi le droit de l'enfant d'être entendu et l'obligation de prendre en compte son avis lors d'une procédure judiciaire. Pour la première fois est ouverte la possibilité pour l'enfant de contacter la direction régionale d'assistance sociale et de porter la question devant un tribunal en cas de désaccord entre l'enfant et ses parents.

En matière de filiation des nouveautés liées au droit de l'enfant de connaître ses parents sont introduites en conformité avec l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant. Dans le chapitre six du nouveau code sont traitées la paternité et la maternité suite à une reproduction médicalement assistée, ainsi que le droit reconnu à l'enfant ayant atteint l'âge de quatorze ans de contester la présomption de paternité (art. 64, al. 2 du CF).

Afin d'assurer au mieux l'intérêt de l'enfant de nouvelles solutions juridiques sont introduites en matière de reconnaissance. La filiation de l'enfant avec la mère et le père pourrait être établie pour la première fois par voie extrajudiciaire. L'enfant reconnu a une place égale dans la famille par rapport aux autres enfants, il reçoit la sécurité et la stabilité juridique attachées à une filiation connue. La reconnaissance d'un enfant peut être faite avant l'établissement de l'acte de naissance. La possibilité pour un tiers de contester la reconnaissance ne figure plus dans le nouveau code.

De très importants amendements législatifs et nouveautés figurent dans le chapitre 8 "Adoption" du nouveau code. L'idée principale du législateur qu'expriment ces amendements

est de faciliter l'adoption et de réduire les délais pour son accomplissement en assurant une protection effective de l'intérêt de l'adopté.

Le législateur bulgare y met en place des mesures de protection de l'enfant visant à accélérer la sortie des enfants des institutions, leur adoption et leur réinsertion en famille. On observe un développement des modifications législatives dans le nouveau code de la famille afin de faciliter le régime de l'adoption des enfants placés dans des institutions spécialisées depuis plus de six mois, ainsi que des enfants ayant des problèmes de santé, des besoins spéciaux ou âgés de plus de sept ans. Un registre national des candidats à l'adoption plénière et un système d'information national pour les enfants qui peuvent être adoptés dans les conditions de l'adoption plénière sont introduits. La procédure judiciaire pour inscrire un enfant dans les registres de l'adoption plénière est remplacée par l'enregistrement de l'enfant sur ordonnance du directeur de la direction régionale d'assistance sociale. Les critères pour la sélection d'un parent adoptif par le conseil de l'adoption en collaboration avec les directions régionales de l'assistance sociale sont spécifiés d'une manière détaillée dans le nouveau code.

Le conseil de l'adoption dispose d'un mois après l'immatriculation de l'enfant dans le registre pour identifier des parents adoptifs appropriés parmi les personnes inscrites dans le registre des candidats à l'adoption, tenant en compte de leurs préférences ainsi que des circonstances qui revêtent de l'importance pour l'intérêt de l'enfant.

Le nouveau code de la famille prévoit qu'un enfant qui est placé dans une institution spécialisée depuis plus de six mois peut être adopté sans le consentement de ses parents. L'adoption sans le consentement des parents sera également permise quand l'enfant est placé dans une institution selon la procédure administrative prévue dans la loi sur la protection de l'enfant et que les parents, sans aucune raison valable, n'ont pas demandé de mettre fin au placement ou de modifier la mesure. Le but de ces amendements est d'accélérer la sortie des enfants hors des institutions spécialisées et de leur trouver une famille adoptive afin d'assurer leur

développement physique, mental, moral et social normal. Le délai dans lequel le tribunal régional devrait examiner la demande d'adoption plénière est fixé à 14 jours. L'adoption n'est admise par le tribunal que si elle est dans l'intérêt de l'enfant à adopter.

L'adoption internationale est régie en conformité avec la Convention de la Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale et la Convention internationale des droits des enfants. Il est explicitement indiqué dans le nouveau code que l'adoption internationale n'est permise que si, en dépit des efforts déployés, il n'a pas été possible d'identifier un adoptif convenable dans le pays et si, dans les six mois à compter de l'inscription de l'enfant dans le registre régional, au moins trois parents adoptifs prospectifs ont été identifiés pour lui et que personne n'a déposé une demande d'adoption ou que, malgré les efforts déployés, il n'est pas possible d'identifier un parent adoptif approprié.

Nouveau Code de la famille

www.justice.government.bg/new/Documents/Legislation/Family_codex_2009082.doc

[NTOD]

France

Examen par voie d'exception de la constitutionnalité des lois: la question prioritaire de constitutionnalité

Depuis le 1er mars 2010, tout justiciable peut soutenir, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction administrative ou judiciaire, "qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit" (art. 61-1 de la Constitution). Cette "question prioritaire de constitutionnalité" peut être soulevée en première instance, en appel ou en cassation, mais ne peut pas être relevée d'office par le juge chargé de l'affaire. Lorsqu'elle est soulevée devant le juge du fond, la juridiction saisie doit alors statuer "sans délai" sur sa transmission aux juridictions suprêmes (Conseil d'État ou Cour de cassation) dans la mesure où la disposition contestée est applicable au litige, qu'elle n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution et que la question n'est pas dépourvue de caractère

sérieux. Le Conseil d'État ou la Cour de cassation doivent, dans un délai de trois mois, vérifier que la question est nouvelle et présente un caractère sérieux. Si ces juridictions décident de transmettre la question au Conseil constitutionnel, celui-ci dispose également d'un délai de trois mois, pour statuer sur ladite question. Si le Conseil constitutionnel déclare la loi conforme à la Constitution, le procès interrompu reprend devant la juridiction à l'origine de la question. Dans le cas contraire, la loi est abrogée.

Lorsque la juridiction est saisie de moyens qui contestent à la fois la constitutionnalité de la loi et le défaut de conformité de cette loi avec "les engagements internationaux de la France" (exception d'inconventionnalité), la juridiction doit en priorité se prononcer sur le renvoi de la question de constitutionnalité au Conseil constitutionnel. La Cour de cassation a décidé de poser à la Cour de justice la question de la compatibilité avec l'article 267 TFUE de cette priorité donnée à la question constitutionnelle (aff. C-188/10 et C-189/10, pendante ; à rapprocher de l'aff. C-457/09, pendante, concernant une procédure similaire en Belgique).

Loi organique n° 2009-1523 du 10.12.09, relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, JORF n° 0287 du 11.12.09, p. 21379; Décret n° 2010-148 du 16.02.10, relatif à la question prioritaire de constitutionnalité, JORF n° 41 du 18.02.10, p. 2969 ; Décret n° 2010-149 du 16.02.10, relatif à la continuité de l'aide juridictionnelle en cas d'examen de la question prioritaire de constitutionnalité par le Conseil d'État, la Cour de cassation et le Conseil constitutionnel, JORF n° 41 du 18.02.10 p. 2973; Circulaire relative à la présentation de la question prioritaire de constitutionnalité du 24.02.10, à paraître au Bulletin officiel
www.legifrance.gouv.fr

[NRY]

Irlande

Réforme du droit de la diffamation

Le 1er janvier 2010 est entrée en vigueur une nouvelle loi apportant des modifications importantes en matière de diffamation. Le Defamation Act 2009, qui a abrogé l'ancien Defamation Act 1961, vise à moderniser ainsi qu'à améliorer les règles relatives à la diffamation. Cette loi a établi un nouveau cadre pour le traitement des plaintes contre les atteintes des médias à la bonne réputation d'une personne ou d'une entreprise. Parmi les nouveautés, on notera des voies de recours plus rapides pour les requérants, ainsi que des nouvelles modalités pour les médias de présenter leurs excuses, l'introduction de nouvelles formes de recours, y compris l'accès à un "Press Council", organisme indépendant qui aura une reconnaissance statutaire, la simplification des procédures judiciaires et l'introduction de nouveaux moyens de défense pour les médias.

Certains aspects de cette loi sont controversés, notamment le fait que le blasphème est considéré comme une infraction punissable d'une amende maximale de 25.000 euros. Le blasphème est défini comme suit par l'article 36 (2) (a) de la nouvelle loi : " a person publishes or utters blasphemous matter if- he or she publishes or utters matter that is grossly abusive or insulting in relation to matters held sacred by any religion, thereby causing outrage among a substantial number of the adherents of that religion". La loi prévoit un moyen de défense à cet égard, le blasphème étant écarté si une personne raisonnable peut attribuer une réelle valeur littéraire, artistique, politique, scientifique ou académique à l'objet de la prétendue infraction. Le ministre de la Justice a justifié la rétention de la disposition dans la nouvelle loi par le fait que la Constitution irlandaise définit le blasphème comme une infraction qui doit être punie par la loi (art. 40.6.1 (i)).

Defamation Act 2009,
<http://www.irishstatutebook.ie/2009/en/act/pub/0031/index.html>

[SEN]

Suède

Modifications relatives à la dénomination des juridictions administratives suédoises, Länsrätter

Depuis le 15 février 2010 les tribunaux administratifs départementaux suédois, "Länsrätter", ont été réorganisés de manière substantive regroupant les 23 tribunaux au nombre de 12, désormais sous le nom de "Förvaltningsrätter i (le nom de lieu)". Suite à une forte croissance du nombre des affaires ainsi qu'une grande diversité des dossiers, les mesures ont pour objectif d'assurer une haute qualité et efficacité dans le traitement des affaires tout en réduisant les délais et en obtenant une spécialisation des tribunaux.

Cependant, les dispositions de la nouvelle loi (2009:773), modifiant la loi (1971:289) sur les juridictions administratives suédoises, [(Lag (2009:773) om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar)] entrées en vigueur le 15 février 2010, restent purement organisationnelles. Le plus grand changement touche aux nouvelles circonscriptions juridiques dont le nombre diminuera, mais dont la taille des circonscriptions augmentera. Cette modification affecte 9 des 12 nouveaux tribunaux. Les trois restant gardent leur ancienne structure administrative et ne changent que le nom: Förvaltningsrätten i Skåne Län, Förvaltningsrätten i Västerbottens Län et Förvaltningsrätten i Norrbottens Län.

Les affaires pendantes seront transférées aux nouveaux tribunaux et l'ordre hiérarchique juridictionnel est conservé. Les règles sur le déroulement du procès devant les tribunaux et la nomination des juges et du personnel ne sont pas affectées.

Communication de l'administration judiciaire suédoise, Domstolsverket:

www.domstol.se/pages/9485/proposition%202008_09_165.pdf

Pour l'accès à la loi finale et le travail préparatoire;

<http://www.riksdagen.se/webbnav/index.aspx?nid=3911&bet=1971:289>

www.domstol.se/templates/DV_InfoPage_7785.aspx

[LTB] [LZE]

D. Échos de la doctrine

Citoyenneté européenne et libre circulation des étudiants

"Les étudiants migrants économiquement inactifs sont-ils habilités à obtenir une bourse d'étude de la part de leur État d'accueil en tant que citoyens de l'Union? Cette question touchant à l'équilibre entre liberté de circulation des citoyens et sauvegarde des intérêts financiers des États membres, déjà abordée dans l'affaire Bidar [arrêt du 15 mars 2005, C-209/03, Rec. p. I-2119], arriva à nouveau devant la Grande Chambre dans l'affaire Förster" (Dautricourt, C., "Citoyenneté - Arrêt 'Förster', RDUE, n° 1/2009, p. 133). Celle-ci donna à la Cour "l'occasion de préciser les conditions dans lesquelles les étudiants ayant choisi de suivre leurs études dans d'autres États membres que celui de leur nationalité ont le droit à une bourse d'entretien" (Broussy, E., Donnat, F. et Lambert, C., "Interdiction de discrimination selon la nationalité", AJDA, 2008, p. 2331 "[D]estiné à s'inscrire dans une jurisprudence d'ores et déjà fournie relative à la libre circulation de l'étudiant ressortissant communautaire", l'arrêt rendu par la Cour le 18 novembre 2008 "témoigne une fois de plus de la pertinence rémanente, par-delà la reconnaissance du statut de citoyen européen, de catégories originelles distinctes entre titulaires du droit à la libre circulation" (Lafuma, E., "Libre circulation et octroi d'aides financières aux étudiants ressortissants d'États membres: les réticences subsistent", RJS 3/09, p. 199).

Si l'importance de l'arrêt "est soulignée par le caractère solennel de la formation qui l'a rendu, la Grande Chambre de la Cour", il semblerait néanmoins "opérer un recul par rapport aux arrêts antérieurs relatifs au 'statut social' du citoyen européen [...]. La question de l'étendue des obligations pesant sur les États membres en ce qui concerne l'octroi de bourses à des étudiants non nationaux déchaîne les craintes

nationales d'invasion d'étudiants au point que huit États membres ont jugé utile de présenter des observations devant la Cour. La question de l'étendue du principe de non discrimination issu de l'article 12 CE reste controversée et a suscité des conclusions contraires de l'avocat général J. Mazàk". (Kauff-Gazin, F., "Modalités de libre circulation des étudiants", Europe, janvier 2009, comm. 3). Dans ces conclusions, "l'avocat général présentait [d]es arguments [...] qui tendaient, dans le sillage des arrêts Lair [arrêt du 21 juin 1988, 39/86, Rec. p. 3161], Brown [arrêt du 21 juin 1988, 197/86, Rec. p. 3205] et Ninni-Orasche [arrêt du 6 novembre 2003, C-413/01, Rec. p. I-13187], à arrimer le droit à la bourse de la requérante à sa qualité d'extravertisseur, sur le fondement de l'article 7 du règlement 1612/68 ('avantages sociaux'). La réponse de la Cour, exclusivement fondée sur le statut de citoyenneté européenne, semble rompre avec une telle tendance jurisprudentielle" Si, pour certains, "une telle rupture, que certains appelaient de leurs vœux", depuis quelques années déjà (cf. notamment Lhernould, J.-Ph., "Libre circulation des travailleurs, bourses d'études et droits sociaux à l'épreuve de la Communauté de l'Union", RDSS, 2004, p. 73), "était souhaitable" (Lafuma, E., op. cit., p. 200) d'autres se montrent, quant à eux, assez critiques vis-à-vis de l'approche retenue par la Cour à cet égard. "Unfortunately for those who have not acquired the right to permanent residence in the host Member State, in Förster the Court of Justice offers an unsatisfactory analysis of the status of a 'Community worker'" (Golyner, O., Annotation on Case C-158/07, Jacqueline Förster, C.M.L.Rev., 2009. p. 2021, à la p. 2035). "The existence of established case law on Article 39 EC and the educational rights of former workers [...] makes the Court's silence on the applicability of this Treaty provision remarkable. According to that case law, a Member State national who has worked and then studies is entitled to equal treatment as regards entitlement to maintenance grants, provided there is a link between the occupational activity and the studies. It therefore seems odd that a person who has worked while studying, worked full-time and then recommenced their studies full-time, continuity having been preserved throughout this period between the work and the studies, would be denied access to maintenance grants"

(O'Leary, S., "Equal treatment and EU citizens: a new chapter on cross-educational mobility and access to student financial assistance, *E.L.Rev.*, 2009, p. 612, à la p. 620). Manifestement, si la libre circulation des citoyens non actifs a sans doute beaucoup progressée ces deux dernières décennies, "le caractère restrictif de cette circulation demeure encore à ce jour" (Lafuma, E., op. cit., p. 200). "[While] [t]he initial bold statements of the Court of Justice in Martínez Sala [arrêt du 12 mai 1998, C-85/96, Rec. p. I-12691] encouraged commentators to conclude that, following the introduction of Union citizenship, the categories of Community worker, self-employed or economically inactive person had become otiose [cf. Fries, S. et Shaw, J., "Citizenship of the Union: First Steps in the European Court of Justice", *EPL*, 1998, p. 533] [...], the Förster judgment is a good example of how [...] the conditions and the consequences of a right to reside in a host Member State differ depending on the activities of the migrant [...]. Had Förster been classified as a Community worker, she would have been able to enjoy the same scope of social advantages in the host Member States as national workers, on the basis of Article 7(2) of Regulation 1612/68" (Golyner, O., op. cit., p. 2034).

Selon une partie de la doctrine, "on peut regretter [également] que la Cour ignore les arguments déployés par l'avocat général concernant le caractère disproportionné de la condition de résidence de cinq ans", prévue par la réglementation nationale litigieuse (Lafuma, E., op. cit., p. 200). En affirmant la légalité de cette condition de résidence, "la Cour donne concrètement consistance au critère issu de l'arrêt Bidar [précité] [...]. Soucieuse de préserver les intérêts de l'État, la solution retenue [...] n'en reste pas moins critiquable en ce qu'elle traduit une conception étroite de l'idée même d'intégration au sein d'un État [...]. De fait, la solution qui se dégage de l'arrêt conduit à minimiser la souplesse et l'adaptabilité de ce critère" (La Rosa, S., "La citoyenneté européenne à la mesure des intérêts nationaux. À propos de l'arrêt Förster", *CDE*, 3-4/2009, p. 549, à la p. 561). "L'audace des arrêts Trojani [arrêt du 7 septembre 2004, C-456/02, Rec. p. I-2703] [et] Bidar [...] qui avaient fixé un standard de protection sociale des ressortissants d'autres États membres fondé sur le degré d'intégration du citoyen concerné sur le

territoire de l'État membre plus favorable et plus souple que l'exigence d'une résidence de cinq ans, semble révolue. Même si l'on comprend la position de principe de la Cour, soucieuse de préserver les finances publiques des États, l'on ne peut qu'être surpris par l'application de cette solution à Mlle Förster pour qui l'intégration en Hollande était manifeste (emploi en tant que salariée pendant plus de 3 ans, poursuite d'études et réussite du bac, personne originaire d'une région transfrontalière, résidant en couple avec un ressortissant néerlandais). L'approche retenue [...] par la Cour, dont on peut parier que les conséquences seront très vite intégrées dans les droits nationaux, tue toute appréciation in concreto des situations vécues par les citoyens de l'Union et rend quasiment impossible l'octroi d'une bourse d'entretien à un étudiant originaire d'un autre État membre" (Kauff-Gazin, F., op. cit.). Cette approche peut surprendre. "[I]t contrasts starkly with the Court's previous requirement of a case by case assessment of the circumstances of the benefit claimant and his or her demonstration of a real or effective link with the host Member State, and its rejection of the imposition of blanket requirements which might favour an element which is not necessarily representative of such a degree of connection to the exclusion of other representative elements" (O'Leary, S., op. cit., p. 623). Aussi, "en admettant, de manière catégorique, la conformité au droit communautaire de la disposition nationale litigieuse, la Cour amoindrit la teneur, dans des affaires similaires, du principe de proportionnalité". (Lafuma, E., op. cit., p. 200). "[T]he proportionality test performed by the Court in this particular case is quite loose" (Martin, D., *Comments on Förster e.a.*, *EJML*, 2009, p. 95, à la p. 100). "[T]he Court seems to abandon its previous approach adopted in Grzelczyk [arrêt du 20 septembre 2001, C-184/99, Rec. p. I-6193] and Baumbast [arrêt du 17 septembre 2002, C-413/99, Rec. p. I-7091; cf. *Reflets n° 3/2003*, p. 32] - which was branded by academic commentators as re-writing the rules of secondary Community law by interpreting them liberally in the light of Union citizenship and the principle of proportionality [cf., notamment, Dougan, M. et Spaventa, E., "'Wish you weren't here...' New models of social solidarity in the European Union", in *Social Welfare and EU Law*, Hart, 2005, p. 181, à la p. 214). It should come as no

surprise that, as result of this change, the reasoning of the Court hardly leaves any room for the concept of a 'real link' [...]. The Förster judgment asserts that Article 24(2) of Directive 2004/38 only requires the Member States to comply with the outer limit of five years of residence in order to ensure the existence of a sufficient connection between a student from another Member State and the host society [...]. Member States can immune their national provisions containing the requirement of a 'real link' from the effects of the principle of proportionality by opting for the outer limit on the residence requirement under Article 24(2) [of directive. Yet, if a 'real link' is simply equated with the period of residence for the acquisition of an unconditional right of residence, is the concept of a 'real link' still meaningful?" (Golyner, O., op. cit., p. 2025). "Moreover, in those Member States that have opted for the maximum five-year residence requirement, the Förster judgment means, effectively, a near exclusion of migrant students from the entitlement to student grants and loans, as, in most cases, the studies will have been completed before the residence requirement is satisfied. But perhaps, this is what was intended by the Member States when the provisions of Article 24(2) of Directive 2004/38 were drafted" (ibid., p. 2026).

Le choix de la Cour n'est pas non plus sans susciter des interrogations portant "sur la compatibilité de la solution retenue avec les droits fondamentaux attachés à la citoyenneté européenne, tels qu'ils figurent au titre V de la Charte [...]. [Celle-ci] fait figurer la libre circulation et le droit de séjour au titre des droits fondamentaux et, énonce, par ailleurs, que toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la Charte doit respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés dans le respect du principe de proportionnalité. Or, [...] [l]a condition de résidence en l'espèce, à l'exclusion de tout autre critère d'appréciation de la situation de l'étudiant, ne porte-t-elle pas atteinte de manière disproportionnée à la substance même de ce droit? Pas nécessairement, dès lors que l'atteinte est proportionnée au regard des objectifs poursuivis. La question conserve en revanche sa pertinence dès lors que le contrôle de proportionnalité de la mesure est envisagé de manière incomplète, comme en l'espèce". En

effet, "[a]lors qu'elle est susceptible de dissuader un étudiant de suivre ses études dans un autre État membre, la condition de résidence est justifiée par une exigence de proximité entre l'étudiant et l'État d'accueil, ce qui conduit de fait à desserrer la contrainte qui pèse sur lui. Par ailleurs, le contrôle de proportionnalité fait l'objet d'une appréciation accommodante qui privilégie les garanties procédurales au détriment d'un contrôle plus substantiel" (La Rosa, S., op. cit., p. 563-565). Ceci est particulièrement bien illustré par le fait que, dans le cadre de ce contrôle de proportionnalité, la Cour soit parvenue à la conclusion que la réglementation nationale litigieuse est apte à garantir un niveau élevé de sécurité juridique et de transparence, "ce qui peut paraître douteux compte tenu du caractère rétroactif" de ses dispositions (ibid., p. 566).

La position prise par la Cour dans l'arrêt Förster concernant l'interprétation du degré d'intégration dans l'État d'accueil semble, par ailleurs, en décalage par rapport à l'interprétation de ce même critère dans le cadre de sa jurisprudence relative aux personnes qui cherchent un emploi. En effet, comme le relève un auteur, "it is [...] difficult to reconcile Förster with the Collins judgment [arrêt du 23 mars 2004, C-138/02, Rec. p. I-2703; cf. *Reflets n° 1/2005*, p. 29] concerning application of the concept of a 'real link' to jobseekers [...] [where] the Court established a rule that the period of residence required to establish a sufficient link with the host Member State could not exceed what was necessary in order for the national authorities to satisfy themselves that the person concerned was genuinely seeking work [...]. The comparison between Förster and Collins raises a serious question of inconsistency in the Court's approach to the concept of a 'real link' and its relationship with the provisions of secondary Community law. As both students and [...] jobseekers fall within the scope of derogations of Article 24(2) of Directive 2004/38, such a striking disparity is simply unacceptable. Does this mean that [...] the Förster approach should apply not only to students, but also to jobseekers? This would certainly solve the problems created by the conceptual untidiness of the Collins judgment [...] [y]et, the recent Vatsouras [...] judgment [arrêt du 4 juin 2009, C-22/08 et C-23/08, non encore publié; pour une première analyse, cf.

Simon, D., "Droit aux prestations en faveur des demandeurs d'emploi, Europe, août 2009, comm. 306 et Fahey, E., "Interpretive legitimacy and the distinction between 'social assistance' and 'work seekers allowance': Comment on Cases C-22/08 and C-23/08 Vatsouras and Koupatantze", E.L.Rev., 2009, p. 933] shows that extrapolation of case law concerning the effects of Article 24(2) of Directive 2004/38 for students and jobseekers is not a straightforward matter. Vatsouras [...] confirms the Collins approach and seems to endorse Advocate General Maduro's interpretation of Directive 2004/38 that jobseekers are subject to a special regime which, unlike in the case of students, is not conditional on the completion of five years of residence". (Golynger, O., op. cit., p. 2027-2028). "Juxtaposition of Förster with Collins and Vatsouras [...] [ultimately] confirms that the concept of a 'real link', as a tool of judicial analysis, complicates the task of [...] conceptualisation of social solidarity, as it creates contextual fragmentation of entitlement criteria for different categories of Union citizens, which has already been criticised by commentators [O'Brien, C., "Real links, abstract rights and false alarms: The relationship between the ECJ's 'real link' case law and national solidarity", E.L.Rev., 2008, p. 643]. On the contrary, the criterion of integration into the host society as a socio-economic rationale behind the extension of social solidarity to nationals of other Member States helps put the various elements of social solidarity together in a systematic way" (Golynger, O., op. cit., p. 2030-2031).

En définitive, "[I]a décision Förster interpelle plus qu'elle ne suscite l'assentiment" (La Rosa, S., op. cit., p. 566). "Those who believe that Union citizenship is to become the fundamental status of nationals of the Member States, eventually capable of generating full and immediate membership in the host society, will find it hard to see how the restrictive interpretation by the Court of Justice of the concept of a 'real link' can help strengthen the edifice of Union citizenship and the new foundations of social solidarity laid down by the Court in its previous case law. Even more analysts are likely to be disappointed by [the] inconsistency and unpredictability of the Court's position [...] on the effects and limitations of

the EC Treaty provisions on Union citizenship with regard to the right to equal treatment which, as was evident from the disagreement between Advocate General Mazák and the Grand Chamber [...], is confusing and misleading" (Golynger, O., op. cit., p. 2038). "The decision will [however] no doubt be welcomed by the Community legislature, by Member States and by those who have expressed concern about the effects of the Court's rulings on EU citizenship for the organisation and financing of national welfare systems [...]. While the stable door may not have been secured entirely in Förster, the horse which bolted in Martínez Sala may have been reined in to a very great extent, at least as regards some of the most mobile (and costly) EU citizens [...]. That being said [...] [t]here is [...] a telling omission in the decision of the Court [...]. Nowhere in the judgment is there any reference to the fact that citizenship of the Union is destined to be the fundamental status of nationals of the Member States. Is this the end of an era?" (O'Leary, S., op. cit., pp. 625-626). Quoi qu'il en soit, "[s]on apport à court terme risque de se traduire par l'édiction ou le maintien de conditions particulièrement strictes pour que les étudiants communautaires puissent bénéficier de bourses d'études dans l'État d'accueil. Il se peut que les juges nationaux, au lieu de chercher in concreto l'existence d'un 'certain degré d'intégration' dans l'État d'accueil se reposent sur la solution Förster et concluent au caractère non discriminatoire des conditions de résidence inférieures ou égales à cinq ans [...]. Plus fondamentalement [...], [la] décision "est particulièrement illustrative d'une jurisprudence en matière de citoyenneté européenne qui semble encore chercher son sens et sa portée. L'évolution du contexte de l'intégration communautaire, devenu plus favorable à la préservation des intérêts nationaux, n'est guère propice à une appréciation des droits attachés à la citoyenneté européenne. On peut le regretter, à une époque de la construction communautaire où la question du sentiment d'appartenance des citoyens [...] est pleinement posée" (La Rosa, S., op. cit., pp. 566-567).

[PC]

E. Brèves

* *Allemagne* : Le Bundesgerichtshof a estimé que les tribunaux allemands ont la compétence internationale pour trancher les litiges relatifs à une prétendue violation des droits de la personne résultant des publications consultables sur Internet, si le contenu en question présente un lien de rattachement objectif et évident avec l'Allemagne. C'est le cas, selon le Bundesgerichtshof, lorsque la collision des intérêts divergents - précisément, l'intérêt du demandeur visant au respect des droits de la personne, d'une part, et l'intérêt du défendeur concernant sa présentation sur l'Internet, d'autre part - se produit, en tenant compte du contenu de la page contestée, surtout en Allemagne.

En l'espèce, le demandeur, domicilié en Allemagne, avait introduit une action en abstention contre l'éditeur du journal "The New York Times" ainsi que contre un journaliste domicilié à New York. Ce dernier avait publié sur le site Internet du journal un article à propos d'une procédure d'enquête ouverte à l'encontre du demandeur. L'article citait le nom du demandeur et affirmait son implication dans le crime organisé.

Cette décision présente des points communs avec un renvoi préjudiciel du Bundesgerichtshof actuellement pendant devant la Cour (C-509/09), dans lequel il s'agit de déterminer le lieu du fait dommageable, et donc le tribunal compétent, lorsque les droits d'une personne risquent d'être violés par le contenu d'un site Internet. À la différence de l'affaire à l'origine de ce renvoi préjudiciel, en l'espèce, le règlement n° 44/2001 ne s'applique pas.

En vertu de la disposition pertinente du code de procédure civile, le Bundesgerichtshof a affirmé la compétence des tribunaux allemands, car il est probable que l'article en question est lu en Allemagne et qu'il entrave la vie personnelle et professionnelle du demandeur.

Bundesgerichtshof, arrêt du 02.03.10, VI ZR 23/09,
www.bundesgerichtshof.de

IA/ 32747-A

[BBER]

Pour violation de l'ordre public allemand, le Bundesgerichtshof a refusé de reconnaître l'arrêt d'un tribunal polonais relatif à la constatation de la paternité et de donner suite à la demande d'exécution d'une pension alimentaire qui en résultait.

L'affaire oppose le demandeur, un mineur domicilié en Pologne, au défendeur domicilié en Allemagne. Le premier avait introduit devant les juridictions polonaises une action visant à obtenir une pension alimentaire. Le défendeur, interrogé au cours de la procédure a nié toute relation sexuelle avec la mère de l'enfant et contesté sa paternité. Il a proposé de se soumettre à un test de paternité.

Le tribunal chargé de l'affaire n'a pas donné suite à cette proposition. Sur la base d'un témoin affirmant "avoir entendu parler", il a constaté que le défendeur était le père et, en conséquence, l'a condamné à payer une pension alimentaire.

Le Bundesgerichtshof relève qu'une violation du principe du contradictoire n'entraîne pas forcément un refus d'exécution de la décision en question. Or, en l'espèce, selon le Bundesgerichtshof, le tribunal polonais, en ne prenant pas en compte la déposition du défendeur et en ne recourant pas à un test de paternité, a violé le principe du contradictoire dans une mesure qui ne permet pas de considérer que sa décision a respecté une procédure de l'État de droit.

Le Bundesgerichtshof a donc refusé la reconnaissance de la décision polonaise en vertu de l'article 34 du règlement n° 44/2001.

Bundesgerichtshof, ordonnance du 26.08.09, XII ZB 169/07
www.bundesgerichtshof.de

IA/ 32452-A

[AGT]

Le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) a constaté l'inconstitutionnalité d'une loi du Land de Berlin, qui permet la vente au détail dominicale pendant la période de l'avent (Berliner Ladenöffnungsgesetz, ci-après "BerLadöffG").

La Cour a jugé que le paragraphe 3 BerLadöffG viole l'article 4 de la Loi fondamentale (Grundgesetz, ci-après "GG") qui protège la liberté de croyance et de conscience, lu conjointement avec l'article 139 de la Constitution de la République de Weimar, protégeant le repos dominical et faisant partie de la Constitution selon l'article 140 GG. En prévoyant la possibilité d'ouvrir les commerces de détail pendant les quatre dimanches de l'avent, la loi du Land enfreint, selon la décision, la protection constitutionnelle du repos dominical. Cette norme ne vise pas seulement la libre pratique des cultes mais est aussi fondée, d'après le Bundesverfassungsgericht, sur l'importance sociale d'une journée réservée aux activités d'ordre privé. En vertu de la garantie constitutionnelle du repos dominical, le législateur allemand est tenu d'assurer que les ouvertures du dimanche demeurent l'exception.

On notera par ailleurs que la Cour de Justice a eu, à plusieurs reprises, l'occasion de se prononcer sur l'interprétation de l'article 30 CE au regard d'une réglementation nationale interdisant la vente au détail le dimanche (voir, par exemple, arrêt du 20 juin 1996, Semeraro Casa Uno, C-418/93, Rec. p. I-2975).

Bundesverfassungsgericht, arrêt du 01.12.09, 1BvR 2857/07 et 1 BvR 2858/07
www.bundesverfassungsgericht.de

IA/32748-A

[BBER] [TLA]

* *Belgique* : Le Conseil d'État belge a, à deux reprises, annulé une décision d'attribution d'un marché public pour cause de non-conformité à la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne en la matière. Dans les deux affaires, le pouvoir adjudicateur avait pris une décision sur base de critères d'attribution qui n'avaient, tout comme les coefficients de pondération, pas été communiqués aux soumissionnaires préalablement au lancement de la procédure. Dans ses arrêts, le Conseil d'État a fait référence aux arrêts de la CJUE du 12 décembre 2002 (Universele-Bau AG, C-470/99, Rec. p. I-11617), du 24 novembre 2005 (ATI EAC, C-331/04, Rec. p. I-10109), et du 24 janvier 2008 (Lianakis, C-532/06, Rec. p. I-251), pour critiquer l'absence de communication des critères et des coefficients et dès lors annuler les décisions d'attribution d'un marché public concernées. En effet, dans les arrêts précités, la CJUE avait jugé que les principes d'égalité de traitement et de transparence exigent que tous les éléments pris en considération par le pouvoir adjudicateur pour identifier l'offre économiquement la plus avantageuse et leur importance relative soient connus des soumissionnaires potentiels au moment de la préparation de leurs offres, ce qui n'était pas le cas dans les affaires soumises au Conseil d'État.

Conseil d'État, arrêt du 15.12.09, n° 198.917,
www.raadvst-consetat.be

IA/32530-A

Conseil d'État, arrêt du 05.01.10, n° 199.336,
www.raadvst-consetat.be

IA/32531-A

[CHEE]

Dans un arrêt du 4 février 2010, la Cour d'Appel de Bruxelles a décidé que l'offre de publication d'une petite annonce sur la version papier d'un journal combinée avec la mise en ligne gratuite de la même petite annonce sur le site internet de ce journal, devait être qualifiée d'offre conjointe, interdite par l'article 54 de la loi belge sur les pratiques de commerce et sur l'information et la protection du consommateur. Toutefois, la Cour d'Appel a aussitôt rappelé l'arrêt du 23 avril 2009 (VTB-VAB, C-261/07

et C-299/07) dans lequel la CJUE a jugé qu'en tant qu'il interdit toute offre conjointe sans tenir compte des circonstances spécifiques du cas d'espèce, l'article 54 susmentionné est contraire à la directive 2005/29. La légalité de l'offre conjointe en cause devait dès lors être appréciée au regard de la notion de pratique commerciale déloyale au sens de cette directive. Celle-ci énonce qu'une pratique commerciale est déloyale si, compte tenu de ses caractéristiques et du contexte factuel, elle amène ou est susceptible d'amener le consommateur moyen à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement. La Cour d'Appel a jugé que dans le cas d'espèce, il n'était pas établi que l'offre de l'éditeur du journal était susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur moyen par rapport au produit, de sorte que l'offre ne pouvait pas être interdite et que le jugement attaqué devait être mis à néant.

Cour d'Appel de Bruxelles, arrêt du 04.02.10, www.juridat.be

IA/32532-A

[CHEE]

* *France* : La chambre criminelle de la Cour de cassation, réunie en formation plénière, a jugé conforme aux exigences du procès équitable la condamnation prononcée par un arrêt de cour d'assises qui ne contient pas d'autre motivation que la réponse aux questions posées à la cour et au jury. Dans cette affaire, la prévenue était poursuivie pour meurtre en concomitance avec un vol. Condamnée par la cour d'assises à une peine de prison assortie d'une peine de sûreté et d'une interdiction définitive du territoire national, la prévenue a formé un pourvoi en cassation au motif que la motivation tirée de la seule réponse aux questions posées à la cour et au jury serait contraire aux exigences d'un procès équitable. À l'appui de son pourvoi, la prévenue invoquait l'arrêt Taxquet c/ Belgique rendu par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, 13 janv. 2009, req. n° 926/05), dans lequel celle-ci avait jugé non conforme aux exigences de motivation du procès équitable la formulation des questions posées au jury, vague et abstraite, qui ne permet

pas à l'accusé de connaître les motifs pour lesquels il est répondu positivement ou négativement à celles-ci.

La Cour de cassation considère que cette décision ne peut être transposée à la procédure française. En outre, elle relève que l'arrêt satisfait aux exigences légales et conventionnelles, dès lors que sont reprises dans l'arrêt de condamnation les réponses données en leur intime conviction par les magistrats et les jurés aux questions posées, et qu'ont été respectés les droits de la défense et le caractère public et contradictoire des débats. En conséquence, la procédure suivie satisfait aux exigences des articles 6, paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et 593 du code de procédure pénale. Le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'assises est rejeté.

Cour de cassation, chambre criminelle, arrêt du 14.10.09, n° 5345, www.legifrance.gouv.fr

IA/32076-A

[VMD]

Un salarié de la RATP demandait à bénéficier du temps de pause prévu par l'article L. 3121-33 du code du travail, issu de la transposition en droit interne des dispositions de la directive 93/104 relative à l'aménagement du temps de travail à laquelle s'est substituée la directive 2003/88. L'article 4 de la directive 2003/88 oblige les États membres à adopter des "mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cas où le temps de travail journalier est supérieur à six heures, d'un temps de pause".

Toutefois, l'article L. 3121-33 du code du travail est inapplicable aux salariés de la RATP puisque la directive 2003/88 instaure à l'article 17 la faculté de déroger, notamment pour les activités caractérisées par la nécessité d'assurer la continuité du service telles que les services de transports de voyageurs urbains réguliers, aux règles régissant le temps de pause. La dérogation n'est cependant admise qu'à la condition que "des périodes équivalentes de repos compensateur soient accordées aux travailleurs concernés ou que, dans des cas

exceptionnels dans lesquels l'octroi de telles périodes équivalentes de repos compensateur n'est pas possible pour des raisons objectives, une protection appropriée soit accordée aux travailleurs concernés".

La Chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que les différentes prescriptions de la directive relatives au temps minimal de repos constituent "des règles de droit social d'une importance particulière dont doit bénéficier chaque travailleur en tant que prescription minimale nécessaire pour assurer la protection de sa sécurité et de sa santé", reprenant ainsi l'appréciation portée par la Cour de justice dans l'affaire Pfeiffer (arrêt du 5 octobre 2004, C-397/01, Rec. p. I-8835).

Néanmoins, la Cour de Cassation n'a pas contredit les juges du fond s'agissant de l'absence d'effet direct de l'article 4 de ladite directive à défaut, pour celui-ci, de fixer la durée et les conditions d'octroi des temps de pause. Elle se borne à reconnaître l'effet direct de l'article 17, et a jugé en conséquence que la Cour d'appel ne pouvait pas rejeter la demande du salarié sans "vérifier si les dispositions du droit interne dérogeant pour les salariés de la RATP au régime des temps de pause prévu par le code du travail accordent à ces salariés soit des périodes équivalentes de repos compensateur soit une protection appropriée pour les cas exceptionnels dans lesquels l'octroi de telles périodes équivalentes n'est pas possible pour des raisons objectives".

Cour de Cassation, Chambre sociale, arrêt du 17.02.10, n° 08-43.212,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32080-A

[ELBT]

Le Premier ministre a demandé au Conseil d'État d'étudier les solutions juridiques permettant de parvenir à une interdiction du port du voile intégral. Le 30 mars 2010, le Conseil d'État a présenté son étude au Premier ministre. Le Conseil d'État a procédé à l'examen des différents principes qui seraient susceptibles de fonder une interdiction du port du voile

intégral dans l'espace public, ou plus généralement, de dissimulation du visage et, selon lui, une interdiction générale du seul voile intégral serait soumise à de fortes incertitudes juridiques.

Il écarte, en effet, le principe de laïcité comme fondement d'une éventuelle interdiction car "la laïcité s'applique principalement dans la relation entre les collectivités publiques et les religions ou personnes qui s'en réclament". Le principe fondamental de dignité de la personne humaine pourrait difficilement s'appliquer en l'espèce, car il fait l'objet d'acceptions diverses: l'exigence morale collective de la sauvegarde de la dignité de la personne humaine, aux dépens du libre-arbitre, ou bien la protection du libre arbitre comme élément inhérent à la personne humaine. Quant au principe d'égalité entre les hommes et les femmes, opposable à autrui, il n'a pas vocation à être opposé à la personne elle-même, c'est-à-dire à l'exercice de sa liberté personnelle.

Le Conseil d'État a alors examiné la possibilité juridique d'interdire de façon générale la dissimulation du visage dans l'espace public. Néanmoins, les significations juridiques de l'ordre public sur lequel pourrait se fonder cette interdiction diffèrent. La conception renouvelée et élargie de l'ordre public - défini comme "les règles essentielles du vivre-ensemble" - n'est pas conforme à la définition traditionnelle retenue par la jurisprudence constitutionnelle.

Dans ces conditions, seule la sécurité publique, composante de l'ordre public, et l'exigence de lutte contre la fraude pourraient fonder une obligation de découvrir son visage, mais uniquement dans des circonstances particulières de temps et de lieux. Ce fondement impliquerait un double dispositif: le premier consisterait à affirmer et étendre les possibilités d'interdiction de dissimulation du visage pour prévenir les atteintes à la sécurité des personnes et des biens, dans le cadre de l'exercice des pouvoirs de police général du préfet et, le cas échéant, du maire. Le préfet pourrait avoir la possibilité, dans l'exercice d'un pouvoir de police spéciale, d'interdire la dissimulation du visage dans tout lieu ouvert au public, en fonction des circonstances locales.

La seconde obligation envisageable, participant de l'objectif à valeur constitutionnelle de lutte contre la fraude, procéderait de la nécessaire reconnaissance de la personne dans certains lieux. Il s'agirait de prescrire l'obligation de découvrir son visage :

- lorsque l'entrée et la circulation dans certains lieux, compte tenu de leur nature ou des exigences attachées au bon fonctionnement des services publics, nécessitent des vérifications relatives à l'identité ou à l'âge ;
- lorsque la délivrance de certains biens ou services impose l'identification des individus.

Enfin, le Conseil d'État propose deux types de sanctions: une injonction de médiation sociale à titre de peine principale et, si le juge l'estime nécessaire, une amende à titre de peine complémentaire et une incrimination pénale spécifique vis-à-vis de "quiconque imposerait à autrui, par violence, menace, contrainte abus de pouvoir ou abus d'autorité, de se dissimuler le visage en public, en raison de son appartenance à une catégorie de personnes, notamment à raison du sexe".

www.conseiletat.fr/cde/node.php?articleid=2000

[ELBT]

En droit français, le régime du retrait des décisions accordant des subventions est issu des arrêts Ternon (CE, 26 octobre 2001, n°197018) et Soulier (CE, 6 novembre 2002, n°223041), aux termes desquels, d'une part, l'administration ne peut retirer une décision individuelle créatrice de droits illégale que dans un délai de quatre mois suivant la prise de cette décision, sous réserve de dispositions législatives ou réglementaires contraires, et, d'autre part, une décision accordant un avantage financier est "créatrice de droits", même lorsque l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage.

La question de savoir si le régime du retrait des actes administratifs doit être adapté en cas de récupération d'aides communautaires a été tranchée par une décision du Conseil d'État en date du 28 octobre 2009.

Le Conseil d'État y réaffirme la solution selon laquelle l'administration ne peut retirer une décision individuelle créatrice de droits illégale que dans un délai de quatre mois, mais juge que "toutefois, une décision administrative individuelle peut, notamment lorsqu'elle correspond au versement d'une aide, être assortie de conditions résolutoires, dont la réalisation permet le retrait de l'aide en cause sans condition de délai". Les juges du fond auraient donc dû rechercher si les règles relatives au retrait des actes devaient en l'espèce être écartées ou interprétées, afin que la pleine efficacité du droit communautaire soit assurée (sur les principes communautaires d'équivalence et d'effectivité, voir notamment arrêt de la Cour du 21 septembre 1983, Deutsche Milchkontor, 205/82 à 215/82, Rec. p. 2633).

Cette décision peut être mise en relation notamment avec l'arrêt du Conseil d'État du 16 mars 2006 ("CELF", n° 274923), rendu en matière d'aides d'État et non d'aides communautaires, aux termes duquel la règle selon laquelle les décisions pécuniaires créatrices de droits ne peuvent être retirées au delà d'un délai de quatre mois doit être écartée dès lors qu'elle fait obstacle à la récupération d'une aide d'État illégale (voir également arrêts de la Cour du 20 septembre 1990, Commission c/ Allemagne, C-5/89, Rec. p. I-3437, et du 20 mars 1997, Land Rheinland-Pfalz, C-24/95, Rec. p. I-1591).

Conseil d'État, 28.10.09, n° 302030
www.legifrance.gouv.fr

IA/32077-A

[VGP] [ELBT]

* *République tchèque* : Dans sa décision du 23 juillet 2009, le Nejvyšší soud (Cour suprême) s'est prononcé sur le caractère exécutoire d'une décision d'un commandant d'une unité militaire d'un État étranger, en l'espèce de la Slovaquie, dans le contexte du règlement du Conseil n° 44/2001.

En l'espèce, le Nejvyšší soud a cassé la décision de la juridiction d'appel ayant contesté le caractère civil ou commercial de la décision en

cause et, par conséquent, l'application du règlement n° 44/2001. À cet égard, le Nejvyšší soud a constaté qu'une décision d'un commandant d'une unité militaire obligeant un soldat à réparer un préjudice ne pouvait pas être tenue pour un acte d'application du droit public rendu dans le domaine de l'exécution de l'administration publique ou de la fonction publique mais qu'il s'agissait d'une décision rendue dans le domaine patrimonial, dès lors relevant du droit privé, à savoir du droit civil. La juridiction suprême a conclu que la décision d'un tel organe d'un État étranger, bien que n'étant pas un organe de justice, doit être assimilée aux décisions des organes de justice et donc considérée comme exécutoire.

Nejvyšší soud, décision du 23.07.09, 20 Cdo 2867/2007
www.nsoud.cz

IA/32242-A

[PES] [KSTE]

Dans son arrêt rendu le 20 mai 2009, le Nejvyšší soud (Cour suprême) a jugé que le montant de la réparation du préjudice moral causé par les pouvoirs publics accordé suite à une procédure en indemnisation menée en vertu de la loi nationale relative à la responsabilité pour le préjudice causé par une décision ou par une procédure officielle incorrecte lors des agissements de la puissance publique ne doit pas nécessairement atteindre le montant de la satisfaction équitable à laquelle serait parvenue la Cour européenne des droits de l'homme selon l'article 41 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans la motivation de son arrêt, la juridiction suprême s'est référée à la jurisprudence constante de la Cour EDH en matière de satisfaction équitable (voir p. ex. l'arrêt du 29 mars 2006 dans l'affaire *Apicella c. Italie*) selon laquelle "outre le fait que l'existence d'une voie de recours sur le plan interne s'accorde pleinement avec le principe de subsidiarité propre à la Convention, cette voie est plus proche et accessible que le recours devant la Cour, est plus rapide et se déroule dans la langue de la partie requérante ; elle présente

donc des avantages qu'il convient de prendre en considération".

Nejvyšší soud, arrêt du 20.05.09, 25 Cdo 1145/2009,
www.nsoud.cz

IA/32238-A

[PES] [KSTE]

* *Royaume-Uni* : Dans une décision du 9 décembre 2009, la Supreme Court a jugé qu'il est loisible à une juridiction nationale de ne pas suivre une jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, lorsqu'elle est d'avis que cette dernière n'a pas, dans sa décision, pris suffisamment compte des caractéristiques particulières de l'ordre juridique national. Il s'agissait en l'occurrence de l'arrêt du 20 janvier 2009 dans l'affaire *Al-Khawaja et Tahery / Royaume-Uni* (requêtes n°s 26766/05 et 22228/06), dans lequel la Cour EDH a conclu que le fait pour une condamnation d'être fondée dans une mesure décisive sur les dépositions de témoins absents du procès constitue une violation de l'article 6 de la Convention. D'après la Supreme Court, la législation nationale offre des garanties suffisantes pour protéger le droit à un procès équitable dans de telles circonstances, de sorte qu'il n'y a pas lieu de suivre l'arrêt du 20 janvier 2009.

Supreme Court, arrêt du 09.12.09, R v Horncastle [2010] 2 WLR 47,
www.bailii.org

IA/31700-A

[PE]

Par une décision du 8 janvier 2010, la Court of Session a confirmé que les lois primaires votées par le Parlement écossais peuvent être attaquées tant du point de vue de leur compatibilité avec le "Scotland Act 1998", loi établissant le Parlement, qu'avec la common law. Ainsi, dans le cadre d'une affaire mettant en cause la validité d'une loi identifiant quelles maladies liées à l'exposition à l'amiante peuvent faire l'objet d'un recours en indemnité, le requérant a été recevable à soulever un moyen tiré de l'illégalité de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'exécutif pour cause

d'irrationalité. Le critère d'irrationalité suppose l'examen de la question de savoir si un ministre raisonnable n'eût jamais adopté les dispositions en cause dans les circonstances de l'espèce. Néanmoins, pour qu'un tel moyen soit fondé, la juridiction écossaise a souligné qu'il faut encore démontrer l'existence de la mauvaise foi, d'une intention dolosive ou d'une absurdité manifeste. En l'espèce, ce moyen n'a pas été retenu par la cour, qui a considéré la loi conforme à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Court of Session (Outer House), arrêt du 08.01.10, Axa General Insurance Ltd v Lord Advocate [2010] CSOH 2,
www.bailii.org

IA/32601-A

[PE]

* *Suède* : La juridiction administrative en deuxième instance, le Kammarrätt (ci-après "le "Kammarrätt"), a établi, dans un arrêt prononcé le 7 juillet 2009, que l'attribution du numéro personnel d'identification composé par la date de naissance suivi des chiffres 0666, ne constitue pas une violation du droit de la religion.

La question a été soulevée suite à une plainte des parents d'un nouveau-né, qui ont contesté la décision non opposable par les autorités suédoises sur la base de l'article 39 de la loi (1991:481) du service de l'état civil (Folkbokföringslag (1991:481)), d'attribuer à leur enfant le numéro personnel d'identification composé par les chiffres 0666. Ils ont réclamé que l'attribution de ce numéro, qui pour eux et toute autre personne chrétienne, signifie le diable, porte atteinte à leurs droits fondamentaux issus du droit constitutionnel suédois, notamment le droit de manifester et d'exercer la religion prévue par le chapitre 2, article 1er, al. 1er, point 6 de la Constitution (Regeringsformen), ainsi que la liberté contre toute contrainte publique, prévue par le chapitre 2, article 2 de la Constitution. Ensuite, ils ont invoqué que la position de l'inopposabilité de cette décision porte atteinte à leur droit à un procès équitable selon l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ("la Convention").

Le Kammarrätt a constaté, en s'appuyant sur les travaux préparatoires ainsi que la jurisprudence Schouten et Meldrum / Pays-Bas de la Cour EDH (arrêt du 9 décembre 1994, Schouten et Meldrum/Pays-Bas, requête n° 19005/91) que l'attribution d'un numéro personnel d'identification ne constitue pas un droit ou une obligation fondamentale civile susceptible d'un recours. Même si le numéro personnel d'identification joue un rôle important dans la société et peut être associé avec des caractéristiques personnelles, il n'a pas pour objet de régler des actes juridiques entre des individus. Sa fonction est purement publique. Vu le caractère purement public de l'acte d'attribution du numéro personnel d'identification, cette décision est en dehors du cadre d'application visé par l'article 6.1 de la Convention. La décision mentionnée ne touche non plus à un droit ou une obligation civile et elle ne peut donc pas être contestable pour cette raison. Le fait que la décision d'attribution du numéro personnel d'identification a une autorité absolue ne porte, pour les raisons mentionnées, pas atteinte aux droits fondamentaux.

Kammarrätten de Sundsvall, arrêt du 07.07.09, n° 2614-08,
http://www.domstol.se/templates/DV_InfoPage.aspx?id=11143#2614-08

IA/32604-A

[LTB] [LZE]

* *Cour Pénale Internationale* : Le 8 février 2010, la Chambre préliminaire I de la Cour pénale internationale (CPI) a rendu une décision ne confirmant pas les charges retenues par l'accusation contre Bahar Idriss Abu Garda dans le procès des personnes accusées de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité commis dans le cadre du conflit du Darfour. C'est la première fois qu'une chambre de la CPI refuse de confirmer les charges contre un accusé. La Chambre a conclu qu'il n'y avait pas de preuves suffisantes pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que Bahar Idriss Abu Garda est pénalement responsable des crimes qui lui sont imputés par l'accusation. Il apparaît que le refus de confirmation des charges tient en grande partie à la qualité des témoignages. La décision de la chambre a été prise à l'unanimité. L'un des juges a, toutefois, émis une opinion

A. Jurisprudence

séparée. Cette décision n'interdit pas à l'accusation de demander ultérieurement la confirmation des charges si elle étaye sa demande avec des éléments de preuve supplémentaires. L'accusation peut également soumettre une requête à la chambre préliminaire I en vue d'obtenir l'autorisation d'interjeter appel contre la décision sur la confirmation des charges. Toutefois, une telle requête du Procureur a été rejetée le 23 avril 2010.

*Cour Pénale Internationale, ICC-02/05-02/09
Affaire Le Procureur c. Bahar Idriss Abu
Garda,
<http://www.icc-cpi.int/>*

[SEN]

Avertissement

Les textes et documents auxquels se réfèrent les informations relevées ci-après sont en principe extraits de publications disponibles à la bibliothèque de la Cour.

Les références figurant sous les décisions de jurisprudence (IA/..., QP/..., etc.) renvoient aux numéros de dossier dans les bases internes DEC.NAT. et CONVENTIONS. Les dossiers relatifs à ces décisions peuvent être consultés au service recherche et documentation.

Les notes de jurisprudence reprises dans la rubrique "Échos de la doctrine" ont été rigoureusement sélectionnées. Un relevé exhaustif des notes publiées figure dans la base interne NOTES.

La publication "Reflets" est disponible sur Curia (<http://curia.europa.eu>) sous "Le droit de l'Union en Europe / Jurisprudence nationale et internationale", ainsi que sur l'intranet du service Recherche et Documentation

Ont collaboré à ce numéro les administrateurs suivants : Réa Apostolidis [RA], Valentina Barone [VBAR], Pedro Cabral [PC], Patrick Embley [PE], Sarah Enright [SEN], Anke Geppert [AGT], Valérie Giacobbo-Peyronnel [VGP], Caroline Heeren [CHEE], Sally Janssen [SJM], Thomas Laut [TLA], Valéria Magdová [VMAG], Valérie Montebello-Demogeot [VMD], Céline Remy [CREM], Natacha Rosemary [NRY], Lina Satkutė [LSA], Petra Škvařilová-Pelzl [PES], Jens H. Steenberg [JHS], Lina Tapper Brandberg [LTB], Nadezhda Todovova [NTOD], Katalin Veres [KVS]
ainsi que : Bemd Bertelmann [BBER], Ellen Billot [ELBT], Sacha Garben [SGAR], Giovanna Lanni [GLA], Garyfalia Nikolakaki [GANI], Kateřina Štěpánová [KSTE], Lina Zettergren [LZE], stagiaires.

Coordinateurs : Sabine Hackspiel [SAH], Carole Lavandier [CWL]