



REFLETS

Développements juridiques présentant un intérêt pour l'Union européenne

Table des matières

A. Jurisprudence..... - 2 -	B. Pratique des organisations internationales..... - 59 -
I. Juridictions européennes et internationales - 2 -	Organisation mondiale du commerce .. - 59 - Organisation des Nations Unies - 61 -
Cour européenne des droits de l'homme - 2 -	C. Législations nationales - 62 -
Cour AELE..... - 7 -	Belgique - 62 -
Tribunal international du droit de la mer- 8 -	Bulgarie - 63 -
Tribunal pénal international pour l'ex- Yougoslavie..... - 10 -	Chypre - 64 -
Tribunal spécial pour la Sierra Leone . - 11 -	Espagne - 65 -
Cour de justice de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest..... - 11 -	Irlande - 67 -
II. Juridictions nationales..... - 12 -	Italie - 67 -
1. États membres - 12 -	Suède - 68 -
Allemagne..... - 12 -	D. Échos de la doctrine..... - 69 -
Autriche - 16 -	
Belgique..... - 18 -	
Chypre - 19 -	
Croatie - 20 -	
Espagne..... - 22 -	
Estonie - 24 -	
Finlande - 25 -	
France - 27 -	
Grèce - 35 -	
Hongrie - 36 -	
Irlande..... - 36 -	
Italie..... - 38 -	
Pays-Bas - 41 -	
Pologne - 42 -	
Portugal..... - 44 -	
République tchèque - 45 -	
Roumanie..... - 47 -	
Royaume Uni - 48 -	
Slovaquie - 53 -	
Slovénie - 54 -	
2. Pays tiers - 56 -	
États-Unis - 56 -	
Suisse..... - 58 -	

La publication "Reflets" est disponible sur Curia (<http://curia.europa.eu>) sous "Le droit de l'Union en Europe / Jurisprudence nationale et internationale", sur l'intranet de la Direction générale de la Bibliothèque, Recherche et Documentation, et pendant une période limitée, sur l'intranet de la Cour.

A. Jurisprudence

I. Juridictions européennes et internationales

Cour européenne des droits de l'homme

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) - Interdiction des discriminations - Droit au respect de la vie et familiale - Loi hellénique excluant les couples homosexuels de la possibilité de contracter un pacte de vie commune - Violation des articles 8 et 14 de la CEDH

Dans un arrêt du 7 novembre 2013, Vallianatos e.a. / Grèce, la Grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), a jugé qu'il y a violation de l'article 14, combiné avec l'article 8, de la CEDH, relatifs, respectivement, à l'interdiction des discriminations, dont, notamment, celles relatives au sexe et à l'orientation sexuelle, et au respect de la vie privée et familiale. Cette violation résulte du fait que la loi grecque n° 3719/2008, en instituant une nouvelle forme officielle de partenariat autre que le mariage, a réservé celle-ci aux seuls couples de sexe opposé, à l'exclusion des couples homosexuels.

Outre son intérêt purement social, la décision se distingue par le fait que, du point de vue de la recevabilité, la requête a été jugée recevable bien que les requérants, pour l'essentiel des personnes de même sexe vivant en couple*, n'aient pas du tout saisi, au préalable, les juridictions nationales mais ont directement soumis leur requête devant la CourEDH. L'exception d'irrecevabilité soulevée à cet égard par le gouvernement hellénique quant au non-respect de la condition procédurale de l'épuisement des voies de recours internes avant la saisine de la CourEDH a été rejetée, au motif que ledit gouvernement n'a pas démontré que la seule action juridictionnelle envisageable en cette matière ne peut constituer un recours à épuiser au titre de l'article 35, paragraphe 1, de la CEDH. Cette action juridictionnelle est fondée sur l'article 105 de la loi d'accompagnement du code civil et concerne la responsabilité civile de l'État. L'engagement de cette dernière exige, entre autres, une illégalité, qui consisterait en l'occurrence en l'éventuelle contrariété de la loi en cause à la Constitution nationale ou à la CEDH. La CourEDH expose, à cet égard, que les recours auxquels se réfère cet article 35,

* La seule requérante personne morale, qui était une association ayant comme but d'apporter un soutien psychologique et moral aux personnes homosexuelles a été déclarée irrecevable pour agir au motif qu'elle ne pouvait revêtir la qualité de victime étant donné qu'elle n'a subi aucun préjudice personnel, d'ordre matériel ou moral.

paragraphe 1, de la CEDH doivent être "disponibles et adéquats", exister, en d'autres termes, à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique, de manière à revêtir l'effectivité et l'accessibilité voulues par la CEDH. Or, d'une part, selon la CourEDH, la seule allocation éventuelle d'une somme à titre de réparation suite à la constatation d'une telle responsabilité de l'État en vertu de l'article 105 de la loi d'accompagnement du code civil, précité, ne saurait porter remède à la violation continue des articles 8 et 14 de la CEDH par l'État défendeur, ceci en raison de l'interdiction persistante, pour les couples homosexuels, de constituer des pactes de vie commune. D'autre part, à supposer même qu'une action fondée sur ledit article 105 serait accueillie et que des dommages et intérêts seraient alloués, aucune obligation ne pèserait sur l'État défendeur de modifier la loi litigieuse.

Sur le fond, la CourEDH commence par constater que l'orientation sexuelle relève du champ d'application de l'article 14 de la CEDH relatif à l'interdiction des discriminations. Elle rappelle que la marge d'appréciation dont disposent les États membres du Conseil de l'Europe est très étroite en matière de différences de traitement fondées sur l'orientation sexuelle. Par conséquent, les différences justifiées doivent reposer sur des raisons particulièrement solides et convaincantes.

Pour examiner la question de la discrimination, la Cour établit ensuite, et au préalable, le caractère comparable des couples hétérosexuels et homosexuels. Elle considère que cette comparabilité résulte du fait que, à l'instar des couples hétérosexuels, les couples homosexuels sont capables de s'engager dans des relations stables. Les requérants se trouvent, dès lors, dans une situation comparable à celle des personnes hétérosexuelles pour ce qui est de leur besoin de reconnaissance juridique et de protection de leur relation de couple. Ces besoins pourraient être satisfaits par la possibilité de conclure un pacte de vie commune - dont les

.....

exclut pourtant la loi en cause - et d'officialiser leur relation par ce moyen. Outre cet aspect moral, une telle possibilité permettrait de réglementer un certain nombre de problèmes pratiques, tels les questions patrimoniales, les pensions alimentaires, les questions de succession dans un cadre de reconnaissance officielle de la relation des couples homosexuels par l'État.

La CourEDH examine, par la suite, le caractère proportionnel de l'exclusion des couples composés de personnes de même sexe de la possibilité de former un pacte de vie commune avec le but projeté par le gouvernement grec de la protection de la famille et de l'enfant. Si la Cour reconnaît sans difficulté que le souci de protéger la famille au sens traditionnel - et à plus forte raison le souci de protéger l'enfant - constitue, en principe, un motif important et légitime apte à justifier une différence de traitement, elle souligne, néanmoins, que ce terme ne peut être considéré dans l'abstrait mais "en tenant compte de l'évolution de la société, notamment l'idée qu'il y a plus d'une voie ou d'un choix possibles en ce qui concerne la façon de mener une vie privée et familiale". Au vu de la marge d'appréciation très étroite des États dans ce domaine, la mesure discriminatoire doit, pour être admissible, être nécessaire pour atteindre le but poursuivi, la charge de la preuve incombant au gouvernement défendeur. Or, tel n'a pas été le cas en l'espèce. La CourEDH considère, à cet égard, que pas plus que la protection de la famille, celle des enfants nés en dehors d'un mariage ne constitue pas l'objectif principal de cette loi. Celle-ci vise, au contraire, la reconnaissance juridique d'une nouvelle forme de vie commune autre que le mariage. La CourEDH constate, en outre, que les couples de même sexe ont été exclus de cette forme alors même que le rapport explicatif de la loi en cause n'offre aucun éclaircissement sur ce point et que la Commission nationale des droits de l'homme ainsi que le Conseil scientifique du Parlement grec avaient constaté le caractère discriminatoire du projet de loi en cause. La CourEDH se réfère, enfin, à la tendance très

nette qui se dégage dans les ordres juridiques des États membres du Conseil de l'Europe d'autoriser des formes de partenariat civil pour les couples de même sexe. Dans cette tendance, il n'y a guère que la Grèce et la Lituanie qui occupent une position isolée qui, si elle n'établit pas par elle-même une violation de la CEDH, rend néanmoins moins convaincantes et moins solides les arguments avancés par le gouvernement hellénique pour défendre sa position. Le défaut de preuve quant à la justification de la différence de traitement litigieuse entraîne, en conclusion, la constatation de la violation de l'article 14, combiné avec l'article 8, de la CEDH.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 07.11.13, Vallianatos et autres / Grèce (Requêtes n° 29381/09 et n° 32684/09), www.echr.coe.int

IA/33538-A

[RA]

Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) - Droit au respect de la vie privée et familiale - Règlement (CE) n° 2201/2003 - Compétence, reconnaissance et exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale - Déplacement illicite d'enfants - Protection équivalente - Irrecevabilité

La présente décision d'irrecevabilité s'insère dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) sur la doctrine de la présomption de la "protection équivalente" (systématisée par l'arrêt du 30 juin 2005, Bosphorus / Irlande, requête n° 45036/98, voir *Reflète* n° 2/2005).

L'affaire porte sur l'application du règlement (CE) n° 2201/2003, relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale, et ses dispositions relatives à l'enlèvement d'enfants. Elle concerne une situation de non-retour illicite d'un enfant déplacé de l'Italie vers l'Autriche après la

.....

séparation des parents. Bien que, dans un premier temps, l'enfant ait été initialement autorisé à résider provisoirement avec sa mère en Autriche, la juridiction compétente italienne a subséquemment ordonné le retour de l'enfant sur la base du règlement n° 2201/2003, et en a confié la garde exclusive au père. Dans l'affaire Povse (arrêt du 1^{er} juillet 2010, C-211/10 PPU, Rec. p. I-6673), qui portait sur une demande de décision préjudicielle introduite par la juridiction autrichienne, dans le cadre d'un recours visant à l'exécution de la décision du tribunal italien, la Cour de justice a déclaré que "l'exécution d'une décision certifiée ne peut être refusée, dans l'État membre d'exécution, au motif que, en raison d'une modification des circonstances survenue après son adoption, elle serait susceptible de porter gravement atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant" et que, en conséquence, une telle modification devait être invoquée devant la juridiction compétente de l'État membre d'origine (dans ce cas, l'Italie). Suite à cet arrêt préjudiciel, la Cour suprême autrichienne a confirmé la décision ordonnant le retour de l'enfant en Italie.

Dans sa décision, la CourEDH, siégeant en formation de chambre de sept juges, a déclaré la requête introduite par Mme Povse contre l'Autriche comme manifestement irrecevable. Même si la CourEDH a concédé qu'il existait une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie familiale, elle a statué que cette ingérence était prévue par la loi (à savoir, le règlement n° 2201/2003), et qu'elle poursuivait les objectifs légitimes de la protection des droits d'autrui (le père) et du respect du droit de l'Union. Pour ce qui concerne le caractère nécessaire de l'ingérence, la CourEDH a rappelé sa doctrine sur la protection équivalente accordée par l'Union en considérant que la présomption du respect de la CEDH est applicable dans ce cas, compte tenu du fait que les autorités autrichiennes n'avaient pas de marge d'appréciation (contrairement à l'affaire M.M.S., arrêt du 21 janvier 2011, M.S.S. / Belgique et Grèce, requête n° 30696/09, voir *Reflets n° 1/2011*). La CourEDH a également

constaté la différence entre la présente affaire et l'affaire Michaud, (arrêt de la Cour EDH du 6 décembre 2012, Michaud / France, requête n° 12323/11, voir *Reflets n° 1/2013*), dans laquelle le mécanisme de contrôle offert par le droit de l'Union (la procédure préjudicielle) n'avait pas été utilisé. Par ailleurs, la CourEDH a estimé que, dans la présente affaire, la présomption de protection équivalente n'avait pas été reboutée par rapport aux circonstances de l'espèce en considérant que, selon l'arrêt préjudiciel de la Cour de justice, la protection des droits fondamentaux des parties incombait à la juridiction italienne. Finalement, la CourEDH rappelle que les requérantes pourraient, en dernier ressort, introduire une nouvelle requête devant elle contre l'Italie.

Cour européenne des droits de l'homme, décision du 18.06.13, Povse / Autriche (requête n° 3890/11),
www.echr.coe.int/echr

IA/33526-A

[IGLESSA]

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) - Principe de légalité des peines - Droit à la liberté et à la sûreté - Personne condamnée pour infractions liées à des attentats terroristes - Application rétroactive d'un revirement jurisprudentiel concernant les remises de peine - Violation des articles 7 et 5, paragraphe 1, de la CEDH

Dans cet arrêt définitif de la Grande Chambre, la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) a constaté la violation des articles 7 (pas de peine sans loi) et 5, paragraphe 1 (droit à la liberté et à la sûreté), de la CEDH dans l'affaire Del Río Prada / Espagne. La requérante avait été condamnée à de nombreuses peines privatives de liberté pour différentes infractions à caractère terroriste liées à l'organisation ETA, dont la durée totale s'élevait à plus de trois mille ans de

.....

réclusion criminelle. Ces peines ayant été cumulées en raison de leur connexité juridique et chronologique, la durée de réclusion fut fixée à trente ans, période étant à l'époque la limite maximale des peines. Conformément aux règles d'application des peines en vigueur à ce moment-là, la requérante s'était vu accorder près de neuf ans de remises de peine pour travail effectué en détention, le 2 juillet 2008 étant la date prévue de remise en liberté. Toutefois, l'Audiencia Nacional a demandé aux autorités pénitentiaires la modification de la proposition de remise en liberté provenant du centre pénitentiaire dans lequel la requérante était incarcérée, fixant la date de remise en liberté en 2017, en application de la jurisprudence de la Cour suprême prononcée en 2006 (dite doctrine "Parot", et prononcée après la commission des faits et de la condamnation). Selon cette doctrine, les remises de peine devaient être calculées non plus sur base de la durée maximale de réclusion criminelle de trente ans, mais sur base de chacune des peines prononcées.

La CourEDH a considéré que, tenant compte de la pratique suffisamment précise des autorités pénitentiaires et judiciaires avant le prononcé de l'arrêt de la Cour suprême de l'année 2006, la requérante pouvait discerner la portée de la peine infligée au regard de la durée maximale de trente ans. La CourEDH a ensuite estimé que l'application de la doctrine "Parot" ne portait pas uniquement sur les modalités d'exécution de la peine infligée, mais comportait aussi une redéfinition de la portée de la peine imposée, tombant, donc, dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, de la CEDH. Cela étant, la CourEDH a considéré que la doctrine en cause n'était pas prévisible par la requérante, raison pour laquelle cette juridiction a déclaré l'existence d'une violation de l'article 7 de la CEDH. En conséquence, la requérante a fait l'objet d'une détention irrégulière depuis 2008, en violation également de l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH. Enfin, la CourEDH a estimé que, eu égard aux circonstances de l'espèce, il incombait à l'Espagne d'assurer la remise en liberté de la

requérante dans les plus brefs délais et a octroyé à cette dernière 30 000 euros au titre du préjudice moral.

Au lendemain du prononcé de l'arrêt de la CourEDH, Inés del Río a été remise en liberté. L'arrêt est censé avoir un impact sur plusieurs affaires pendantes dont la majeure partie concerne des personnes ayant commis des infractions terroristes liées à l'organisation ETA.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 21.10.13, Del Río Prada / Espagne (requête n° 42750/09), www.echr.coe.int/echr

IA/33527-A

[IGLESSA]

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) - Droit à un procès équitable - Procès civil - Saisie-exécution - Saisie des moyens financiers d'un particulier avant l'échéance du délai d'appel - Violation de l'article 6 de la CEDH

Par son arrêt du 21 juin 2012, la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) a prononcé l'arrêt Olsby, par lequel elle a jugé que le service public de recouvrement forcé suédois (le "Kronofogdemyndigheten") a violé le droit à un procès équitable lorsqu'il a accordé la saisie des fonds d'une personne physique, le débiteur, avant qu'il ait eu la possibilité de contester la décision de la saisie et avant que le délai pour faire appel contre cette décision soit écoulé. Le débiteur n'a, par conséquent, pas eu la possibilité d'arrêter la saisie.

Dans le cadre de la procédure de recouvrement forcé, une lettre avait été envoyée au débiteur l'informant que le Kronofogdemyndigheten avait établi une décision de saisie-exécution à son encontre. Cette lettre lui indiquait comment procéder pour contester ladite décision ainsi que le délai applicable. Le débiteur a suivi les

.....

instructions données et il a interjeté appel avant l'écoulement du délai de 21 jours, fixé par la loi suédoise. Pourtant, la juridiction a rejeté son appel en appliquant une exception figurant dans la loi, qui prévoyait que, si la décision de verser les moyens financiers a déjà été prise et que cette décision est passée en force jugée, il n'existe plus de possibilité de faire appel contre la décision de saisie-exécution. Le débiteur n'a pas été informé de cette exception. En effet, étant donné que la décision de versement a été prise quinze jours avant que le débiteur ait été informé du délai d'appel de vingt et un jours, ce délai avait commencé à courir à compter du moment de la signification de l'information. Dans ces circonstances, il aurait dû en réalité avoir interjeté appel au plus tard six jours après sa signification, et non au plus tard vingt et un jours comme indiqué dans l'information. Dans ce procès, le seul créancier était l'État suédois.

La CourEDH a jugé que le système suédois de recouvrement forcé, selon lequel, même si le débiteur suit les instructions de la Kronofogdemyndigheten et interjette appel contre une décision avant l'écoulement du délai d'appel indiqué, et selon lequel, il n'a aucun moyen d'arrêter le versement de ses fonds, constitue un système qui n'est pas en conformité avec l'article 6 de la CEDH. Elle a souligné que le système de recouvrement forcé doit veiller aux intérêts aussi bien des créanciers que des débiteurs. Le débiteur doit, à cet égard, pouvoir avoir la certitude que les délais prévus par la loi et mentionnés dans la décision dirigée à son encontre font foi.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 21.06.13, Olsby / Suède (requête n° 36124/06),
www.echr.coe.int/echr

IA/33804-A

[LTB] [GUSTAAN]

*** Brèves (Cour européenne des droits de l'homme)**

Dans un arrêt de Grande Chambre du 9 juillet 2013, la CourEDH a apporté des précisions sur les conditions dans lesquelles les peines perpétuelles peuvent être compatibles avec l'article 3 de la CEDH relatif à l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants.

En matière pénale, bien que les États demeurent libres d'infliger des peines perpétuelles aux auteurs d'infractions particulièrement graves (arrêt de la CourEDH du 12 février 2008, Kafkaris /Chypre, requête n° 21906/04), il reste toutefois que pour demeurer compatible avec l'article 3, une possibilité de réexamen de la peine doit être offerte à la personne condamnée. À cet égard, compte tenu de la marge d'appréciation dont bénéficient les États contractants, la CourEDH n'a pas apporté de précisions sur la forme que doit prendre le réexamen, ni sur les délais dans lequel il doit intervenir. En revanche, elle a indiqué qu'une personne condamnée doit connaître, dès le début de sa peine, les conditions à satisfaire pour sa libération, notamment le moment où un réexamen de sa peine aura lieu ou pourra être sollicité.

Dans cette espèce, la CourEDH a estimé que le Royaume-Uni a violé l'article 3 de la CEDH dès lors qu'il subsiste un doute sur le fait que les peines perpétuelles puissent être qualifiées d'incompressibles.

Enfin, la CourEDH a observé, dans son arrêt, que l'article 5, paragraphe 2, de la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen et à la procédure de remise entre États membres dispose que l'exécution d'un mandat d'arrêt européen peut être subordonnée à la condition qu'il existe une possibilité de révision de la peine ou l'application de mesures de clémence dans le système juridique de l'État membre d'émission.

Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, arrêt du 09.07.13, Vinter e.a. / Royaume-Uni (requêtes n^{os} 66069/09, 130/10 et 3896/10), www.echr.coe.int/echr

IA/33540-A

[NICOLLO] [WAGNELO]

Dans un arrêt du 2 avril 2013, la CourEDH s'est prononcée sur la conformité d'une réglementation italienne limitant l'accès à certains enseignements universitaires au regard de l'article 2 du Protocole n^o 1 à la CEDH relatif au droit à l'instruction. S'agissant d'un droit susceptible de faire l'objet de limitations pour des motifs légitimes ne figurant pas dans une liste exhaustive, il peut faire l'objet de restrictions, pour autant qu'elles soient prévisibles pour le justiciable et qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (arrêt de la CourEDH du 10 novembre 2005, Leyla Şahin / Turquie, requête n^o 44774/98).

Dans cette espèce, le *numerus clausus*, qui empêche les requérants de suivre des enseignements en médecine ou en odontologie en Italie, avait été adoptée afin de tenir compte des ressources matérielles des universités et pour atteindre un haut niveau de professionnalisation dans le domaine médical. De prime abord, les objectifs poursuivis par la réglementation litigieuse ont été jugés prévisibles et légitimes. Ensuite, l'examen de la proportionnalité n'a révélé aucune contrariété avec le droit à l'instruction.

Dans sa motivation, la CourEDH, à l'instar de la Cour de justice lorsqu'elle interprète les articles 165 et 167 du TFUE (arrêt du 13 avril 2010, Bressol e.a., C-73/08, Rec. p. I-2735), reconnaît que les États peuvent instaurer un mécanisme de sélection pour l'accès à l'enseignement supérieur. Dans ce cadre, premièrement, le *numerus clausus* est considéré comme un moyen proportionné pour prendre en compte les ressources matérielles des universités. Deuxièmement,

sur le fondement d'une analyse faisant appel à des considérations économiques et sociales, la clause numérique est apparue comme un instrument proportionné pour assurer des débouchés professionnels aux étudiants sélectionnés, considération d'autant plus importante lorsque certaines formations, comme celles du domaine médical, représentent un coût significatif pour les finances publiques. Troisièmement, dans la mesure où les requérants n'ont pas été privés de la possibilité de suivre un autre cursus, ou d'effectuer des études à l'étranger, la CourEDH a estimé que l'Italie n'a pas violé l'article 2 du protocole n^o 1 à la CEDH. Cette motivation et la conclusion de la Cour ont, toutefois, fait l'objet d'une opinion dissidente d'un membre de la section.

Enfin, il convient de rappeler que la Cour de justice a eu l'occasion de préciser que le droit de l'Union n'impose pas aux États membres de limiter le nombre d'étudiants admis aux facultés de médecine (arrêt du 12 juin 1986, Bertini e.a., 98/85, Rec. p. I-1885).

Cour européenne des droits de l'homme, deuxième section, arrêt du 02.04.13, Tarantino e.a. / Italie, requête n^{os} 25851/09, 29284/09 et 64090/09), www.echr.coe.int/echr

IA/33541-A

[NICOLLO] [WAGNELO]

Cour AELE

Espace économique européen - Droit de libre circulation et de libre séjour sur le territoire des États membres - Directive 2004/38/CE - Limitation du droit d'entrée et du droit de séjour pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique - Comportement personnel - Affiliation à un groupe non interdit - Activités de ce groupe considérées comme un danger social

La Cour AELE a été saisie par la Cour suprême islandaise d'une demande d'avis

.....

consultatif dans le cadre d'un litige opposant un ressortissant norvégien, membre du club de motocyclistes Hells Angels, à l'État islandais. Ce ressortissant norvégien s'était vu refuser l'entrée sur le territoire islandais, ce refus étant fondé sur un rapport des services de police islandais concernant son rôle présumé dans la phase finale d'accession d'un club de motocyclistes islandais au Hells Angels, une organisation internationale associée au crime organisé.

La demande d'avis consultatif portait d'abord sur la question de savoir si une décision de refus d'entrée fondée sur l'article 27 de la directive 2004/38/CE pouvait être motivée uniquement au regard d'un rapport de police concluant que l'organisation à laquelle appartient l'individu est liée au crime organisé et que dans les endroits où ce type d'organisation a réussi à s'implanter, le crime organisé s'est répandu.

À cet égard, la Cour AELE a jugé que :

"It is sufficient for an EEA State to base a decision under Article 27 of the Directive not to grant an individual who is a national of another EEA State leave to enter its territory on grounds of public policy and/or public security only upon a danger assessment, which assesses the role of the individual in the accession of a new charter to an organisation of which the individual is a member and which concludes that the organisation is associated with organized crime and that where such an organisation has managed to establish itself, organised crime has increased. It is further required that the assessment is based exclusively on the personal conduct of the individual concerned. Moreover, this personal conduct must represent a genuine, present and sufficiently serious threat to one of the fundamental interests of society, and the restriction on the right to entry must be proportionate. In the light of the relevant matters of fact and law, it is for the national court to determine whether those requirements are met."

Ensuite, concernant l'obligation éventuelle d'interdire l'organisation en cause, la Cour AELE a jugé que :

"An EEA State cannot be obliged to declare an organisation and membership therein unlawful before it can deny a member of that organisation who is a national of another EEA State leave to enter its territory pursuant to Article 27 of the Directive if recourse to such a declaration is not thought appropriate in the circumstances. However, the EEA State must have clearly defined its standpoint as regards the activities of that organisation and, considering the activities to be a threat to public policy and/or public security, it must have taken administrative measures to counteract those activities."

EFTA Court, Judgment of 22.07.13, in Case E-15/12, Jan Anfinn Wahl v the Icelandic State,

www.eftacourt.int

IA/33544-A

[MEYERRA]

Tribunal international du droit de la mer

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer - Mesures conservatoires en vertu de l'article 290, paragraphe 5, de la Convention - Liberté de navigation et juridiction de l'Etat du pavillon - Droit à la liberté et à la sécurité des personnes - Caractère obligatoire des mesures conservatoires

Le 22 novembre 2013, le Tribunal international du droit de la mer (TIDM) a rendu son ordonnance dans l'affaire de l'"Arctic Sunrise" (Royaume des Pays-Bas / Fédération de Russie) concernant la demande en prescription de mesures conservatoires soumise par le Royaume des Pays-Bas le mois précédent, en vertu des dispositions de l'article 290, paragraphe 5, de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (ci-après, la "Convention").

À l'origine du différend qui oppose les Pays-Bas à la Fédération de Russie se trouve l'arraisonnement et l'immobilisation dans le port de Mourmansk du brise-glace "Arctic Sunrise", navire battant pavillon néerlandais et actuellement exploité par Greenpeace International, ainsi que la détention de son équipage par les autorités russes en septembre 2013. Cet arraisonnement a été effectué en mer de Barents, suite aux manifestations des militants de Greenpeace contre des projets d'exploration pétrolières et gazières dans la région, considérés comme nuisibles pour l'environnement sensible de l'Arctique. Les trente membres de l'équipage du navire détenus, font actuellement face à des accusations de hooliganisme, suite à l'inculpation initiale de piraterie, qui a été décidée et déclarée par le Comité d'enquête, principal organe chargé des investigations criminelles en Russie. Les membres de l'équipage, provenant de 19 pays différents, ont été placés en détention provisoire en Russie et sont passibles de sept années d'emprisonnement s'ils sont reconnus coupables des faits reprochés.

Selon la demande en prescription de mesures conservatoires, les Pays-Bas ont demandé au TIDM de déclarer la compétence *prima facie* du Tribunal arbitral auquel le différend est soumis, d'ordonner d'urgence la mainlevée de l'immobilisation du navire "Arctic Sunrise", la libération de l'équipage et le retour du brise-glace à son port d'attache. Toutefois, par note verbale du 22 octobre 2013 soumise au TIDM, la Fédération de Russie a déclaré qu'elle n'avait ni l'intention de participer à la procédure devant le TIDM ni l'intention d'accepter la procédure d'arbitrage déjà engagée par les Pays-Bas eu égard à cette affaire. Cette déclaration était justifiée au motif que les actes reprochés et effectués par les autorités russes en l'espèce constituaient des actes d'exécution forcée accomplis dans l'exercice de droits souverains à la zone économique exclusive de la Russie ainsi que dans le cadre de sa juridiction, y compris pénale. En effet, le Tribunal de Mourmansk saisi dans l'affaire "Arctic Sunrise", a déclaré que l'immobilisation du navire était

"nécessaire aux fins de l'exécution de la partie du jugement relative à l'action civile, d'autres sanctions économiques ou d'une éventuelle ordonnance de confiscation du bien".

À cet égard, dans son ordonnance, le TIDM a affirmé qu'il existe un différend entre les Pays-Bas et la Fédération de Russie, relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention et, notamment, une divergence de vues quant aux droits et obligations de l'État du pavillon et de l'État côtier. Par conséquent, les dispositions de la Convention invoquées par les Pays-Bas dans la demande en prescription de mesures conservatoires semblaient constituer une base sur laquelle pourrait être fondée la compétence du Tribunal arbitral. Ainsi, le TIDM a estimé que le Tribunal arbitral aurait *prima facie* compétence pour connaître de ce différend.

S'agissant de l'urgence de la situation, le TIDM a considéré que, aux fins de préserver les droits respectifs des parties au litige, ainsi que pour empêcher que le milieu marin ne subisse de dommages graves par l'immobilisation du navire et la dégradation continuée de son état général, une urgence justifiant la prescription des mesures conservatoires existe, en l'espèce, dans l'attente de la décision définitive du Tribunal arbitral.

Sur cette base, le TIDM a ordonné, par 19 voix contre 2, (avis dissidents du juge russe et du juge ukrainien): - la mainlevée immédiate de l'immobilisation du navire "Arctic Sunrise" et la mise en liberté de toutes les personnes qui ont été détenues ; - que ledit navire et lesdites personnes soient autorisés à quitter le territoire et les zones maritimes sous la juridiction de la Fédération de Russie dès le dépôt d'une caution ou autre garantie financière d'un montant de 3,6 millions d'euros de la part du Royaume des Pays-Bas.

Enfin, il convient de noter que les mesures prescrites ont un caractère obligatoire, en vertu de l'article 290, paragraphe 6, de la

Convention, qui impose aux parties de se conformer à ces mesures sans retard.

Tribunal international du droit de la mer, ordonnance du 22.11.13, affaire de l'"Arctic Sunrise", Royaume des Pays-Bas / Fédération de Russie, (Rôle des affaires n° 22),
www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/case_s/case_no.22/Order/A22-Ord_22_11_2013_orig_Fr.pdf

IA/33542-A

[GANI]

Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

Responsabilité pour complicité par aide et encouragement - Éléments constitutifs - Portée spécifique de l'aide - Acquiescement

Le 28 février 2013, la majorité de la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a prononcé l'acquiescement de Momčilo Perišić. L'ancien chef de l'état-major général de l'armée yougoslave avait été condamné à 27 ans de réclusion criminelle pour avoir aidé et encouragé les crimes commis par l'armée de la République serbe à Sarajevo et Srebrenica et pour ne pas avoir puni les crimes liés au bombardement de Zagreb. Selon la Chambre d'appel, la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en n'examinant pas la question de savoir s'il avait été établi que l'aide de l'accusé visait précisément à faciliter les crimes en cause.

La Chambre d'appel a noté qu'il est de jurisprudence constante que la "portée spécifique" de l'aide apportée par un complice est considérée comme un élément requis pour établir la responsabilité pour complicité par aide et encouragement. Cependant, en l'espèce, la Chambre de première instance a fait référence à l'arrêt d'appel Mrkšić et Šljivančanin, du 5 mai 2009 (IT-95-13/1-A), pour constater qu'il n'est pas nécessaire de prouver que l'aide visait précisément à faciliter les crimes pour établir l'élément matériel de la complicité par aide et

encouragement. La Chambre d'appel a jugé, pourtant, que les juges dans cet arrêt n'avaient pas l'intention de s'écarter de la jurisprudence, vu l'absence d'une analyse approfondie de la question.

La portée spécifique de l'aide apportée tend à établir un lien de culpabilité entre l'accusé en tant que complice et les crimes commis par les auteurs principaux. La Chambre d'appel a expliqué que la portée spécifique de l'aide peut se traduire implicitement par des actes géographiquement ou autrement proches des crimes des auteurs principaux. Elle a observé que l'aide fournie par Momčilo Perišić à l'armée de la République serbe était éloignée des crimes des auteurs principaux, les armées étant indépendantes et géographiquement éloignées. Procédant à une analyse de novo, la Chambre d'appel a constaté que les activités de l'armée de la République serbe n'étaient pas toutes de nature criminelle. Le fait que M. Momčilo Perišić a aidé cette armée dans la guerre n'établit pas, en soi, qu'il a facilité la réalisation des crimes. Pour ces raisons, la Chambre d'appel a conclu qu'il n'a pas été établi que l'aide qu'il a apporté tendait précisément à faciliter la perpétration des crimes.

Quant à la responsabilité de Momčilo Perišić en tant que supérieur hiérarchique, la Chambre d'appel a constaté que la conclusion selon laquelle il exerçait un contrôle effectif sur les soldats ayant participé au bombardement de Zagreb ne serait pas la seule conclusion raisonnable résultant de l'ensemble des éléments de preuve versés au dossier. Par conséquent, la Chambre d'appel a unanimement annulé la déclaration de culpabilité et a ordonné la mise en liberté immédiate de Momčilo Perišić.

Le Procureur / Momčilo Perišić, IT-04-81-A, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'appel, 28.02.13,
www.icty.org

IA/33534-A

[TCR] [MADDEMA]

Tribunal spécial pour la Sierra Leone

Responsabilité pour complicité par aide et encouragement - Éléments constitutifs - Portée spécifique de l'aide

Le 26 septembre 2013, la Chambre d'appel du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) a confirmé la condamnation de Charles Taylor à 50 ans de réclusion criminelle pour crimes contre l'humanité et crimes de guerre.

Par cet arrêt, la Chambre d'appel a expressément refusé de suivre le raisonnement de la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), qui avait adopté une définition plus restrictive de la notion d'aide et d'encouragement dans l'arrêt Momčilo Perišić du 28 février 2013 (voir p. 10 de ce bulletin *Reflets*). La Chambre d'appel a considéré qu'il n'est pas nécessaire d'établir que l'aide apportée par l'accusé en tant que complice vise précisément à faciliter les crimes commis par les auteurs principaux.

Dans cet arrêt, la Chambre d'appel a considéré qu'il ne résulte pas du droit international coutumier que la "portée spécifique" de l'aide est un élément requis pour établir l'élément de la responsabilité pour complicité par aide et encouragement. Selon lui, dans l'arrêt Perišić, la Chambre d'appel du TPIY n'a fait que suivre sa jurisprudence, qui ne lie pas le TSSL. En outre, il ne résulte pas clairement de la jurisprudence du TPIY que la portée spécifique soit un tel élément requis.

La Chambre d'appel du TSSL a considéré que la nécessité d'établir que l'accusé a apporté une contribution importante à la perpétration des crimes suffit à assurer un lien de culpabilité entre l'accusé en tant que complice et les crimes des auteurs principaux. En tout état de cause, la proximité physique de l'accusé n'est pas un élément pertinent pour distinguer un comportement coupable d'un comportement innocent.

En ce qui concerne la détermination de la peine appropriée, la Chambre d'appel a conclu que la Chambre de première instance a commis une erreur en considérant que l'aide et l'encouragement sont punis, en règle générale, par une peine moins importante que d'autres moyens de commettre des crimes. La peine imposée doit être déterminée en prenant en compte la totalité des circonstances. En considérant que Charles Taylor a trahi la confiance des Sierra-Léonais et de la communauté internationale, la Chambre d'appel a conclu que la peine de 50 ans de réclusion criminelle était équitable et raisonnable.

Le Procureur / Charles Ghankay Taylor, SCLS-03-01-A, Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'appel, 26.09.13, www.sc-sl.org

IA/33536-A

[TCR] [MADDEMA]

Cour de justice de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest

La Cour de justice de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), dans son arrêt du 22 février 2013, a jugé la plainte introduite devant elle par Simone Ehivet Gbagbo et Michel Gbagbo, respectivement la femme et le fils de l'ancien président de la République de Côte d'Ivoire, Laurent Gbagbo. Les faits de l'affaire se sont déroulés dans le cadre de la crise post-électorale à la suite de la proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle organisée en Côte d'Ivoire en novembre 2010, qui a opposé les partisans de l'ancien président de la République aux partisans du nouveau président. En l'espèce, les requérants, tous deux actuellement détenus en Côte d'Ivoire, ont réclamé leur libération en invoquant leur arrestation, ordonnée sans notification d'acte administratif, et leur détention sans limitation de durée par les autorités ivoiriennes.

En premier lieu, la CEDEAO a ordonné la suspension de l'instance à l'égard de Simone Gbagbo, jusqu'à la fin de son engagement devant la Cour Pénale Internationale (CPI) où elle est poursuivie pour crimes contre l'humanité commis pendant les violences post-électorales.

En deuxième lieu, la CEDEAO a affirmé que l'arrestation et la détention de Michel Gbagbo, effectuées dans le cadre de son assignation à résidence, étaient illégales et constituaient une violation du droit à la liberté et à la sécurité de la personne, droits assurés en vertu de l'article 6 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples. De ce fait, le requérant serait fondé à solliciter la réparation invoquée. Cependant, la CEDEAO a refusé de demander sa libération sur la base des procédures pénales pendantes devant les juridictions nationales, qui ont été introduites par la République de Côte d'Ivoire contre le requérant et suite à son arrestation. En conséquence, la CEDEAO ne pouvait pas faire droit à sa demande de mise en liberté.

Il convient d'observer que la requérante avait introduit un recours en annulation devant la Cour de justice en 2011 (arrêt du Tribunal du 25 avril 2013, Gbagbo/Conseil, T-119/11, non encore publié au Recueil) et un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal rejetant son recours sur le fond (affaire C-397/13 P, Gbagbo/Conseil). Le pourvoi est encore pendant. Le recours concernait l'adoption des mesures restrictives par l'Union européenne à l'encontre de la guerre civile en Côte d'Ivoire, par lesquelles la requérante était individuellement concernée. Plus spécialement, les mesures ordonnaient le gel de ses fonds, d'avoirs financiers et de ses ressources économiques situés sur le territoire de l'UE. D'autres personnes et entités ivoiriennes étaient également concernées par les mesures restrictives litigieuses et ils ont aussi introduit des recours en annulation devant le Tribunal de l'Union. Parmi eux, figurait l'ancien président de la République de Côte d'Ivoire, Laurent Gbagbo (ordonnance du Tribunal du 13 juillet 2012, Gbagbo/Conseil, T-348/11, Rec. p. II-227 et arrêt de la Cour du 23 avril

2013, Gbagbo/Conseil, C-478/11, non encore publié au Recueil) et sa seconde épouse, Nadiany Bamba (arrêt du Tribunal du 8 juin 2011, Bamba/Conseil, T-86/11, Rec. p. II-2749, et arrêt de la Cour du 15 novembre 2012, Conseil/Bamba, C-417/11, non encore publié au Recueil).

Cour de justice de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), arrêt du 22.02.13, Simone Ehivet et Michel Gbagbo / République de Côte d'Ivoire,

www.courtecowas.org/site2012/pdf_files/decisions/judgements/2013/SIMONE_MICHEL_GBAGBO_c_COTE_D_IVOIRE.pdf,

IA/33803-A

[NIKOLAKAKI]

II. Juridictions nationales

1. États membres

Allemagne

Citoyenneté de l'Union – Droit au regroupement familial des enfants mineurs de ressortissants de pays tiers - Directive 2003/86/CE - Protection des droits fondamentaux - Droit au respect de la vie familiale - Obligation de prendre en considération l'intérêt de l'enfant mineur - Condition de ressources stables, régulières et suffisantes pour subvenir aux propres besoins - Exceptions

Dans un arrêt rendu le 13 juin 2013, le Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative) s'est prononcé sur l'application, à la lumière du droit de l'Union et de la jurisprudence de la Cour de justice, des conditions prévues par le droit national à l'égard de l'octroi d'un titre de séjour. Dans la mesure où, en règle générale, l'article 5, paragraphe 1, point 1, de l'Aufenthaltsgesetz (loi relative au séjour), en application de la possibilité reconnue par l'article 7, paragraphe 1, sous c), de la directive

.....

2003/86/CE relative au regroupement familial, prévoit que les moyens de subsistance du demandeur du titre doivent être assurés indépendamment d'éventuelles prestations sociales de l'État, le Bundesverwaltungsgericht a estimé que les droits fondamentaux et la sauvegarde de l'intérêt de l'enfant, tel qu'interprétés par la Cour de justice, sont susceptibles d'imposer le constat d'un cas atypique exigeant une exception à cette condition.

Le Bundesverwaltungsgericht a été saisi d'un recours contre un arrêt de l'Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (tribunal administratif régional supérieur), ayant confirmé le refus de l'octroi d'un titre de séjour au titre du regroupement familial à un demandeur de nationalité gambienne, âgé de moins de 13 ans. En dépit du fait que le noyau familial du demandeur et son centre d'intérêt se trouvaient en Allemagne, en tant que pays de résidence de ses parents et de leurs deux autres enfants, l'Oberverwaltungsgericht avait jugé que les circonstances du cas ne justifiaient pas la non-application de la condition relative aux moyens de subsistance prévue par l'article 5, paragraphe 1, point 1, de l'Aufenthaltsgesetz. Alors que les frères et sœurs du demandeur sont nés en Allemagne et qu'ils ont la nationalité allemande, l'Oberverwaltungsgericht avait retenu, par ailleurs, que l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Ruiz Zambrano (arrêt du 8 mars 2011, C-34/09, Rec. p. I-1177), n'était pas transposable au cas d'espèce. En effet, selon l'Oberverwaltungsgericht, la jouissance effective des droits attachés au statut de citoyen de l'Union ne dépendait pas de l'octroi d'un titre de séjour à leur frère, puisque ce dernier n'assumait pas leur charge, ce rôle étant exercé par leurs parents qui disposaient de titres de séjour valables. Dès lors, les conditions définies par la Cour de justice, entre autres, dans l'affaire Zambrano, précitée, et dans les affaires McCarthy (arrêts du 5 mai 2011, C-434/09, Rec. p. I-3375) et O et S (arrêt du 6 décembre 2012, C-356/11, non encore publié au Recueil), n'étaient pas remplies.

En confirmant le constat selon lequel un droit dérivé du demandeur à l'octroi d'un titre de séjour ne pouvait pas être déduit, en l'espèce, de l'article 20 TFUE, le Bundesverwaltungsgericht a souligné que l'obligation des États membres de prendre en considération la nature et la solidité des liens familiaux et l'intérêt supérieur de l'enfant mineur, prévue par les articles 5, paragraphe 5, et 17 de la directive 2003/86/CE exige néanmoins un examen au cas par cas à la lumière, notamment, des droits octroyés par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par les articles 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux. À cet égard, le Bundesverwaltungsgericht a relevé qu'il convient notamment de déterminer si un regroupement familial dans un État tiers serait envisageable et pourrait raisonnablement être exigé de la famille concernée. Toutefois, le Bundesverwaltungsgericht n'a pas pu effectuer cet examen en l'espèce, en raison d'une insuffisance des faits établis par le tribunal d'appel.

Le Bundesverwaltungsgericht a néanmoins constaté que, indépendamment des règles de droit supérieures et notamment du droit de l'Union, des circonstances extraordinaires imposant le constat d'une exception à la condition de ressources suffisantes découlait du fait que la famille du demandeur a résidé légitimement en Allemagne sans d'ailleurs avoir été sanctionnée pour une violation des obligations lui incombant en vertu du droit allemand de sécurité sociale. Selon le Bundesverwaltungsgericht, étant donné que le demandeur avait moins de 13 ans au moment de l'audience devant l'Oberverwaltungsgericht, l'intérêt fiscal de l'État doit céder, dans un tel cas, face aux intérêts de l'enfant et face au droit à la vie familiale.

Bundesverwaltungsgericht, arrêt du 13.06.13, 10 C 16/12, www.bverwg.de

IA/33280-A

[BBER]

Protection des données à caractère personnel - Traitement et transmission desdites données - Directive 95/46/CE - Article 7, sous f) - Collecte non autorisée de données à caractère personnel non accessibles au public - Surveillance par GPS - Établissement d'un profil des déplacements

La Cour suprême fédérale d'Allemagne, le Bundesgerichtshof, a jugé, dans un arrêt prononcé le 4 juin 2013, que la surveillance des personnes ayant recours aux récepteurs GPS (Global Positioning System) installés sur les voitures est, en principe, condamnable.

En l'espèce, les prévenus, un détective privé et son employé, ont été mandatés pour surveiller plusieurs personnes afin d'établir certains faits dans la perspective d'un litige potentiel. Ainsi, parmi les personnes observées, figuraient les partenaires commerciaux, les employés ou les épouses des mandants. Les prévenus avaient installé discrètement des récepteurs GPS sur les voitures utilisées par les personnes ciblées. Cette utilisation du GPS avait permis de localiser les voitures et de déterminer ainsi le lieu exact où se trouvaient lesdites personnes. La juridiction de première instance avait condamné les deux prévenus à des peines de plusieurs mois pour avoir collecté des données à caractère personnel à titre onéreux et sans autorisation en dressant le profil des déplacements exhaustifs de personnes ciblées.

Le Bundesgerichtshof, en confirmant essentiellement cette décision contre laquelle un pourvoi avait été formé par les prévenus, a, surtout, confirmé que la juridiction de première instance avait, à juste titre, conclu que les données recueillies par les récepteurs GPS sont considérées comme des données à caractère personnel au sens de la loi fédérale sur la protection des données (Bundesdatenschutzgesetz, ci-après le "BDSG").

En effet, elles constituent indirectement des données comportementales même si elles se rapportent initialement à l'espace

géographique d'un objet, en l'occurrence, la voiture.

En revanche, le Bundesgerichtshof a contesté le raisonnement concernant les articles 28 et 29 du BDSG prévoyant des autorisations légales pour collecter des données à caractère personnel, puisque la juridiction de première instance avait omis de les interpréter à la lumière de l'article 7, sous f), de la directive 95/46/CE relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. En effet, l'article 28 du BDSG tend à permettre la collecte des données à caractère personnel sous la seule condition que le responsable avait collecté ces données à des fins commerciales et dans son seul intérêt alors que l'article 29 du BDSG permet une telle collecte lorsque le traitement de ces données a été effectué à des fins commerciales et leur gestion a pour unique but de les mettre à la disposition des tiers (transmission de données). Or, si l'article 28 du BDSG ne prend en compte que l'intérêt légitime poursuivi par le responsable de ce traitement des données, l'article 7, sous f), de la directive 95/46/CE, prend aussi en considération l'intérêt légitime poursuivi par le tiers auquel ces données sont communiquées.

Rappelant que la Cour de justice a relevé dans l'affaire ASNEF (arrêt du 24 novembre 2011, C-468/10, Rec. p. I-12181) qu'une autorisation prévue par des dispositions des États membres en matière de protection de données à caractère personnel ne peut pas être inférieure à celle établie par la directive 95/46/CE, le Bundesgerichtshof a estimé qu'il y avait lieu d'appliquer ces articles du BDSG conformément à l'interprétation retenue par la Cour. L'article 7, sous f), de la directive 95/46/CE exige une mise en balance des intérêts légitimes du responsable de la collecte de données et des droits de la personne ciblée, consacrés aux articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Le Bundesgerichtshof a estimé que le seul établissement des faits dans la perspective d'un litige potentiel pour le mandant n'est pas supérieur aux intérêts des personnes ciblées. À l'inverse, les intérêts du mandant peuvent prévaloir si la personne ciblée est soupçonnée de manière concrète, si le mandant n'a que cette possibilité pour établir des preuves, si la manière d'avoir installé le récepteur GPS n'était pas illégale (voir le cas où la voiture du mandant est équipée d'un récepteur GPS) et si l'établissement du profil des déplacements est susceptible de constituer un élément de preuve significatif. Le Bundesgerichtshof a renvoyé l'affaire devant la juridiction de première instance pour qu'elle juge, en l'espèce, si la surveillance par GPS et, partant, une collecte aussi large de données à caractère personnel, sont justifiées.

Bundesverfassungsgericht, arrêt du 04.06.13, 1 StR 32/13,
www.bundesverfassungsgericht.de

IA/33706-A

[HOEVEME]

*** Brèves (Allemagne)**

Saisi d'un recours introduit par une ressortissante allemande, visant l'octroi d'aides à la formation pour un stage professionnel effectué aux Pays-Bas, le Bundesverwaltungsgericht a écarté l'application de l'article 5, paragraphe 5, première phrase, du Bundesausbildungsförderungsgesetz (loi fédérale relative à l'encouragement individuel à la formation, ci-après le "BAföG"), dans la mesure où cette disposition soumet l'octroi des aides à la condition que la réalisation des stages à l'étranger soit prévue de façon contraignante par le programme de formation applicable. En s'appuyant sur l'objectif de favoriser la mobilité des étudiants, prévu par l'article 165, paragraphe 2, deuxième tiret, TFUE, le Bundesverwaltungsgericht a notamment estimé que ledit article 5, paragraphe 5, du BAföG restreint de manière non justifiée les droits à la libre circulation et au libre séjour. En conséquence, le Bundes-

verwaltungsgericht a constaté l'incompatibilité de la disposition allemande avec les articles 20, paragraphe 2, sous a) et 21, paragraphe 1, TFUE.

Bundesverwaltungsgericht, arrêt du 16.05.13, 5 C 22/12,
www.bverwg.de

IA/33279-A

[BBER]

- - - - -

Par un jugement du 5 juillet 2013, le Amtsgericht Nürtingen (tribunal d'instance dans le Land du Bade-Wurtemberg) a débouté la demande des passagers qui avaient subi un retard important puisque leur vol avait été reporté au lendemain, écartant l'interprétation retenue par la Cour de justice du règlement (CE) n° 261/2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, et les droits des passagers aériens à une indemnisation en cas de retard important.

Dans son jugement, l'Amtsgericht Nürtingen s'est basé sur l'arrêt de la Cour dans l'affaire International Air Transport Association e.a. (arrêt du 10 janvier 2006, C-344/04, Rec. p. I-403) dans laquelle la Cour a considéré que "si le préambule d'un acte communautaire est susceptible de préciser le contenu de celui-ci, il ne saurait être invoqué pour déroger aux dispositions mêmes de l'acte concerné". Selon l'Amtsgericht Nürtingen, la Cour n'avait apparemment pas suivi sa propre jurisprudence dans le domaine d'interprétation.

En effet, le Amtsgericht Nürtingen a estimé que, la jurisprudence de la Cour relative au règlement (CE) n° 261/2004 est incompatible avec le principe de séparation des pouvoirs puisque le législateur européen aurait clairement exprimé sa volonté de ne pas accorder un droit d'indemnisation dans le cas d'un retard, mais uniquement dans le cas

d'une annulation de vols. Ainsi, la distinction faite par le législateur européen à l'article 1^{er} du règlement (CE) n° 261/2004, entre ces deux catégories, serait inutile si leurs effets juridiques différents étaient nivelés de manière prétorienne.

Enfin, le Amtsgericht Nürtingen est revenu sur un arrêt de la Cour d'appel de Stuttgart qui avait annulé un précédent jugement rendu par la même juridiction dans une affaire semblable. Constatant que la Cour d'appel n'avait pas répondu à son argumentation de ne pas seulement prendre en compte les passagers mais aussi les transporteurs aériens qui subissent un sacrifice économique en cas de retard de vol, sacrifice inexistant en cas d'annulation, le Amtsgericht a donc maintenu sa jurisprudence.

Amtsgericht Nürtingen, jugement du 05.07.13, 46 C 520/13,
http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&GerichtAuswahl=Amtsgerichte&Art=en&Datum=2013-7&nr=17071&pos=0&anz=2

IA/33707-A

[HOEVEME]

Autriche

Transports par route - Directive 1999/62/CE - Taxation des poids lourds pour l'utilisation de certaines infrastructures - Différence de tarification applicable à certains véhicules en fonction de l'emprunt d'un parcours complet ou partiel de l'autoroute du Brenner - Discrimination indirecte fondée tant sur la nationalité des transporteurs que sur l'origine ou la destination du transport - Justification - Inadmissibilité

Dans son arrêt du 2 octobre 2012, la Cour suprême s'est prononcée dans un litige portant sur une discrimination, fondée sur la nationalité, dans le secteur du transport routier. La Cour suprême a constaté qu'un règlement des tarifs de péage prévoyant une tarification différente en fonction de

l'emprunt d'un parcours complet ou partiel de l'autoroute du Brenner, notamment la taxation d'un montant de péage double pour les trajets de nuit couvrant le parcours complet, revêt une discrimination indirecte en fonction de la nationalité.

La partie requérante, une entreprise de fret avec son siège social en Allemagne, utilisait l'entièreté de l'autoroute du Brenner pour ses camions dont le poids maximal autorisé excédait 3,5 tonnes, et devait payer le tarif du péage prévu. La partie défenderesse prélevait le péage en accord avec les dispositions de la loi fédérale du 3 juin 1964 sur le financement de l'autoroute Innsbruck-Brenner. La Cour de justice avait déjà constaté que le système de péage sur cette route n'est pas admissible au regard des articles 7, sous b), de la directive 93/89 et 7, paragraphe 4, de la directive 1999/62 (arrêts du 26 septembre 2000, Commission / République d'Autriche, C-205/98, Rec. p. I-7367, et du 5 février 2004, Rieser, C-157/02, Rec. p. I-1477), mais, à la suite de la modification de la législation nationale, le Vice-président de la Commission européenne avait indiqué, en 2001, au ministre fédéral du transport autrichien que - partant des tarifs modifiés - le problème de discrimination semblait avoir disparu.

Avec sa plainte, introduite auprès du Handelsgericht Wien (Tribunal de commerce de Vienne), la partie requérante a demandé à l'ASFINAG (société autrichienne de financement des autoroutes et voies express) le versement d'un montant compensatoire pour les tarifs dont elle s'estimait surchargée. La taxation aurait été - pour manquement de fondement juridique - illégale et serait en contradiction avec la directive 93/89/CEE, relative à l'application par les États membres des taxes sur certains véhicules utilisés pour le transport de marchandises par route, ainsi que des péages et droits d'usage perçus pour l'utilisation de certaines infrastructures, et la directive 1999/62/CE (qui avait remplacé cette dernière directive). Selon la partie requérante, la réglementation nationale donne toujours lieu à une discrimination car l'utilisation du parcours complet (ce qui serait

le cas pour la majorité des transporteurs étrangers) serait plus chère que l'utilisation d'une seule portion du parcours (ce qui serait le cas le plus souvent pour les transporteurs autrichiens). En tout état de cause, une discrimination aurait lieu du fait du montant additionnel en cas d'utilisation du parcours complet pendant la nuit, qui n'est pas prélevé pour l'utilisation d'une seule portion du parcours. Dans ce litige, la Cour suprême a dû trancher les questions de savoir si le système national de péage était légalement fondé, s'il s'agissait d'une discrimination, et si, dans l'affirmative, un particulier pouvait l'invoquer étant donné que le fondement pour la taxation des montants de péage avait été, selon l'ASFINAG, des contrats privés d'utilisation des routes, et, finalement, comment le montant des dommages-intérêts pour une éventuelle discrimination subie devrait être calculé.

La Cour suprême a constaté qu'il ressort d'une comparaison entre le tarif moyen pour les portions du parcours et le tarif pour le parcours complet que le premier tarif est plus élevé que le second tarif. La partie requérante n'a, dès lors, pas droit à un remboursement à cet égard. Il en va tout autrement pour les trajets de nuit pour lesquels le tarif est doublé, mais ceci uniquement pour le parcours complet. De cette circonstance résulte une discrimination indirecte pour les véhicules non immatriculés en Autriche et une violation de la directive 1999/62/CE. La partie défenderesse est, à cet égard, obligée de rembourser la partie requérante. Des considérations économiques ou budgétaires ne peuvent pas justifier la différence de traitement constatée, vu la place importante que le principe de non-discrimination occupe dans la politique commune des transports. Comme la Cour de justice l'avait déjà constaté, les dispositions d'une directive susceptibles d'avoir un effet direct pouvaient également être opposées à une entité telle que la partie défenderesse en raison des liens étroits qui unissent cette société à l'État dans la gestion des autoroutes autrichiennes.

.....

Oberster Gerichtshof, arrêt du OGH
02.10.12, 10 Ob 28/12h,
www.ogh.gv.at

IA/28745-A

[FRODL SU]

Droits fondamentaux - Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne - Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial - Absence d'une audience publique - Absence de renvoi préjudiciel à la Cour de justice dans le cadre d'une procédure relative à une demande d'asile - Responsabilité extracontractuelle de l'État pour dommage subi par un demandeur d'asile expulsé - Absence

Dans son ordonnance du 19 juin 2013, la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur la question de savoir si l'absence d'une audience publique ainsi que l'omission d'introduire un renvoi préjudiciel à la Cour de justice, visant à un examen de l'admissibilité d'une procédure relative à une demande d'asile au regard de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux, pouvait déclencher une "Staatshaftung" (responsabilité extracontractuelle de l'État pour dommage subi).

Le litige portait sur le recours d'un ressortissant turc dont la quatrième demande pour une protection internationale avait été rejetée, en dernière instance, par la Cour constitutionnelle, sans la tenue d'une audience de plaidoiries ainsi que sur le recours d'une ressortissante arménienne, introduit dans des circonstances similaires. Lors du déroulement des procédures, les deux requérants avaient été expulsés.

À la suite de leurs recours auprès de la Cour constitutionnelle, les requérants ont demandé à ce que la République d'Autriche soit condamnée au paiement d'une indemnité pécuniaire sous le titre de "Staatshaftung" pour le motif d'une violation du droit de l'Union par la Cour constitutionnelle elle-même, dans lesdites procédures relatives aux demandes d'asile.

La Cour constitutionnelle a constaté qu'il ne lui incombe pas, dans une procédure fondée sur une "Staatshaftung", de réexaminer ses propres décisions ou les décisions des autres juridictions suprêmes. La seule tâche qui lui incombe vise à déterminer si une violation qualifiée du droit de l'Union a été commise. Un recours portant sur la responsabilité de l'État est uniquement admissible en cas de violation manifeste et suffisamment qualifiée du droit de l'Union. Même une violation de l'obligation d'introduire un renvoi préjudiciel à la Cour de justice ne déclenche pas, en tant que telle, une responsabilité étatique de la République d'Autriche. Par conséquent, les plaintes ont été rejetées par la Cour constitutionnelle.

Verfassungsgerichtshof, ordonnance du 19.06.13, A 2/2013-6, A 3/2013-4, www.vfgh.gv.at/

IA/33200-A

[FRODLSU]

Belgique

Citoyenneté de l'Union - Droit de libre circulation et de libre séjour sur le territoire des États membres - Directive 2004/38/CE - Bénéficiaires - Réglementation nationale modifiant les conditions du regroupement familial - Modifications d'une autre réglementation nationale - Nullité desdites modifications

La loi relative au regroupement familial du 8 juillet 2011, entrée en vigueur le 22 septembre 2011, avait durci les conditions du regroupement familial, notamment en matière de logement et de revenus. Cette loi avait modifié certaines dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après "la loi sur les étrangers"). Le 26 septembre 2013, la Cour constitutionnelle a rendu un arrêt aux termes duquel elle a annulé trois dispositions de la loi sur les étrangers, ayant fait l'objet des modifications précitées.

Premièrement, l'article 40bis, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, 2^o, sous c), de la loi sur les étrangers exigeait notamment que les deux parents, demandeurs du droit au regroupement familial, soient âgés de plus de 21 ans. La Cour constitutionnelle annule ladite disposition, "en ce qu'[elle] ne prévoit pas que la même exception relative à la condition d'âge s'applique au regroupement familial d'un citoyen de l'Union et de son partenaire". La Cour constitutionnelle précise que la condition d'âge de 21 ans en elle-même est justifiée. Toutefois, en ce qui concerne les dérogations à cette condition, il n'existe aucune justification raisonnable à une distinction entre un ressortissant d'un État tiers et un citoyen de l'Union. Il s'agit donc d'une violation du principe d'égalité.

Deuxièmement, la Cour constitutionnelle annule l'article 40bis, paragraphe 2, alinéa 2, de la loi sur les étrangers, relatif au droit de séjour des membres de la famille qui sont à charge du regroupant, notamment, "en ce qu'il ne prévoit aucune procédure permettant que les membres de la famille d'un citoyen de l'Union non couverts par la définition figurant à l'article 2, point 2), de la directive 2004/38/CE [relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres] et qui sont visés à l'article 3, paragraphe 2, sous a), de cette même directive, puissent obtenir une décision sur leur demande de regroupement familial avec un citoyen de l'Union qui soit fondée sur un examen de leur situation personnelle et qui, en cas de refus, soit motivée". L'article 3, paragraphe 2, sous a), de la directive 2004/38/CE précise que l'État d'accueil doit favoriser l'entrée et le séjour des membres de la famille non couverts par la définition figurant à l'article 2, point 2), qui, dans le pays de provenance, sont à charge ou font partie du ménage du citoyen de l'Union, bénéficiaire du droit de séjour à titre principal. Toutefois, les membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui séjourne en Belgique ne peuvent pas se prévaloir directement de cette disposition pour obtenir un droit de séjour, ou pour invoquer des

.....

critères d'appréciation qui devraient, selon eux, s'appliquer à leur demande, ainsi qu'il ressort de l'affaire Rahman (arrêt du 5 septembre 2012, C-83/11, non encore publié au Recueil). En outre, la Cour constitutionnelle relève que, dans cette même affaire, la Cour de justice met en évidence le fait que les États membres doivent faciliter le séjour de ces personnes, et doivent ainsi veiller à ce que leur législation interne fixe des critères qui permettent à ces personnes d'obtenir une décision sur leur demande d'entrée et de séjour. Cette décision doit être fondée sur un examen approfondi de leur situation personnelle. En cas de refus, cette décision doit être motivée. Les États membres disposent d'une large marge d'appréciation mais la Cour constitutionnelle estime que le régime prévu par la loi sur les étrangers ne satisfait pas à ces conditions. Selon cette juridiction, seule une intervention législative peut remédier à l'inconstitutionnalité constatée.

Enfin, la Cour constitutionnelle annule également l'article 40ter, alinéa 2, de la loi sur les étrangers relatif aux conditions du regroupement familial des membres de la famille d'un ressortissant belge, "en ce qu'il ne prévoit pas une exception à la condition des moyens de subsistance lorsque le regroupant est un ressortissant belge qui ne se fait rejoindre que par ses enfants mineurs ou ceux de son conjoint ou ceux de son partenaire lorsque le partenariat est considéré comme équivalent au mariage en Belgique".

Cour constitutionnelle, arrêt du 26.09.13, n° 121/2013,
www.const-court.be
www.legalworld.be

IA/33708-A

[NICOLLO]

Chypre

Coopération policière et judiciaire en matière pénale - Mandat d'arrêt européen - Crimes commis avant l'adhésion de Chypre à l'Union européenne - Conflit constitutionnel

Le 2 septembre 2013, la Cour suprême a rendu son arrêt dans les affaires Michaelides. Il s'agit de deux appels du tribunal du district de Limassol, dans lesquels les deux demandeurs remettent en cause leur remise vers la Grèce, à la suite d'une demande dans le cadre de la procédure d'un mandat d'arrêt européen. Ces deux affaires découlent d'un cas de corruption en Grèce (l'affaire Tzohatzopoulos) qui aurait impliqué l'ancien ministre chypriote des affaires intérieures, M. Michaelides, et son fils. De ce fait, la Grèce a demandé aux autorités chypriotes, par le biais de ces deux affaires, la remise de M. Michaelides et de son fils.

La difficulté dans ces affaires était que, depuis l'adhésion de Chypre à l'UE, le 1^{er} mai 2004, bien que la Constitution ait été révisée et une loi adoptée pour transposer la réglementation de l'Union européenne relative aux mandats d'arrêt européen au droit national, lesdites dispositions du droit national n'avaient pas d'effet rétroactif. Partant, le droit chypriote ne comprenait pas les crimes présumés commis pour la période précédant l'adhésion du pays dans le cadre d'un mandat d'arrêt européen. Par voie de conséquence, pendant le déroulement de ces affaires, les demandeurs ont contesté devant le tribunal du district ainsi que devant la Cour suprême la légalité d'une décision relative à leur remise, dès lors que les crimes en question ont eu lieu avant le 1^{er} mai 2004.

Il est intéressant de souligner que durant le déroulement de ces affaires, le parlement a adopté la septième révision de la Constitution afin de lever l'obstacle constitutionnel pour la remise des suspects sous un mandat d'arrêt européen pour un crime commis avant le 1^{er} mai 2004. Les demandeurs ont fait valoir que cette nouvelle révision les visait spécifiquement et, par conséquent, violait leurs droits fondamentaux.

La Cour suprême, en rejetant cet argument et en délivrant les mandats d'arrêt européen demandés, a constaté que la septième révision de la Constitution était une étape nécessaire pour mettre la législation nationale en

.....

conformité avec les obligations du pays en vertu du droit de l'Union. Pour soutenir ce fait, la Cour suprême a fait référence au rapport d'évaluation du Conseil sur Chypre du 12 décembre 2007, qui soulignait l'obligation de Chypre d'être en pleine conformité avec la décision-cadre du Conseil 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres. En outre, la Cour suprême a souligné que le grief des demandeurs n'a pas pu être accepté, au motif que le projet de loi pour la septième révision de la Constitution a été présenté au parlement chypriote par le ministère de la justice un an avant la demande de mandat d'arrêt européen par les autorités helléniques.

Cour suprême, deuxième instance, arrêt du 02.09.13, n° 221/2013, Constandinos Michaelides / l'Avocat Général de la République de Chypre,
www.cylaw.org/cgi-bin/open.pl?file=/apofaseis/aad/meros_1/2013/1-201309-221-13.htm

IA/33539-A

[LOIZOMI]

Croatie

Union européenne - Coopération policière et judiciaire en matière pénale - Décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres - État d'exécution - Double incrimination - Prescription de l'action pénale

Depuis l'adhésion de la Croatie à l'Union européenne, la Cour suprême de la République de Croatie (Vrhovni sud Republike Hrvatske) a rendu trois arrêts sur l'interprétation des articles 10 et 20, paragraphe 2, point 7, de la loi sur la coopération judiciaire en matière pénale avec les États membres de l'UE (ci-après la "loi"), qui est l'acte d'exécution de la décision-cadre du Conseil 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres.

D'emblée, il convient de souligner que la Cour suprême ne fait aucune référence aux dispositions pertinentes de la décision-cadre.

Dans les deux premières affaires, l'autorité judiciaire d'exécution croate avait exécuté le mandat d'arrêt européen émis à l'encontre des requérants pour avoir commis une infraction, la "prevara" prévue par l'article 10, paragraphe 2, tiret 8, de la loi, correspondant à la "fraude" prévue par l'article 2, paragraphe 2, tiret 8, de la décision-cadre (infraction pour laquelle la double incrimination n'est pas vérifiée). Dans les deux affaires, les requérants s'étaient opposés à l'exécution, au motif que leur poursuite pénale serait prescrite selon la loi croate, loi de l'État d'exécution, invoquant ainsi l'article 20, paragraphe 2, point 7, de la loi correspondant à l'article 4, paragraphe 1, point 4, de la décision-cadre.

Dans ces deux affaires, la Cour suprême a rejeté l'argument des requérants, estimant qu'au moment de décider de l'exécution du mandat d'arrêt européen dans les cas où la double incrimination n'est pas vérifiée, l'autorité judiciaire d'exécution croate ne doit pas examiner si l'action pénale est prescrite en vertu de la législation nationale.

Dans la troisième affaire, qui concernait un mandat d'arrêt européen délivré par les autorités judiciaires allemandes pour des infractions de vol en bande et cambriolage prévues par les articles 242, 243, 244 et 244a, combinés aux articles 25 et 53 du code pénal allemand, la requérante s'était opposée à l'exécution du mandat d'arrêt européen par l'autorité croate compétente indiquant que l'action pénale est prescrite conformément à la loi croate. La Cour suprême a commencé par vérifier la condition de double incrimination des infractions, dès lors que ces dernières n'entraient pas dans le champ d'application de l'article 10, paragraphe 2, de la loi. Après avoir établi la double incrimination, la Cour suprême, en comparant les délais de prescription en droit croate et en droit allemand, a rejeté les arguments de la requérante, relevant que les infractions

n'étaient pas prescrites en vertu de la loi allemande.

Vrhovni sud Republike Hrvatske, ordonnance du 20.09.13, VSRH Kž eun 11/2013-4, www.vsrh.hr.

IA/33613-A

Vrhovni sud Republike Hrvatske, ordonnance du 24.10.13, VSRH Kž eun 14/2013-4, www.vsrh.hr.

IA/33615-A

Vrhovni sud Republike Hrvatske, ordonnance du 26.07.13, VSRH Kž eun 2/2013-4, www.vsrh.hr.

IA/33621-A

[GRGICAN]

*** Brève (Croatie)**

Dans son arrêt du 22 mai 2013, la Cour constitutionnelle croate (Ustavni sud Republike Hrvatske) a rejeté le recours d'un professeur de religion qui avait été renvoyé par les écoles publiques après que sa licence canonique lui fut retirée pour violation du droit canonique.

Selon plusieurs dispositions d'un accord international sur la coopération en matière d'éducation et de culture, conclu entre la République de Croatie et le Vatican (l'"accord du Vatican"), un théologien peut enseigner la religion et l'éducation catholique dans les écoles à condition qu'il soit mandaté par les autorités catholiques (licence canonique). La licence est délivrée après une évaluation de l'éligibilité du candidat à la lumière du droit canonique, licence qui peut être retirée à tout moment si le candidat ne satisfait plus aux critères du droit canonique.

Ayant obtenu la licence canonique, le requérant a enseigné la religion catholique dans deux écoles publiques. Au cours de cette période d'enseignement, il a divorcé civilement après avoir été marié

religieusement et a contracté un second mariage civil. Ce mariage a induit la révocation de sa licence canonique car il avait été conclu avant que le requérant ait obtenu le divorce religieux du premier mariage, ce qui a été perçu comme une violation du droit canonique. Suite à la révocation de sa licence, les deux écoles ont renvoyé le requérant en application de la loi sur le travail (le "ZR").

Il convient de souligner que le ZR contient des règles généralement applicables en matière d'emploi et de licenciement des travailleurs, mais ne contient pas de règles spécifiques applicables aux professeurs de religion.

En estimant que le requérant n'a violé aucune loi de l'État par son divorce et le mariage subséquent, la majorité des juges de la Cour constitutionnelle a considéré qu'en le renvoyant, les écoles n'avaient violé ni le droit à la vie privée consacré par l'article 35 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) ni le droit de se marier consacré par l'article 12 CEDH car l'État n'a posé aucun obstacle à la conclusion de ses deux mariages ainsi qu'à son divorce. Réaffirmant qu'elle ne peut pas examiner la constitutionnalité des dispositions des accords du Vatican et qu'elle doit respecter la liberté des organisations religieuses reconnue à l'article 40 de la Constitution, la majorité de la Cour constitutionnelle a jugé que le renvoi, en raison de la perte de la licence canonique, ne crée aucun préjudice particulièrement grave au requérant. Par conséquent, aucune violation de l'article 54, paragraphe 1, de la Constitution, relatif au droit du travail, n'a été constatée.

L'opinion minoritaire dissidente, tout en réitérant le caractère extraordinaire de la relation de travail des professeurs de religion qui dépend de l'existence d'une licence canonique, a constaté que l'État avait violé l'article 34 de la Constitution et ses obligations positives de fournir un cadre

.....

législatif qui garantiraient à ces professeurs des conditions de travail fondées sur les principes d'accessibilité de la loi, de prévisibilité, de sécurité juridique et de confiance légitime, en conformité avec ses obligations internationales.

Ustavni sud Republike Hrvatske, décision du 20.09.13, U-III/702/2009,
www://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2013_06_69_1377.html,

IA/33622-A

[GRGICAN]

Espagne

Libre prestation des services - Activités de radiodiffusion télévisuelle - Directive 2010/13/UE - Réglementation nationale prévoyant des limites au temps horaire consacré à la publicité télévisée - Notion d'"heure d'horloge"

Par son arrêt rendu le 10 juillet 2013, le Tribunal Supremo (Cour suprême) a jugé que les restrictions au temps de diffusion consacré à la publicité télévisée imposées par le règlement d'exécution (Real Decreto 1624/2011) de la loi 7/2010 générale de la communication audiovisuelle (Reglamento de desarrollo de la Ley 7/2010, General de la Comunicación Audiovisual) étaient compatibles avec le droit de l'Union.

Le règlement en cause fixe un maximum de douze minutes de publicité télévisée par "heure d'horloge" et une restriction de cinq minutes par "heure d'horloge" pour l'autopromotion, le parrainage et la publicité lors de la radiodiffusion d'événements sportifs. La requérante, le groupe audiovisuel Mediaset, qui contestait plusieurs articles de ce règlement, faisait valoir, d'une part, que la réglementation espagnole était plus restrictive que celle de la directive 2010/13/UE, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels, dans la mesure où, le concept "heure d'horloge",

contenu dans le règlement espagnol pour établir la limite de publicité télévisée, autopromotion, parrainage et communication commerciale audiovisuelle, était trop restrictif. Dans ce contexte, la requérante soutenait également qu'une autre interprétation était possible, celle de l'"heure courue", puisque la directive n'établit pas que l'heure comprise doit nécessairement être une "heure d'horloge".

À cet égard, la Cour suprême a jugé que le règlement ne fait que développer une des interprétations possibles de la directive 2010/13/UE, celle de l'"heure d'horloge", à laquelle d'ailleurs se réfère la directive en son article 23. Elle a également souligné que, étant donné que la directive 2010/13/UE laisse une liberté d'interprétation aux États membres, l'option choisie par le législateur espagnol assure une mesure plus fiable et plus précise pour établir un système uniforme pour tous les opérateurs.

D'autre part, la requérante contestait le fait que la restriction de cinq minutes par "heure d'horloge" établie par le règlement espagnol pour l'autopromotion, le parrainage et la publicité lors de la radiodiffusion d'événements sportifs était contraire à la directive car celle-ci excluait de la restriction horaire l'autopromotion, le parrainage et la publicité lors de la radiodiffusion de tels événements.

Sur ce point, la Cour suprême a relevé que, bien que la restriction de cinq minutes par "heure d'horloge" soit plus stricte que les conditions mises en place par la directive, cette limitation est autorisée par ce texte. En effet, la directive 2010/13/UE permet à chaque État membre de fixer des règles plus strictes en la matière.

Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, arrêt du 10.07.13 (Rec. 160/2012),
www.poderjudicial.es

IA/33384-A

[MAGAZJU]

Transports - Transports aériens - Règlement n° 261/2004 - Mesures d'assistance et de prise en charge des passagers en cas de retard important d'un vol - Exonération de l'obligation d'indemnisation - Conditions - Circonstances extraordinaires - Notion - Grève des contrôleurs aériens - Inclusion

Saisie d'un litige portant sur l'indemnisation à accorder aux passagers en cas d'annulation d'un vol, l'Audiencia Nacional a annulé la décision du Juzgado de lo Contencioso Administrativo qui avait condamné la société publique gestionnaire des aéroports espagnols (AENA) au paiement d'une indemnisation à l'opérateur touristique Viajes Iberia pour les dommages causés par la fermeture de l'espace aérien espagnol durant les premiers jours de décembre 2010, et ce suite à une grève des contrôleurs aériens.

Alors que le Juzgado de lo Contencioso Administrativo avait estimé qu'il y avait lieu à indemnisation sur la base du règlement (CE) n° 261/2004, établissant des règles communes en matière d'indemnisation et assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, l'Audiencia Nacional a, en revanche, jugé en se basant sur le considérant n° 14 dudit règlement, lequel exonère la responsabilité des transporteurs aériens dans les cas où un événement est dû à des circonstances extraordinaires qui n'auraient pas pu être évitées même si toutes les mesures raisonnables avaient été prises, qu'il n'y avait pas lieu, en l'espèce, d'indemniser l'opérateur touristique concerné.

L'Audiencia Nacional a également rappelé que l'annulation d'un vol ne donne pas droit à une indemnisation en faveur des passagers si le transporteur aérien est en mesure de prouver que celle-ci est due à des circonstances extraordinaires qui n'auraient pas pu être évitées, à savoir des circonstances qui échappent à la maîtrise effective du transporteur aérien. À cet égard, l'Audiencia Nacional a fait référence aux affaires jointes de la Cour de justice Nelson et TUI Travel (arrêt du 23 octobre 2012, C-581/10 et

C-629/10, non encore publié au Recueil), ainsi qu'à l'affaire Mc Donagh (arrêt du 31 janvier 2013, C-12/11, non encore publié au Recueil).

En s'appuyant sur cette jurisprudence, l'Audiencia Nacional a considéré, que le comportement des contrôleurs aériens, par son caractère prémédité, volontaire, collectif et simultané, constitue une circonstance extraordinaire car l'Administration espagnole, qui n'avait pas été alertée auparavant de cette grève, s'était retrouvée dans une situation où la circulation aérienne était impossible sans mettre en danger la sécurité des personnes.

Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava, arrêt du 10.07.13, (Rec. 35/2013),
www.poderjudicial.es

IA/33385-A

[MAGAZJU]

**** Brève (Espagne)***

La Cour constitutionnelle a rejeté un recours constitutionnel en garantie des droits fondamentaux, interjeté par un travailleur qui avait été licencié pour avoir envoyé des informations sensibles aux concurrents par le biais de la messagerie d'entreprise. La première chambre de la Cour constitutionnelle a jugé, à l'unanimité, que l'interception des messages par l'entreprise ne constitue pas une violation du droit constitutionnel du travailleur à la confidentialité des communications et à l'intimité. La Cour a fondé son raisonnement sur le contenu de la convention collective applicable, qui interdit "l'utilisation des ressources informatiques appartenant à l'entreprise (...) à des fins autres que celles liées au contenu du travail accompli (...)". La Cour a considéré que, compte tenu de cette interdiction expresse de l'utilisation du courrier électronique en dehors du travail, le travailleur ne pouvait pas raisonnablement et légitimement avoir des attentes quant à la confidentialité de ces communications, et que, pour cette raison, les communications électroniques en cause n'étaient pas couvertes par la protection

constitutionnelle du droit au secret de la correspondance. La Cour a souligné que cette prévisibilité du contrôle de l'entreprise constitue l'élément qui fait la différence entre cette affaire et d'autres décisions dans lesquelles la Cour européenne des droits de l'homme a constaté l'existence d'une violation quant à la vie privée. Compte tenu de cette observation, et du fait que l'intervention de l'employeur n'avait été ni excessive ni disproportionnée par rapport à ses intérêts commerciaux, la Cour constitutionnelle a statué qu'il n'existait pas de violation du droit constitutionnel à l'intimité.

Tribunal Constitucional. Sala Primera, Sentencia núm. 170/2013, de 07.10.13 (Rec. 2907/2011),
www.tribunalconstitucional.es/Documents/OTA_INFORMATIVA_60_2013/2011-02907STC.pdf

IA/33376-A

[IGLESSA]

La Cour constitutionnelle a statué, en assemblée plénière et dans le cadre d'un recours constitutionnel en garantie des droits fondamentaux, que la protection renforcée contre le licenciement octroyée par le statut des travailleurs aux femmes enceintes ne s'applique pas pendant la période d'essai. La Cour considère que cette protection renforcée prévue par le statut des travailleurs par rapport aux situations de licenciement (qui est interprété par la jurisprudence constitutionnelle en tant que garantie objective, en ce sens qu'elle entraîne la nullité du licenciement des travailleurs enceintes même si l'employeur n'avait pas connaissance de ce fait) n'est pas applicable par analogie aux situations d'extinction du contrat de travail pendant la période d'essai. De ce fait, la Cour constitutionnelle a estimé que l'arrêt de la Cour suprême faisant l'objet du recours constitutionnel, en considérant que la nullité du licenciement peut uniquement être tirée d'une violation des droits fondamentaux découlant d'une discrimination (ce qui ne relevait pas des circonstances de l'espèce, compte tenu du fait que la

connaissance de l'état de grossesse par l'employeur n'avait pas été prouvée), n'entraînait pas une violation du droit à la non-discrimination en raison du sexe et que, par conséquent, il n'existait pas de violation du droit à la protection juridictionnelle effective.

Tribunal Constitucional. Pleno, Sentencia núm. 173/2013, de 10.10.13 (Rec. 3773/2011),
www.tribunalconstitucional.es/Documents/OTA_INFORMATIVA_64_2013/2011-03773STC.pdf

IA/33377-A

[IGLESSA]

Estonie

Coopération judiciaire en matière civile et commerciale - Compétence judiciaire et exécution des décisions - Règlement (CE) n° 44/2001 - Compétence en matière contractuelle - Portée - Appréciation de l'existence d'un contrat

Le 25 septembre 2013, la chambre civile de la Cour suprême a rendu une décision dans une affaire portant sur l'appréciation de l'existence d'un contrat de franchise et sur l'application du règlement (CE) n° 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après le "règlement Bruxelles I").

Le requérant, une société estonienne, avait attiré une société polonaise devant la juridiction estonienne de première instance pour contester l'annulation d'un contrat effectuée unilatéralement par le défendeur.

Selon le requérant, les parties avaient conclu un accord à durée déterminée portant sur la revente et la franchise des produits du défendeur. Un tel accord ressortait d'une "lettre d'intention" établie entre le défendeur et les membres du comité de direction du requérant. Le requérant a vendu pendant plusieurs années les produits du défendeur en Estonie.

Le défendeur faisait valoir que le recours devait être rejeté, étant donné que son siège était situé en Pologne et, d'autre part, du fait de l'absence de contrat entre les parties, le requérant n'étant pas partie à la lettre d'intention.

La juridiction estonienne de première instance a rejeté le recours et jugé que la juridiction polonaise était compétente pour connaître ce litige en vertu de l'article 2 du règlement Bruxelles I.

Le requérant a saisi la cour d'appel qui a annulé la décision de première instance. La cour d'appel a noté que les parties avaient conclu un accord et que, le défendeur ayant admis que le requérant avait vendu les produits du défendeur en Estonie, l'activité commerciale du requérant avait bien eu lieu à Tallinn, en Estonie. Par conséquent, elle a jugé que la juridiction estonienne de première instance était compétente pour connaître du litige en vertu de l'article 5, paragraphe 1, sous a), du règlement Bruxelles I.

Le défendeur a introduit un pourvoi en cassation auprès de la Cour suprême.

Celle-ci a jugé qu'il y avait lieu d'appliquer le règlement Bruxelles I pour déterminer la compétence judiciaire, car il s'agissait d'une situation transfrontalière. Elle a ensuite ajouté que, dans la mesure où le règlement Bruxelles I remplace désormais, dans les relations des États membres, la Convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après la "Convention"), l'interprétation fournie par la Cour de justice concernant les dispositions de cette Convention vaut également pour celles dudit règlement, lorsque les dispositions de ces instruments du droit de l'Union peuvent être qualifiées d'équivalentes (voir l'affaire Zuid-Chemie BV, arrêt du 16 juillet 2009, C-189/08, Rec. p. I-6917, point 18). Par ailleurs, dans les cas visés à l'article 5, paragraphe 1, de la Convention, la compétence du juge national pour décider des questions relatives à un contrat inclut celle

visant à apprécier l'existence des éléments constitutifs du contrat lui-même (voir arrêt du 4 mars 1982, Effer SpA, C-38/81, Rec. p. I-825, point 7). De ce fait, la Cour suprême a conclu que le recours visant l'appréciation de l'existence du contrat pouvait être considéré comme une matière contractuelle prévue à l'article 5, paragraphe 1, du règlement Bruxelles I.

Elle a également estimé que le contrat de franchise contesté était un contrat de fourniture de services au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de ce règlement. Dès lors, elle a considéré que le tribunal compétent pour connaître de toutes les demandes fondées sur le contrat était celui du lieu de la fourniture principale des services (voir arrêt du 11 mars 2010, Wood Floor, C-19/09, Rec. p. I-2121), en l'espèce la juridiction estonienne de première instance initialement saisie du litige.

Cour suprême, chambre civile, arrêt du 25.09.13, affaire n° 3-2-1-84-13, www.riigikohus.ee

IA/33378-A

[TOPKIJA]

Finlande

Droit de l'Union - Droits conférés aux particuliers - Violation par un État membre - Obligation de réparer le préjudice causé aux particuliers - Modalités de la réparation

Les deux juridictions suprêmes finlandaises se sont prononcées récemment sur les modalités et les bases juridiques des recours en indemnité contre l'État pour les dommages causés par la violation du droit de l'Union.

Premièrement, un tel recours a été accueilli par la Cour administrative suprême par sa décision KHO 2012:104. Auparavant, ces recours devant la Cour administrative suprême étaient basés sur la loi relative à la réparation des préjudices (412/1974) et ils ont été rejetés pour manque de compétence. En revanche, dans cette affaire, il s'agissait d'une procédure dite "litige administratif", sa base

.....

légale étant la section 12 de la loi sur le contentieux administratif (586/1996). La Cour administrative suprême a observé que la question portant sur les voies de recours contre l'État en cas de violation du droit de l'Union n'avait pas été réglée de façon déterminante ni par la législation ni par la jurisprudence. Ainsi, elle a considéré que, pour être en mesure d'assurer au requérant l'accès à la justice et un recours juridictionnel effectif, il convenait d'accueillir le recours. Dans cette affaire, un particulier, de sexe masculin, demandait la réparation du préjudice subi à la suite de la méthode de calcul discriminatoire, résultant en une indemnité d'invalidité moins élevée que pour une femme d'âge et de situation identiques. Ultérieurement, la Cour administrative suprême a sursis à statuer et a posé à la Cour de justice une demande de décision préjudicielle (affaire pendante X., C-318/13).

Deuxièmement, dans l'affaire KKO 2013:58 devant la Cour suprême, une entreprise a sollicité la réparation du préjudice causé par une décision de taxation se fondant sur la loi relative à la réparation des préjudices. Environ 3000 euros de TVA, assis sur la taxe sur les véhicules, avaient été imposés au requérant en 2003 pour l'importation d'un véhicule de la Belgique vers la Finlande. Après l'épuisement des voies de recours ordinaires de cette décision (le tribunal administratif ayant diminué le montant de la TVA et la Cour administrative suprême ayant refusé sa demande de pourvoi), le requérant a saisi les juridictions d'un recours en indemnité. Le tribunal de première instance a accueilli sa demande et a condamné l'État à verser à titre de dommages-intérêts le montant de la TVA finalement imposé (environ 2 500 euros), jugement maintenu par la Cour d'appel.

Devant la Cour suprême, la partie défenderesse a soulevé, à titre liminaire, la question de la compétence, arguant qu'il s'agissait d'un litige administratif qu'il aurait fallu porter devant les juridictions administratives et de res judicata, invoquant que la décision de la Cour suprême

administrative avait clôturé l'affaire. Ces arguments ont été rejetés.

La Cour suprême s'est fondée sur les affaires Tulliasiamies et Siilin (arrêt du 19 septembre 2002, C-101/00, Rec. p. I-7487) et Commission/Finlande (arrêt du 19 mars 2009, C-10/08, Rec. p. I-39) et leurs suivis nationaux. Dans la première affaire, la Cour de justice a jugé que le système de taxation ne devait pas être discriminatoire et, dans la deuxième affaire, elle a constaté un manquement d'État pour la nature discriminatoire dudit système. La Cour suprême a donc considéré que la violation de l'article 110 TFUE était suffisamment caractérisée pour engager la responsabilité de l'État et a ainsi ordonné la réparation des préjudices subis. Il est intéressant de noter que, pour pouvoir donner suite aux demandes du requérant, la Cour suprême a dû écarter une disposition de la loi sur la réparation des préjudices qui limitait la responsabilité des entités publiques.

Korkein hallinto-oikeus, arrêts du 28.11.12, KHO:2012:104 et du 07.06.13, KHO:2013:105, www.kho.fi

QP/08000-A8
QP/08000-A9

Korkein oikeus, arrêt du 05.07.13, KKO:2013:58, www.kko.fi

IA/33370-A

[PEDERVE]

* *Brève (Finlande)*

Par son arrêt préjudiciel du 3 juillet 2013, la Cour suprême a modifié le régime concernant l'effet *lis pendens* et le principe *ne bis in idem* dans différentes procédures (administrative et pénale) sur la fraude fiscale. Selon le nouveau régime, lorsque, dans une procédure administrative fiscale, une décision a été prise sur une sanction fiscale (soit en l'infligeant, soit en décidant de ne pas l'infliger), des accusations pénales pour fraude fiscale se

basant sur les mêmes faits ne peuvent plus être introduites ou encore le traitement de telles accusations doit être abandonné. Auparavant, le principe *ne bis in idem* s'appliquait aux procédures qui se suivaient dans le temps ; ce n'était qu'une décision fiscale devenue définitive (après l'expiration du délai de recours) qui empêchait la mise en accusation. Ce changement a été motivé par les avis du Comité parlementaire constitutionnel, rendus dans le cadre de deux procédures législatives, dont l'une concernait la coordination des procédures pour infliger des sanctions fiscales ou douanières et pénales. La nouvelle loi régissant cette matière est entrée en vigueur le 1^{er} décembre 2013 (781/2013). Il convient de noter que la Cour suprême suédoise a rendu, trois semaines auparavant, un arrêt similaire (l'affaire B 4946-12), après que la Cour a rendu son arrêt dans l'affaire Åkerberg Fransson (arrêt du 26 février 2013, C-617/10, non encore publié au Recueil).

Korkein oikeus, arrêt du 05.07.13, KKO:2013:59, www.kko.fi

IA/33371-A

[PEDERVE]

France

Responsabilité du fait des produits défectueux - Directive 85/374/CEE - Responsabilité du prestataire de services du fait des dommages causés, dans le cadre d'une prestation de services telle que des soins hospitaliers, par des appareils ou des produits défectueux - Prestataire de services n'ayant pas la qualité de producteur au sens de l'article 3 de ladite directive

Dans l'affaire Dutrueux (arrêt du 21 décembre 2011, C-495/10, non encore publié au Recueil), la Cour de justice, saisie d'un renvoi préjudiciel par le Conseil d'État français, avait apporté deux précisions importantes en matière de responsabilité des produits défectueux dans le cadre des prestations de soins de santé. D'une part, la directive 85/374/CEE relative à la

responsabilité du fait des produits défectueux n'est pas applicable aux cas de mise en cause de la responsabilité d'un prestataire de services qui, dans le cadre d'une prestation de soins de santé, utilise un produit défectueux dont il n'est pas le producteur. D'autre part, cette directive ne s'oppose pas à l'engagement de la responsabilité d'un prestataire dans le cadre d'un régime de responsabilité sans faute, pour autant que la victime, ou le prestataire, restent en mesure d'engager la responsabilité du producteur sur le fondement de ladite directive.

Dans la mise en œuvre de cette décision en France, la jurisprudence récente fait apparaître une convergence entre les juridictions administratives et les juridictions judiciaires sur une acception large de la notion d'"utilisation" d'un produit défectueux. Toutefois, une divergence notable subsiste entre les deux ordres de juridiction quant au régime de mise en cause de la responsabilité d'un prestataire de soins de santé lorsqu'il a été fait usage d'un produit défectueux.

Ainsi, en premier lieu, la Cour de cassation et le Conseil d'État s'accordent pour considérer que l'utilisation d'un produit défectueux ne se limite pas à l'emploi des appareils ou de dispositifs médicaux nécessaires à la réalisation d'une prestation de soins (par exemple un matelas chauffant utilisé dans un bloc opératoire, comme dans l'affaire ayant donné lieu au renvoi dans l'affaire Dutrueux), mais couvre aussi les cas d'implantation de dispositifs dans le corps des patients, tels que les prothèses testiculaires (Civ. 1^{ère}, 12 juillet 2012, n° 17.510, voir *Reflets* n° 3/2012, p. 14), dentaire (Civ. 1^{ère}, 20 mars 2013, pourvoi n° 12.12.300) ou du genou (CE, Section, 25 juillet 2013, Falempin, n° 33922). Par cette interprétation large de la notion d'"utilisation", inaugurée par la Cour de cassation et à laquelle le Conseil d'État s'est désormais explicitement rallié dans l'arrêt de section du 25 juillet 2013, les prestataires de soins de santé ne sauraient donc être considérés comme des fournisseurs susceptibles d'engager leur responsabilité sur le fondement de l'article 3, paragraphe 3, de

la directive 85/374/CEE, aussi bien pour des produits utilisés par le praticien pour les besoins d'une intervention (matelas chauffants, compresses, matériel chirurgical) que ceux destinés à être implantés dans le corps du patient (prothèses, stimulateur cardiaque). Leur régime de responsabilité en cas d'utilisation d'un produit défectueux est déterminé par le droit national.

À cet égard, en deuxième lieu, l'arrêt de section du Conseil d'État du 25 juillet 2013 a confirmé la divergence entre juridictions administratives et judiciaires quant au régime de responsabilité des prestataires de soins de santé. Tout d'abord, dans l'affaire Dutruex, le Conseil d'État avait maintenu un régime de responsabilité sans faute. Ensuite, en estimant que la responsabilité des prestataires de soins de santé utilisant des produits défectueux peut uniquement être mise en cause lorsqu'une faute a été commise (Civ. 1ère, 12 juillet 2012, n° 17.510, voir *Reflète* n° 3/2012, p. 14), la Cour de cassation s'est écartée de sa jurisprudence antérieure relative à la responsabilité sans faute des prestataires de soins de santé en cas d'implantation de dispositifs médicaux. À la lumière de l'arrêt de section du 25 juillet 2013, il ressort que si un alignement sur l'interprétation large de la notion d'utilisation a été opéré, en revanche, avec la confirmation du maintien d'un régime de responsabilité sans faute en cas d'utilisation de produits défectueux, le ralliement demeure partiel. Par conséquent, pour la victime, il est plus aisé d'obtenir la réparation d'un préjudice du fait d'un produit défectueux subi dans le cadre de soins dispensés dans les hôpitaux publics que dans le cadre de soins prodigués par un praticien libéral ou dans une clinique privée (voir *Reflète* n° 3/2012, pp. 14-15).

Conseil d'État, Section, arrêt du 25.07.13, n° 339922, www.legifrance.gouv.fr

IA/33610-A

[WAGNELO]

Espace de liberté, sécurité et justice - Droits fondamentaux - Interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants - Défaillances systémiques de la procédure d'asile et des conditions d'accueil des demandeurs dans un État membre - Interdiction, pour les autres États membres, de transférer un demandeur d'asile vers cet État - Conséquences - Obligation de l'État membre saisi soit d'examiner lui-même la demande d'asile, soit d'identifier un autre État membre responsable

Dans une série d'affaires, le Conseil d'État, statuant en référé, a eu à connaître de plusieurs cas de transferts de demandeurs d'asile - ou de réadmission - vers la Hongrie. Bien que cet État soit un membre de l'Union européenne, de surcroît partie à la Convention de Genève du 28 juillet 1957 sur le statut des réfugiés, complétée par le protocole de New York et à la CEDH, il ne saurait pour autant en être déduit, conformément aux principes posés par la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), tels que précisés par la Cour de justice aux fins d'application du règlement (CE) n° 343/2003 relatif aux critères de détermination de l'État responsable de la demande d'asile ("règlement Dublin II") qu'il existe une présomption irréfragable de respect des droits fondamentaux.

À cet égard, il y a lieu de rappeler que, dans l'affaire N.S. (arrêt du 21 décembre 2011, C-411/10 et C-493/10, non encore publié au Recueil), d'importantes précisions ont été apportées en matière de transfert des demandeurs d'asile vers l'État membre responsable, tel que déterminé en application de l'article 5 du règlement Dublin II. Dans la lignée de la CourEDH (arrêt du 21 janvier 2011, MSS / Belgique et Grèce, requête n° 30696/09, voir *Reflète* n° 1/2011, p. 2), la Cour de justice a considéré qu'un État membre envisageant de transférer un demandeur d'asile, doit préalablement s'assurer qu'il n'y a pas, dans l'État responsable, de défaillance systémique de la procédure d'asile et des conditions d'accueil des demandeurs d'asile.

.....

Dans une première ordonnance, rendue le 5 mars 2013, le Conseil d'État a, tout d'abord, constaté qu'un ressortissant d'un État tiers, dont la demande de séjour au titre de l'asile a été rejetée, n'apportait pas de preuves, autres que des allégations imprécises, sur ses conditions de rétention en Hongrie ou sur la circonstance selon laquelle sa demande ne serait pas examinée conformément aux garanties exigées par le respect du droit d'asile. Dans ces conditions, le Conseil d'État a estimé qu'il ne saurait exister une atteinte manifestement illégale au droit d'asile (CE, 3 mars 2013, n° 366340).

En revanche, dans deux autres ordonnances, le Conseil d'État, a conclu que la réadmission constituerait une violation manifeste du droit d'asile (CE, 29 août 2013, n° 371572 et CE, 16 octobre 2013, n° 372677). Ce constat se fonde sur la prise en considération des arguments des requérants relatifs à leurs conditions de détention dans des camps hongrois ainsi que d'un risque que leurs demandes d'asile ne soient pas examinées conformément aux garanties offertes en la matière. En outre, la faiblesse des arguments de l'administration a été soulignée. En effet, dans un cas, elle s'est bornée à indiquer que la Hongrie est membre de l'Union européenne et partie à des conventions sur la protection des réfugiés (CE, 29 août 2013, n° 371572), dans l'autre, elle n'a pas procédé aux vérifications imposées par les circonstances, notamment en omettant de demander des précisions aux autorités hongroises (CE, 16 octobre 2013, n° 372677). Dans ces deux espèces, en ordonnant la délivrance d'une autorisation provisoire de séjour au titre de l'asile, le Conseil d'État a agi conformément aux principes posés par la Cour de justice dans l'arrêt N.S., précité, tels que précisés récemment dans l'affaire Puid (arrêt du 14 novembre 2013, C-4/11, non encore publié au Recueil).

Dans une quatrième ordonnance, rendue en novembre 2013, le Conseil d'État a considéré que la réadmission en Hongrie de ressortissants kosovars ne constituait pas une atteinte grave et manifestement illégale au

droit d'asile. Pour conclure en ce sens, le Conseil d'État a tout d'abord relevé que, en plus d'être membre de l'Union et partie aux conventions précitées, la Hongrie a transposé la directive 2013/33/UE établissant les normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale. Il ressort, en outre, de l'instruction de l'affaire que le ministre français a obtenu des autorités hongroises l'assurance qu'une demande d'asile, formulée dans le cadre d'une réadmission, fait l'objet de l'examen exigé par le "règlement Dublin II" (CE, 6 novembre 2013, n° 373094).

Conseil d'État, ordonnance du 05.03.13, n° 366340,

IA/33619-A

Conseil d'État, ordonnance du 29.08.13, n° 371572,

IA/33614-A

Conseil d'État, ordonnance du 16.10.13, n° 372677,

IA/33612-A

Conseil d'État, ordonnance du 06.11.13, n° 373094,

IA/33620-A

www.legifrance.gouv.fr

[ANBD][WAGNELO]

Libre circulation des personnes - Législation fiscale - Imposition des plus-values latentes de valeurs mobilières en cas de transfert du domicile fiscal dans un autre État membre - Transfert vers un État membre de l'Union - Transfert vers la Confédération suisse - Accord CE-Suisse sur la libre circulation des personnes

Par une décision du 12 juillet 2013, le Conseil d'État a été amené à invalider un aspect de l'exit tax mis en place par la loi de finance rectificative pour 2011, en vertu de laquelle le

.....

transfert de domicile fiscal hors de France, intervenu à compter du 3 mars 2011, entraîne l'imposition à l'impôt sur le revenu et aux prélèvements sociaux des plus-values latentes sur droits sociaux, valeurs, titres ou droits.

Le mécanisme d'exit tax, en cause dans cette décision, faisait suite à un premier dispositif similaire, appliqué jusqu'au 31 décembre 2004, qui avait été jugé contraire au droit de l'Union par la Cour de justice. En effet, dans l'affaire de Lasteyrie du Saillant (arrêt du 11 mars 2004, C-9/02, Rec. p. I-2409), la Cour avait jugé que le principe de liberté d'établissement s'oppose à ce qu'un État membre institue, à des fins de prévention d'un risque d'évasion fiscale, un mécanisme d'imposition immédiate des plus-values non encore réalisées en cas de transfert du domicile fiscal d'un contribuable hors de cet État.

Le nouveau dispositif introduit en 2011 présentait des différences importantes avec le dispositif antérieur, en particulier en prévoyant un mécanisme de sursis de paiement automatique en cas de transfert du domicile dans un État membre ou un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen avec lequel la France a conclu une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales. À cet égard, l'arrêt du Conseil d'État relève qu'un État membre est en droit d'imposer une plus-value latente sur son territoire même si elle n'a pas encore effectivement été réalisée, dès lors qu'il n'impose pas le recouvrement immédiat lors du transfert dans un autre État de l'Union. Le Conseil d'État a ainsi fait implicitement écho à l'affaire National Grid Indus (arrêt du 29 novembre 2011, C-371/10, Rec. p. I-12273, points 49 et 85). Concernant, ensuite, la proportionnalité des mécanismes de contrôles fiscaux au regard de l'article 49 TFUE (liberté d'établissement), le Conseil d'État a relevé que, "si le contribuable ayant transféré son domicile hors de France est tenu de déclarer chaque année le montant des plus-values imposables et de l'impôt en sursis de paiement, cette circonstance ne peut être regardée à elle seule comme le soumettant à

un traitement disproportionné par rapport à l'objectif poursuivi". Le dispositif de l'exit tax, en tant que tel, s'est donc vu validé.

Toutefois, le Conseil d'État a censuré un aspect particulier de l'exit tax, en ce qui concerne les donations de titre. En effet, le texte prévoyait que le sursis de paiement expirerait au moment où interviendrait une donation de titres pour lesquels des plus-values ont été constatées, sauf si le donateur démontre que la donation n'est pas faite à seule fin d'éluider l'impôt. Cette obligation de démontrer un but non exclusivement fiscal à la donation soumet le contribuable qui a transféré son domicile à l'étranger à un traitement différent du résident placé dans la même situation, auquel il n'est pas imposé d'apporter une telle preuve.

Ainsi, le Conseil d'État a relevé que "si, dans le cadre de l'objectif de lutte contre l'évasion fiscale, des obligations particulières peuvent être mises à la charge des contribuables ayant transféré leur domicile fiscal hors de France, l'obligation qui leur est faite de démontrer l'absence de montage destiné à éluder exclusivement l'impôt, sans que l'administration fiscale n'ait à fournir, à cet égard, le moindre indice d'abus, va au-delà de ce qu'implique normalement la lutte contre la fraude fiscale". En effet, "l'administration a les moyens d'obtenir de la part des autorités compétentes d'un État membre, notamment dans le cadre des directives relatives à l'assistance mutuelle des autorités compétentes des États membres dans le domaine des impôts directs, les informations relatives à la donation des titres ou valeurs mobilières". Le Conseil d'État a donc conclu que le principe de liberté d'établissement s'oppose "à ce que soit mise à la charge d'un contribuable ayant transféré son domicile hors de France la preuve de ce que la donation à laquelle il procède n'est pas faite à seule fin d'éluider l'impôt pour pouvoir bénéficier du maintien du sursis de paiement et du dégrèvement de l'impôt ou pour en obtenir la restitution s'il a été acquitté".

Dans une deuxième décision rendue le même jour, le Conseil d'État a, en revanche, conclu à la validité du mécanisme de l'exit tax au regard de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur la libre circulation des personnes.

Reprenant un raisonnement déjà exprimé par la Cour de justice, par exemple dans l'affaire Grimme (arrêt du 12 novembre 2009, C-351/08, Rec. p. I-1777, points 27 et 29), le Conseil d'État relève d'abord que la Confédération suisse n'ayant pas adhéré au marché intérieur de l'Union, l'interprétation du droit de l'Union concernant la liberté d'établissement ne peut être automatiquement transposée à l'interprétation de l'accord du 21 juin 1999, en l'absence de stipulation expresse de l'accord. Examinant ensuite les dispositions du code général des impôts au regard des stipulations de l'accord du 21 juin 1999, le Conseil d'État a conclu qu'en prévoyant que le sursis de paiement n'est accordé aux contribuables transférant leur domicile fiscal en Suisse que sur demande expresse, qu'ils doivent désigner un représentant établi en France autorisé à recevoir les communications utiles de l'administration fiscale et constituer les garanties propres à assurer le recouvrement de l'imposition, le code général des impôts ne porte pas atteinte au droit d'établissement et à la liberté de circulation garantis par l'accord du 21 juin 1999, non plus qu'aux principes de libre circulation des personnes et des travailleurs.

Cette décision vient ainsi souligner les limites des garanties offertes par l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur la libre circulation des personnes, en particulier lorsqu'il se trouve ainsi directement contrasté avec les garanties offertes par le droit de l'Union.

Conseil d'État, arrêt du 12.07.13, n° 359994,

IA/33618-A

Conseil d'État, arrêt du 12.07.13, n° 359314,

IA/33617-A

www.legifrance.gouv.fr

[MEYERRA]

Libre circulation des marchandises - Directive 2007/46/CE - Clause de sauvegarde - Directive 2006/40/CE - Nuisances à l'environnement

Dans un contentieux opposant la société Mercedes-Benz France au ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie relatif au refus d'immatriculation de certains types de véhicules de la marque, au motif qu'ils utilisent un gaz de réfrigération émettant une quantité importante de CO² dans l'atmosphère, le Conseil d'État, dans le cadre d'une procédure de référé, a été amené à confronter le principe de libre circulation des marchandises à l'impératif de protection de l'environnement.

Conformément aux dispositions de la directive 2007/46/CE qui détermine, notamment, les règles applicables à la circulation des véhicules à moteurs, un type de véhicule faisant l'objet d'une réception - c'est-à-dire (qu'il est) jugé conforme aux exigences posées par la directive - délivrée par les autorités compétentes d'un État membre ne peut faire l'objet d'un refus d'immatriculation dans un autre État membre. Toutefois, si un véhicule faisant l'objet d'une réception compromet gravement la sécurité routière ou nuit fortement à l'environnement ou à la santé publique, la clause de sauvegarde temporaire, prévue à l'article 29, peut être invoquée.

En l'espèce, l'autorité allemande compétente avait accordé une extension des réceptions antérieurement délivrées aux véhicules litigieux. Ceux-ci utilisaient un ancien gaz réfrigérant émettant une grande quantité de CO² dans l'atmosphère. En l'occurrence, cette extension des réceptions faisait suite aux doutes exprimés par le constructeur quant à la

.....

dangérosité potentielle du gaz réfrigérant de remplacement, moins polluant, qui devrait être utilisé conformément aux dispositions de l'article 5, paragraphe 4, de la directive 2006/40/CE relative aux systèmes de climatisation des automobiles.

Les autorités françaises ont néanmoins refusé la prolongation de la réception, sur le fondement de la directive 2006/40/CE, au motif que, non seulement l'utilisation de l'ancien gaz réfrigérant est préjudiciable à l'environnement et aux efforts de réduction des gaz à effet de serre mais aussi à l'origine d'une distorsion de concurrence entre les constructeurs européens.

Dans le cadre de l'examen de la légalité de la décision litigieuse, le juge des référés a relevé que la clause de sauvegarde ne peut être invoquée que pour les motifs limitativement énumérés à l'article 29 de la directive 2007/46/CE. Dans ce cadre, seules les considérations d'ordre environnemental peuvent justifier sa mise en œuvre. En revanche, celles relatives aux conditions de concurrence sur le marché ne peuvent être invoquées à cette fin.

Dans l'analyse du bien-fondé du motif environnemental, même s'il a été admis que les véhicules neufs utilisant l'ancien gaz réfrigérant sont plus polluants que ceux utilisant le gaz de remplacement, le Conseil d'État, après avoir relevé, d'une part, que ces derniers représentent une part infime du parc automobile français et, d'autre part, que l'obligation d'utiliser le gaz réfrigérant de remplacement fait l'objet d'une mise en œuvre progressive s'achevant en 2017, a estimé que la mise en circulation des véhicules litigieux ne saurait, en tant que telle, constituer une nuisance grave à l'environnement au sens de l'article 29 de la directive 2007/46/CE. Par conséquent, le doute sérieux concernant la légalité de la décision et la condition d'urgence étant démontrés, l'exécution de la décision litigieuse a été suspendue.

L'ordonnance du Conseil d'État est intervenue avant que la Commission européenne ne se prononce, dans le cadre d'une procédure d'infraction pilote à l'encontre des autorités allemandes (Commission européenne, 16 juillet 2013, MEMO/13/689).

CE, ordonnance du 27.08.13, n° 370831, www.legifrance.gouv.fr

IA/33611-A

[ANBD] [WAGNELO]

* *Brèves (France)*

Dans ces deux affaires, des ressortissants d'États tiers (Chine et Maroc) en situation irrégulière sur le territoire français, avaient été placés en garde à vue pour infraction à la législation sur les étrangers.

Ces derniers ont ensuite tous deux fait l'objet d'une décision de placement en rétention administrative, mesures contestées d'abord devant le juge des libertés et de la détention, et, ensuite, devant la Cour de cassation, compte tenu du droit de l'Union invocable en l'espèce.

En se référant, au visa et dans les motifs de son arrêt, à la directive 2008/115/CE relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, ainsi qu'aux décisions de la Cour de justice dans les affaires El Dridi (arrêt du 28 avril 2011, C-61/11 PPU, Rec. p. I-3015) et Achughbabian (arrêt du 6 décembre 2011, C-329/11, non encore publié au Recueil), la Cour de cassation a jugé que les ressortissants de pays tiers ne pouvaient encourir une peine d'emprisonnement lorsque cette peine est prononcée pour le seul motif d'un séjour irrégulier sur le territoire dès lors que ces ressortissants n'ont pas fait l'objet préalablement d'une mesure coercitive prévue par l'article 8 de cette directive ou, dans le cas d'un placement en rétention, n'ont pas vu expirer la durée maximale de leur période de détention prévue par la mesure de placement.

En s'abstenant dans chacune de ces deux affaires de vérifier, au vu des éléments du dossier, si les requérants se trouvaient dans l'une des deux situations précitées, susceptibles d'éviter une prolongation de leur rétention, la Cour de cassation a considéré que les juges du fond avaient privé de base légale leurs ordonnances de prolongation des mesures de placement en rétention administrative et a, ainsi, prononcé la cassation desdites ordonnances.

Cour de cassation, chambre civile 1, arrêt du 11.09.13, n° 12-21.450,

IA/33606-A

Cour de cassation, chambre civile 1, arrêt du 29.05.13, n° 12-14.765,
www.legifrance.gouv.fr

IA/33607-A

[DELMANI]

L'article 3 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires impose que les emplois permanents soient dévolus uniquement aux fonctionnaires. Toutefois, de multiples dispositions dérogatoires, notamment présentes aux articles 3 de la loi du 26 janvier 1984 et 4 de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives respectivement à la fonction publique territoriale et à celle de l'État, permettent aujourd'hui aux personnes publiques de faire appel à des agents contractuels et, particulièrement, à des agents en contrat à durée déterminée (CDD).

En l'espèce, un agent public de la ville de Marseille avait été recruté par CDD et successivement reconduit par ce biais, comme attaché territorial de juin 1991 à décembre 2004. En septembre de cette dernière année, cet agent avait été informé de la volonté de ne plus renouveler son contrat. Saisis par le requérant, le tribunal administratif ainsi que la Cour d'appel avaient déclaré l'ensemble de ces dispositions dérogatoires, incompatible avec les objectifs de la directive 1999/70 du 28 juin 1999 concernant l'accord-cadre CES,

UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée, notamment celui relatif à la prévention de l'utilisation abusive des CDD.

En se référant, au visa et dans les motifs de son arrêt à cette directive, le Conseil d'État a invalidé partiellement l'analyse des juges du fond sur la compatibilité de ces dispositions dérogatoires.

En effet, d'une part, le Conseil d'État a relevé que les deux premiers alinéas de l'article 3 de la loi du 26 janvier 1984 fixaient avec précision les conditions dans lesquelles les personnes publiques pouvaient employer des agents non-titulaires (besoin saisonnier ou occasionnel), la durée de ces contrats (durées maximales d'un an, de six mois ou de trois mois selon les situations) et les possibilités limitées de renouvellement (renouvelable une fois pour certains types de contrat). Au vu de l'ensemble de ces éléments, le Conseil d'État a jugé que ces dispositions de la loi du 26 janvier 1984 étaient compatibles avec les objectifs de la directive 1999/70/CE.

D'autre part, le Conseil d'État a jugé que l'alinéa 3 de cet article, combiné avec l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984, ne limitaient pas la durée des contrats ni le nombre de renouvellements possibles, tout en excluant la conclusion de contrats à durée indéterminée sans offrir par ailleurs d'éléments susceptibles d'apporter une caractéristique propre à ces activités pouvant justifier leur exclusion. Au vu de ces éléments, le Conseil d'État a jugé que ces modalités de recrutement étaient incompatibles avec les objectifs de la directive 1999/70/CE.

Le Conseil d'État a renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel de Marseille pour qu'elle soit examinée à nouveau sur le fond.

Conseil d'État, 3^e et 8^e sous-sections réunies, arrêt du 12.06.13, n° 347406,
www.legifrance.gouv.fr

IA/33608-A

[DELMANI]

.....

Si depuis l'entrée en vigueur de la loi du 12 mai 2010, les jeux d'argent et de hasard en ligne sont ouverts à la concurrence (Loi 2010-476, JORF, 13.05.10, voir *Reflets n° 3/2010*, pp. 34-35), il en est autrement de l'exploitation de ce type d'activités, lorsqu'elles font appel à un réseau physique, qui relèvent, le plus souvent, d'un régime de droits exclusifs, notamment en matière de pronostics sportifs pour lesquels la Française des jeux détient un monopole (article 18 du décret n° 85-390). Celui-ci, contesté par une société établie au Royaume-Uni qui souhaitait ouvrir des boutiques et points de ventes sur le territoire français, a été jugé conforme aux articles 43 et 49 du traité CE (CE, 30 décembre 2011, n° 330604), confirmé récemment dans le cadre d'un recours en révision (CE, 10 juillet 2013, n° 357359).

Cette affaire a permis au Conseil d'État de rappeler et d'appliquer les principes posés par la Cour de justice en matière de restrictions appliquées aux jeux de hasard, domaine dans lequel les États membres disposent d'une marge de manœuvre confortable pour déterminer le niveau de protection approprié, sous réserve de respecter certaines conditions, récemment précisées dans l'affaire *Liga Portuguesa* (arrêt du 8 septembre 2009, C-42/07, Rec. p. I-7633). Dans cette espèce, l'obstacle à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services est apparu justifié par la poursuite de divers objectifs, tels que la lutte contre la fraude, la prévention des risques d'exploitation frauduleuse des jeux d'argent à des fins criminelles et la prévention des phénomènes de dépendance. En outre, comme les restrictions n'ont pas été considérées disproportionnées par rapport à ces objectifs, les restrictions ont été jugées conformes aux prescriptions du traité, telles qu'interprétées par la Cour.

*Conseil d'État, 2^e et 7^e sous-sections réunies
arrêt du 10.07.13, n° 357359,
www.legifrance.gouv.fr*

IA/33616-A

[WAGNELO]

Le Conseil d'État a été saisi d'un pourvoi formé par un professeur de musique appartenant à la fonction publique territoriale au sujet du rejet d'une autorisation de travailler pendant trois années supplémentaires, par rapport à la limite d'âge de soixante-cinq ans prévue par les dispositions statutaires.

La légalité de ce refus a notamment été examinée à la lumière des prescriptions de la directive 2000/78/CE portant cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, dont l'objet, rappelé à l'article 1, consiste, notamment, à lutter contre les discriminations liées à l'âge. Dans ce cadre, l'article 6 précise que les différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas des discriminations, pour autant qu'elles soient objectivement et raisonnablement justifiées par un objectif légitime de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle et, sous réserve, que les moyens mis en œuvre pour l'atteindre soient appropriés et nécessaires. Sur ce fondement, tel qu'interprété par la Cour de justice (arrêts du 16 octobre 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, Rec. p. I-8531, et du 21 juillet 2011, *Fuchs e.a.*, C-159/10 et C-160/10, Rec. p. I-6919), le Conseil d'État a considéré que la limite d'âge imposée par les dispositions statutaires de la fonction publique ne constituent pas une discrimination au sens de la directive 2000/78/CE, car la différence de traitement litigieuse a pour objectif de favoriser l'accès à l'emploi par une meilleure distribution de celui-ci entre les générations.

Dans la mesure où le moyen relatif à la méconnaissance des dispositions de droit interne a été écarté, le pourvoi a été rejeté.

Il peut être indiqué que, contrairement à la demande formulée par le requérant, le Conseil d'État n'a pas jugé nécessaire de saisir la Cour d'une question préjudicielle en interprétation de la directive 2000/78/CE.

*Conseil d'État, 3^{ème} et 8^{ème} sous sections
réunies, arrêt du 22.05.13, n° 351183,*

Grèce

Union européenne - Union monétaire - Défis publics - Mémoire entre la Grèce et certains pays de la zone euro en vue de faire face à son déficit public excessif - Loi prévoyant le licenciement de plein droit des fonctionnaires mis en régime de préretraite et la suppression de leurs postes organiques - Contrôle incident de constitutionnalité - Non-conformité à la Constitution

Dans un arrêt rendu le 27 septembre 2013, le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État, ci-après le "SE") a procédé à un contrôle incident de la constitutionnalité de la loi 4024/2011, relative aux retraites, au régime salarial et statutaire unique des fonctionnaires, à la constitution d'une réserve de fonctionnaires et à d'autres dispositions de mise en œuvre d'un cadre de la politique financière de moyen terme couvrant la période 2012-2015. Ce contrôle a été effectué dans le cadre de l'examen d'un recours en annulation introduit par la Confédération nationale des fonctionnaires et dirigé contre une décision ministérielle qui a été adoptée sur la base de cette loi et qui concerne la constatation de la suppression des postes organiques des fonctionnaires licenciés de plein droit et mis en régime de préretraite selon des règles dérogatoires par rapport aux dispositions de droit commun. À l'issue de cet examen, le SE a constaté la non-conformité avec la Constitution de la loi précitée qui a servi de base à l'adoption de la décision attaquée.

Pour arriver à cette conclusion, le SE a certes d'abord affirmé que le législateur est, en principe, en droit de supprimer des postes organiques des fonctionnaires dans le cadre de l'organisation de la fonction publique. Des raisons relatives au contrôle des finances publiques peuvent constituer un critère, parmi d'autres, à cet égard. Toutefois, selon le SE,

les articles 4 et 103 de la Constitution, relatifs, respectivement, à l'égalité de traitement et au caractère légal et permanent de la fonction publique, s'opposent à ce que, dans l'objectif de la réorganisation de la fonction publique et de la gestion rationnelle des finances publiques : 1° des fonctionnaires soient mis obligatoirement à disposition selon des critères étrangers à leurs qualifications et aptitudes, et 2° une telle mise à disposition soit suivie de la suppression de plein droit de postes organiques occupés auparavant par les fonctionnaires mis à disposition. Selon le SE, étant donné que les postes organiques de la fonction publique sont créés par la loi aux fins de l'organisation rationnelle des services de l'État, leur suppression doit obéir aux mêmes critères. Ainsi, en l'occurrence, la modification du statut des fonctionnaires affectés par la loi 4024/2011, n'est pas fondée sur une redéfinition des fonctions de l'État et une réorganisation administrative de ses services et n'entraîne pas une modification stable et permanente du régime général de la relation de travail dans le secteur public et du mode de résolution de cette relation. Il s'ensuit que la suppression litigieuse des postes organiques ne constitue pas la conséquence d'une telle réorganisation. De son côté, la réduction des dépenses de l'État ne se présente que comme l'effet secondaire et subséquent de cette suppression de postes et non comme l'effet d'une réorganisation administrative revêtant un caractère stable, général et permanent.

En plus, poursuit le SE, le licenciement ou la mise à disposition d'un fonctionnaire ne peut, en règle générale, selon l'article 103 de la Constitution, avoir lieu sans une appréciation préalable d'un comité de service spécifique à cet effet. Or, le seul accomplissement d'une période de travail, même considérablement longue comme en l'occurrence un service de trente cinq ans, ne remplit pas ces conditions, sauf dans le cas où il soit accompagné de l'atteinte d'une certaine limite d'âge. Il s'ensuit que, en prévoyant différentes possibilités de mise à disposition obligatoire pour différents groupes de fonctionnaires ainsi que la suppression consécutive des

postes organiques occupés par les fonctionnaires mis à disposition, l'article 33 de ladite loi 4024/2011 viole les articles, précités, 4 et 103 de la Constitution.

Le SE a, en revanche, rejeté comme irrecevable le moyen relatif à la violation de la confiance légitime des fonctionnaires mis à disposition. Le motif du rejet consiste dans le défaut d'intérêt pour agir du syndicat requérant, étant donné que la décision attaquée n'affecte que les fonctionnaires qui en sont visés et non le syndicat en tant que tel.

En conclusion, la non-compatibilité de cet article 33 de la loi 4024/2011 avec la Constitution a entraîné l'annulation de la décision ministérielle attaquée pour défaut de base légale dans la mesure où cette décision est fondée sur cette disposition.

Symvoulio tis Epikrateias, Assemblée plénière, arrêt du 27.09.13, n° 3354/2013, www.lawdb.intrasoftnet.com/nomos

IA/33537-A

[RA]

*** Brève (Hongrie)**

Dans une procédure d'exécution d'un jugement émanant d'une juridiction belge en matière de droit de garde, la Kúria (la Cour suprême hongroise) a indiqué que l'exécution d'une telle décision, par un autre État membre, ne devrait pas être refusée dès lors que l'enfant n'avait pas été entendu par ladite juridiction alors que la possibilité de son audition était prévue par les règles de procédure belges.

Dans sa décision, la Kúria a invoqué l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux relatif aux droits de l'enfant ainsi que l'article 23, sous b), du règlement (CE) n° 2201/2003 sur le droit de l'enfant d'être entendu. À la lumière de ces dispositions, la Kúria a exposé que, la juridiction belge a garanti à l'enfant le droit d'être entendu même si l'audience n'avait pu avoir lieu pour des raisons

spécifiques se rapportant, notamment, à l'état de santé de l'enfant.

Afin de décider de la nécessité d'un renvoi préjudiciel en la matière précitée, la Cour a également cité l'affaire Aguirre Zarraga (arrêt du 22 décembre 2010, C-491/10 PPU, Rec. I-14247) dans laquelle la Cour a indiqué qu'en cas de reconnaissance ou de rejet d'une décision en matière de responsabilité parentale, il y aurait lieu de s'assurer que l'enfant a eu la possibilité d'être entendu. Par conséquent, la Kúria a estimé qu'un renvoi préjudiciel n'était pas nécessaire dans la présente affaire.

En outre, la Kúria a également examiné la nécessité de l'application de la clause d'ordre public figurant à l'article 23, sous a), du règlement. Dans sa motivation la Kúria s'est référée à la doctrine selon laquelle la non-reconnaissance d'une décision en matière de responsabilité parentale pourrait être justifiée si elle est qualifiée de violation caractérisée de l'ordre public de l'État membre d'exécution. Selon la Kúria, les règles procédurales différentes de l'État membre d'origine ainsi que l'absence d'audition de l'enfant ne justifient pas le rejet de l'exécution de ladite décision étrangère.

Kúria, n° Pfv.II.21.068/2013/11, www.lb.hu/sites/default/files/hirlevel/hirlevel-1310.pdf

IA/33383-A

[TANAYZS]

Irlande

Libre circulation des personnes - Coopération judiciaire en matière civile - Procédures d'insolvabilité - Règlement (CE) n° 1346/2000 - Applicabilité - Société ayant son siège statutaire dans un État tiers - Compétence du juge national - Centre d'intérêts principaux du débiteur - Notion

La High Court s'est déclarée compétente pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'égard d'une société ayant son siège statutaire dans un État tiers, sur la base des règles de

compétence prévues par le règlement (CE) n° 1346/2000 relatif aux procédures d'insolvabilité. La société concernée a son siège statutaire dans les Îles Vierges Britanniques mais s'est enregistrée en Irlande en tant que société étrangère y ayant créé une succursale. C'est la première fois, depuis l'entrée en vigueur du règlement, que la High Court a été sollicitée pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'égard d'une société ayant son siège statutaire dans un État tiers.

Selon la société, la High Court serait compétente en vertu d'une disposition du droit national, à savoir, la section 345 des Companies Acts, 1963-2012, le règlement n'étant pas applicable une fois que le siège statutaire de la société se situe dans un État tiers. Cependant, certains créanciers de la société ont soulevé une exception d'incompétence de la High Court, en faisant valoir que le règlement s'applique une fois que le centre d'intérêts principaux du débiteur se situe dans un État membre. Selon ces créanciers, le centre d'intérêts principaux de la société en cause se trouve en Angleterre et, par conséquent, la High Court d'Angleterre serait compétente en l'espèce.

Sur la question de savoir quel est le critère pertinent pour délimiter le champ d'application territoriale du règlement, la High Court a suivi le raisonnement de la Chancery Division de la High Court d'Angleterre dans l'arrêt *In re Brac Rent-A-Car International Inc* [2003] 1 WLR 1421. Selon la Chancery Division, en vertu du considérant 14 du règlement, le règlement s'applique une fois que le centre d'intérêts principaux du débiteur se situe dans un État membre quel que soit le lieu du siège statutaire. Sur la question de savoir quels éléments sont pertinents dans la détermination du lieu de ce centre d'intérêts, la High Court a cité deux affaires de la Cour de justice: l'affaire *Interedil Srl en liquidation* (arrêt du 20 octobre 2011, C-396/09, Rec. p. I-9915) et l'affaire *Eurofood IFSC* (arrêt du 2 mai 2006, C-341/04, Rec. p. I-3813). Selon cette jurisprudence, le centre d'intérêts principaux

du débiteur au sens du règlement est une notion autonome du droit de l'Union. Comme l'indique le considérant 13 du règlement, ce lieu doit être déterminé en privilégiant le lieu de l'administration centrale de la société tel qu'il peut être établi par des éléments objectifs et vérifiables par des tiers.

En l'espèce, la High Court a considéré que les éléments de preuve fournis par la société ont renversé la présomption simple prévue par l'article 3, paragraphe 1, du règlement, selon laquelle une société a son centre d'intérêts principaux au lieu de son siège statutaire. Le centre effectif de direction et de contrôle de ladite société, ainsi que de la gestion de ses intérêts, se situe en Irlande. Parmi les éléments pris en compte par la High Court, se trouvent les suivants: lieu du déroulement des opérations de la société, lieu où se trouvent les employés de la société, lieu du local de la société, les autorités nationales auprès desquelles la société s'est enregistrée et la banque dans laquelle la société détient son compte bancaire. Dès lors, la High Court a rejeté l'argument des créanciers selon lequel le centre d'intérêts principaux de la société se trouve en Angleterre où s'est immatriculée une société ayant en commun le même associé unique.

High Court, arrêt du 16.05.13, Harley Medical Group (Ireland) Ltd v Companies Acts ([2013] IEHC 219), www.courts.ie

IA/33709-A

[TCR] [MADDEMA]

- - - - -

Politique sociale - Égalité de traitement en matière d'emploi et de travail - Discrimination en fonction de l'âge - Inapplicabilité du droit national - Effet direct de la directive 2000/78/CE

L'Equality Tribunal a statué que l'Offaly Civil Defence a fait preuve de discrimination à l'encontre de deux formateurs bénévoles en les obligeant à prendre leur retraite sans justification objective, pour la simple raison

.....

qu'ils avaient plus de 70 ans. Il a jugé que le défendeur a agi en violation de la directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. L'Equality Tribunal a noté que la situation des requérants dans cette affaire se distingue de celle des requérants dans des affaires similaires en raison de l'inapplicabilité du droit national, ce qui a donné lieu à la reconnaissance de l'effet direct de la directive.

Les employeurs, soumis à la loi irlandaise, sont en droit de fixer l'âge de la retraite sur la base de la section 34(4) des Employment Equality Acts, 1998-2008. Cependant, dans cette affaire, l'Equality Tribunal a constaté que l'employeur n'avait pas "fixé" l'âge de la retraite de façon claire et, qu'ainsi, ladite disposition ne s'appliquait pas. Relevant que la Cour de justice a considéré que la non-discrimination en fonction de l'âge est un "principe général du droit communautaire" dans l'affaire Mangold (arrêt du 22 novembre 2005, C-144/04, Rec. p. I-9981), l'Equality Tribunal a reconnu un effet direct à la directive.

L'Equality Tribunal a cité l'article 6, paragraphe 1, de la directive, qui permet aux États Membres de prévoir des différences de traitement fondées sur l'âge lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un objectif légitime. Afin d'interpréter la notion de justification objective, l'Equality Tribunal s'est référé à l'affaire Wolf de la Cour de justice (arrêt du 12 janvier 2010, C-229/08, Rec. p. I-1). Dans cette affaire, la Cour de justice avait considéré qu'une réglementation nationale fixant un âge limite de recrutement des pompiers ne constituait pas une discrimination en raison des exigences physiques élevées du poste. À la lumière de cet arrêt, l'Equality Tribunal a considéré qu'un employeur pouvait fixer l'âge de la retraite en fonction des exigences du poste. Cependant, en l'espèce, le défendeur n'avait pas soulevé de justifications fondées sur les exigences du poste de formateur.

Equality Tribunal, Jugement du 28.03.13, Patrick Dunican & Thomas Spain v Offaly Civil Defence (Decision E 2013 - 027), www.equalitytribunal.ie

IA/33710-A

[TCR] [MADDEMA]

*** Brève (Irlande)**

La High Court a ordonné à six fournisseurs de services Internet de bloquer l'accès aux sites "The Pirate Bay" en application de la section 40(5A) du Copyright and Related Rights Act, 2000. La section 40(5A) a été insérée par l'European Union (Copyright and Related Rights) Regulations, 2012, qui ont été adoptées afin de transposer la directive 2001/29/CE sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information. La loi transposant la directive a été adoptée à la suite de l'arrêt de 2010, EMI Record (Ireland) Limited and Others / UPC Communications Ireland Limited [2010] IEHC 377, dans lequel la High Court avait refusé de donner l'ordre de bloquer l'accès, au motif que la directive 2001/29/CE n'avait pas encore été transposée en droit irlandais. C'est la première fois que la High Court a ordonné aux fournisseurs de services Internet de bloquer l'accès aux utilisateurs en vertu de la section 40 (5A).

High Court, arrêt du 12.06.13, EMI Records Ireland Ltd & ors v UPC Communications Ireland Ltd & ors ([2013] IEHC 274), www.courts.ie

IA/33711-A

[TCR] [MADDEMA]

Italie

Rapprochement des législations - Assurance responsabilité civile automobile - Étendue de la garantie en faveur des tiers fournie par l'assurance obligatoire - Clauses d'exclusion - Accident causé par un conducteur non assuré - Passager victime de l'accident, assuré en tant que conducteur dudit véhicule, ayant donné au conducteur non

assuré la permission de le conduire - Inadmissibilité

La Corte di Cassazione (Cour de cassation) s'est prononcée en matière de responsabilité civile automobile, dans le cas d'un accident de la circulation dans lequel une personne est décédée et d'autres ont subi de graves dommages. Les ayants droit de la personne décédée ont demandé au Tribunale di Venezia (Tribunal de Venise) la condamnation du propriétaire du véhicule et de son assurance au paiement des dommages et intérêts en réparation des préjudices patrimoniaux et extrapatrimoniaux subis. Le propriétaire assuré a argué que sa responsabilité ne pouvait pas être retenue dès lors qu'il n'était pas conducteur du véhicule au moment de l'accident, lui-même ayant subi, du fait de l'accident, de graves dommages corporels, moraux et patrimoniaux en tant que tiers passager. En première instance, le tribunal a appliqué l'article 32 de la loi n° 142/92, modifiant la loi n° 990/69. Cette dernière exclut, en cas d'accident, la couverture du propriétaire assuré lorsqu'il n'est pas conducteur du véhicule. La modification en cause avait été introduite afin de rendre le droit national conforme à la directive 90/619/CEE et avait, par conséquent, abrogé une telle exclusion. En application de la nouvelle disposition, le tribunal a rejeté les demandes des requérants et a condamné l'assurance au paiement des dommages causés au propriétaire tiers passager du véhicule. En appel, la Corte d'appello di Venezia (Cour d'appel de Venise), saisie par l'assurance, a réformé le jugement et a accueilli le recours, considérant que la nouvelle disposition n'était pas applicable, dans la mesure où elle n'était pas encore entrée en vigueur. À l'encontre de l'arrêt de la Corte d'appello, un pourvoi a été formé, dans le cadre duquel les victimes de l'accident ont demandé à la Corte di cassazione de poser une question préjudicielle à la Cour de justice sur la conformité du droit national appliqué par la Corte di appello avec le droit de l'Union. La Corte di cassazione a décidé de ne pas renvoyer l'affaire devant la Cour de justice dès lors que celle-ci venait de se

prononcer sur le même point de droit à trancher dans le litige au principal, dans l'affaire Churchill Insurance Company et Evans (arrêt du 1^{er} décembre 2011, C-442/10, non encore publié au Recueil). Selon la Corte di cassazione, des conséquences importantes découlent de ce dernier arrêt, au premier rang desquelles, toute clause de police d'assurance par laquelle l'obligation de dédommager une victime d'un accident assurée mais non conducteur du véhicule au moment de l'accident doit être considérée comme nulle. Une telle clause, en effet, serait contraire non seulement aux directives de l'Union en matière d'assurance responsabilité civile automobile, mais également au droit à la santé, tel que consacré en tant que droit fondamental par la Constitution (article 32) et par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (article 3). Par ailleurs, l'arrêt Churchill Insurance Company et Evans, précité, affirme un principe selon lequel le passager, victime d'un accident, a toujours droit à la réparation intégrale de son préjudice, sauf lorsqu'il est conscient de l'usage illégal du véhicule. Enfin, la Corte di cassazione souligne le lien existant entre l'article 32 de la Constitution et l'article 3 de la Charte. Le pourvoi a été rejeté pour le surplus.

Corte di Cassazione, sez. III, arrêt du 30.08.13, n° 19963,
www.cortedicassazione.it

IA/33530-A

[MSU]

**** Brèves (Italie)***

L'autorité de la concurrence (AGCM) a constaté une infraction à l'article 101 TFUE consistant notamment en une entente entre les sociétés de transport maritime Moby, GNV, SNAV et Forship ayant pour objet la fixation et l'augmentation du prix des billets des ferryboats entre certains ports continentaux italiens et la Sardaigne.

En particulier, l'AGCM, en conformité avec la jurisprudence de la Cour de justice en la matière (entre autres, arrêt de la Cour du

31 mars 1993, Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commission, 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85, 125 à 129/85, Rec. p. I-1307 et les arrêts du Tribunal du 8 juillet 2008, BPB/Commission, T-53/03, Rec. p. II-1333 et du 29 juin 1995, ICI/Commission, T-36/91, Rec. II-1847), a constaté l'existence d'une pratique concertée. Cette pratique était révélée tant par l'existence d'un parallélisme de comportements entre lesdites entreprises, n'ayant pas d'autre justification économique raisonnable que la réalisation d'une entente que par d'autres éléments de preuve précis, graves et concordants, révélateurs de l'existence de contacts et d'un échange d'informations commerciales sensibles entre les entreprises concernées, susceptibles d'être utilisées pour adapter leur comportement sur le marché et, donc, susceptibles de réduire, voire d'éliminer, le degré d'incertitude et d'autonomie nécessaire dans un marché concurrentiel. Malgré le caractère oligopolistique du marché en cause et l'existence d'autres facteurs expliquant partiellement l'augmentation généralisée des prix, effectuée par les entreprises en cause (tels que l'augmentation des coûts de production et notamment des carburants), le niveau de l'augmentation a été considéré excessif (entre 60% et 90% en une année, selon l'entreprise concernée) et révélateur d'une anomalie dans le marché. L'infraction a été qualifiée de grave en considération de sa nature, de son étendue (elle concernait les trajets les plus importants entre certains ports continentaux italiens et la Sardaigne, constituant une partie significative du marché pertinent) et de sa durée. Des amendes importantes ont été imposées aux entreprises concernées.

Autorità garante della concorrenza e il mercato, décision du 11.06.13, n° 24405, www.agcm.it

IA/33531-A

[MSU]

Dans cet arrêt, la Cour de cassation a relevé, en appliquant la solution retenue par la Cour de justice dans la récente affaire Folien

Fischer et Fofitec (arrêt du 25 octobre 2012, C-133/11, non encore publié au Recueil), que la portée de l'article 5, point 3, du règlement (CE) n° 44/2001, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, doit être étendue aux actions en constatation négative de contrefaçon de produits industriels couverts par un brevet européen proposé par une société étrangère.

Les faits litigieux trouvent leur origine dans une action en constatation négative de contrefaçon de produits industriels couverts par un brevet européen présentée, devant le juge italien, par une société allemande à l'encontre de deux sociétés américaines. Ces dernières avaient contesté la compétence du juge italien car l'action avait été présentée par une société étrangère contre deux sociétés, elles-mêmes étrangères n'ayant aucune succursale en Italie. Selon lesdites sociétés l'article 5, point 3, du règlement qui trouvait à s'appliquer dans le présent cas, ne prévoyait aucun critère permettant de confier l'affaire au juge italien. En revanche, la société allemande a soutenu la compétence du juge italien pour les portions italiennes et allemandes du brevet.

La Cour de cassation, en se ralliant à l'arrêt précité de la Cour de justice, a reconnu la compétence du juge italien qui est le juge du lieu où le délit peut se produire et a étendu la portée de l'article 5, point 3, du règlement (CE) n° 44/2001 également à la partie étrangère du brevet européen.

Corte di Cassazione, sezioni unite, arrêt du 10.06.13, n° 14508, www.dejure.giuffre.it

IA/33532-A

[GLA]

Dans cet arrêt, la Cour de cassation a mis fin aux conflits jurisprudentiels concernant les effets de la "Kafala", à savoir une procédure d'adoption propre au droit musulman, qui interdit l'adoption plénière et pouvant être définie comme une tutelle sans filiation.

Les faits litigieux s'inscrivent dans un recours présenté contre le refus du consulat italien de Casablanca d'octroyer un visa d'entrée pour le regroupement familial demandé par deux citoyens italiens en faveur du mineur qu'ils avaient recueilli dans le cadre d'une Kafala judiciaire marocaine. Le tribunal de première instance a jugé le recours fondé. En revanche, la cour d'appel a réformé le jugement en raison du fait que le mineur ne pouvait pas être considéré comme un membre de la famille en vertu de la directive 2004/38/CE relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. La Cour de cassation, saisie du pourvoi, a tranché l'affaire même si le tribunal des mineurs venait de prononcer l'adoption du mineur par les deux citoyens italiens dès lors qu'une question d'interprétation extensive de la notion de membre de famille se posait.

Dans son raisonnement, la Cour de cassation a pris en compte, en premier lieu, l'intérêt supérieur du mineur assuré par l'article 24 de la Charte de droits fondamentaux et par le droit international et, en second lieu, le risque d'une discrimination à rebours dans la mesure où seuls les citoyens étrangers pourraient se regrouper avec les mineurs confiés contrairement aux citoyens italiens. Enfin, la Cour, en traitant strictement la question susmentionnée, a étendu aux mineurs recueillis par la procédure de la Kafala la notion d'"autres bénéficiaires" prévue par le décret législatif n° 30/2007 transposant la directive 2004/38/CE. La Cour de cassation a précisé que l'interprétation permettant de considérer lesdits mineurs comme membres de la famille suit la même orientation que la communication de la Commission, du Parlement et du Conseil concernant les lignes directrices destinées à améliorer la transposition et l'application de la directive 2004/38/CE. En effet, selon cette communication, "les enfants et parents adoptifs peuvent avoir des droits en vertu de la directive, en fonction de la force du lien qui les unit dans le cas d'espèce".

Partant, la Cour de cassation a conclu à l'obligation pour les autorités italiennes de permettre le regroupement familial d'un mineur confié à un citoyen italien, résidant en Italie, par la procédure de la Kafala prononcée par un juge étranger dans le cas où le mineur est à charge ou habite dans le pays d'origine avec le citoyen italien ou encore dans le cas de graves motifs de santé imposant qu'il soit personnellement assisté.

Corte di Cassazione, sezioni unite, arrêt du 16.09.13, n° 21108,
www.dejure.giuffre.it

IA/33533-A

[GLA]

Pays-Bas

Libre circulation des personnes - Travailleurs - Égalité de traitement - Droit d'un enfant d'un travailleur migrant à une aide financière aux étudiants - Travailleur ayant renoncé à sa nationalité d'origine - Incidence - Absence

Dans son arrêt du 18 juin 2013, la Cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique a jugé que l'enfant d'une ressortissante lettone, résidant et travaillant aux Pays-Bas, a droit à une aide financière au profit des étudiants aux Pays-Bas, indépendamment du fait que cette ressortissante lettone a renoncé à la nationalité lettone en acquérant la nationalité néerlandaise.

La demande d'octroi d'aide financière aux étudiants avait été rejetée par les autorités néerlandaises compétentes, aux motifs que l'enfant ne possédait pas la nationalité néerlandaise et ne pouvait pas être assimilé à un ressortissant néerlandais en matière de financement des études en vertu d'un traité ou d'une décision d'une organisation internationale, étant donné que sa mère avait expressément renoncé à la nationalité lettone lorsqu'elle a acquis la nationalité néerlandaise. Par conséquent, elle aurait perdu son statut de travailleur migrant au sens du

droit de l'Union, ainsi que les droits y afférents.

En faisant référence au point 64 des conclusions de M^{me} l'avocat général Sharpston dans les affaires jointes Kahveci et Inan (conclusions du 20 octobre 2011, arrêt du 29 mars 2012, C-7/10 et C-9/10, non encore publié au Recueil), dans lesquelles il a été soutenu que le fait d'avoir renoncé à sa nationalité d'origine, en acquérant la nationalité de l'État membre d'accueil, peut constituer un indice que la personne concernée ne souhaite plus se prévaloir des droits conférés par le droit de l'Union, la Cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique a jugé qu'il n'est pas apparu que la ressortissante lettonne, en renonçant à la nationalité lettone, ne souhaitait plus se prévaloir des droits qui lui sont conférés par le droit de l'Union. Selon la Cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique, il semble qu'elle a uniquement renoncé à la nationalité lettone aux fins d'empêcher les autorités lettones de lui retirer d'office sa nationalité, ce qui aurait comme conséquence une plus grande difficulté pour solliciter (éventuellement) de nouveau la nationalité lettone.

La Cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique a conclu que le rejet, en l'espèce, de la demande d'aide financière aux étudiants est contraire au droit de l'Union, étant donné qu'il ne peut pas être valablement soutenu que l'enfant ne peut plus être considéré comme un enfant d'un travailleur migrant devant être assimilé à un ressortissant néerlandais en vertu des articles 7, paragraphe 2, et 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union.

Centrale Raad van Beroep, arrêt du 18.06.13, 11-3796 WSF-T, www.rechtspraak.nl

IA/33705-A

[SJN]

** Brève (Pays-Bas)*

Dans une affaire, portant sur le rejet d'une demande d'asile d'un ressortissant russe, le juge des référés du tribunal de première instance de 's-Gravenhage a jugé qu'il est interdit de procéder à l'éloignement de l'intéressé vers la Pologne avant les quatre semaines suivant le jugement au fond.

La décision de rejet de la demande d'asile a été motivée par le fait que le ressortissant russe avait déjà introduit une demande d'asile en Pologne, État responsable de l'examen de la demande d'asile de l'intéressé en vertu du règlement (CE) n° 343/2003, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers (règlement "Dublin II"). Toutefois, le juge des référés a jugé qu'il ressort du rapport "Migration is not a crime", délivré par l'intéressé, qu'il existe des défaillances dans la procédure d'asile en Pologne. En effet, il ressort de ce rapport que la Pologne a déjà éloigné des ressortissants de pays tiers avant qu'ils aient eu l'opportunité de soumettre leur affaire à un juge.

Eu égard aux chances raisonnables de succès de l'intéressé dans la procédure au fond, il ne peut pas être éloigné avant le jugement au fond.

Rechtbank 's-Gravenhage, jugement du 18.06.13, AWB 13/11314,

IA/33704-A

[SJN]

Pologne

Droit de l'Union - Primauté - Efficacité - Résolution d'une juridiction administrative suprême engageant toutes les juridictions administratives étant contraire à un arrêt de la Cour de justice - Inapplicabilité des dispositions procédurales nationales concernant la force obligatoire d'une telle résolution

Le 8 novembre 2010, la Cour administrative suprême a adopté une résolution (I FPS 3/10) statuant que l'assurance afférente au bien faisant l'objet d'un crédit-bail et la prestation de services portant sur le crédit-bail lui-même sont à ce point liées entre elles qu'elles doivent être considérées comme constituant une prestation unique aux fins de la taxe sur la valeur ajoutée.

À cet égard, il convient d'expliquer que l'article 187, paragraphe 2, de la loi sur la procédure devant les tribunaux administratifs accorde à une résolution rendue par une formation de sept juges de la Cour administrative suprême la force obligatoire dans l'affaire concernée par cette résolution. De surcroît, les résolutions rendues par une telle formation engagent indirectement toutes les juridictions administratives dans d'autres affaires. D'ailleurs, l'article 269, paragraphe 1, de la loi mentionnée ci-dessus prévoit qu'une formation d'une juridiction administrative, qui n'est pas d'accord avec la position adoptée dans une telle résolution, est tenue de saisir une telle formation de la Cour administrative suprême d'une question préliminaire.

Ensuite, dans l'affaire BGŽ Leasing (arrêt du 17 janvier 2013, C-224/11, non encore publié au Recueil), la Cour de justice, en interprétant la directive 2006/112/CE relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée, a adopté une solution différente en jugeant que "la prestation de services portant sur l'assurance afférente au bien faisant l'objet d'un crédit-bail et la prestation de services portant sur le crédit-bail lui-même doivent, en principe, être considérées comme des prestations de services distinctes et indépendantes aux fins de la taxe sur la valeur ajoutée. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si, eu égard aux circonstances particulières de l'affaire au principal, les opérations concernées sont à ce point liées entre elles qu'elles doivent être regardées comme constituant une prestation unique ou si, au contraire, elles constituent des prestations indépendantes".

Compte tenu du conflit entre l'arrêt de la Cour de justice et la résolution antérieure rendue par sept de ses juges, la Cour administrative suprême s'est prononcée, dans plusieurs de ses décisions, sur la relation entre les dispositions procédurales concernant la force obligatoire de ses résolutions et les obligations des juridictions nationales qui en résultent (voir l'arrêt du 27 juin 2013 rendu à la suite de l'arrêt préjudiciel BGŽ Leasing, I FSK 720/13, ainsi que les arrêts des 12 juin 2013, I FSK 146/13 et 9 mai 2013, I FSK 147/13).

Dans son arrêt I FSK 146/13, précité, la Cour administrative suprême a souligné que la résolution en cause entraîne une limitation des droits qui sont accordés par le droit de l'Union. Elle a donc considéré que, dans une telle situation d'incompatibilité de la résolution avec l'interprétation du droit de l'Union donnée par la Cour de justice, les principes d'efficacité et de primauté du droit de l'Union autorisent une juridiction nationale à ne pas appliquer les dispositions procédurales du droit national et de trancher l'affaire en s'appuyant directement sur l'arrêt de la Cour de justice. En outre, elle a estimé qu'une telle solution garantit la protection efficace de l'individu.

Par ailleurs, dans sa décision I FSK 720/13, rendue à la suite de l'arrêt BGŽ Leasing, la Cour administrative suprême a confirmé que, lorsqu'il existe une contradiction entre une résolution de ses sept juges, et qu'il est possible de trancher une affaire sur la base de l'arrêt de la Cour de justice, une juridiction nationale n'est pas obligée de saisir la formation de la Cour administrative suprême de la même question juridique.

Néanmoins, il convient d'observer que, dans cette dernière affaire, un des juges de la formation, a formulé un avis dissident. Il a souligné que les principes de sécurité juridique et de l'autonomie procédurale nécessitent qu'une résolution contradictoire au droit de l'Union soit éliminée de l'ordre juridique. Dès lors, si une résolution de la

Cour administrative suprême est en conflit avec la jurisprudence de la Cour de justice, le tribunal doit saisir cette première juridiction de la question du conflit avant de trancher l'affaire.

Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 27.06.2013, I FSK 720/13,
[www://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/2A7018F79D](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/2A7018F79D)

QP/07122-P1

Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 12.06.2013, I FSK 146/13
[www://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/60B5C5928E](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/60B5C5928E)

IA/33380-A

Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 29.05.2013, I FSK 147/13,
[www://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/3C6CD02EED](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/3C6CD02EED)

IA/33381-A

[BOZEKKA]

Portugal

Union européenne - Politique économique et monétaire - Programme d'ajustement économique et financier - Réglementation nationale approuvant le budget de l'État - Constitutionnalité des dispositions de cette réglementation visant à la mise en œuvre du programme d'ajustement économique et financier négocié avec la Commission européenne, la Banque centrale européenne et le Fonds monétaire international - Principes d'égalité et de proportionnalité - Violation

Par son arrêt n°187/2013, du 5 avril 2013, la Cour constitutionnelle a eu à se prononcer sur la constitutionnalité de certaines dispositions de la loi n° 66-B/2012, du 31 décembre 2012, approuvant le budget de l'État pour 2013. Cet arrêt a été rendu dans le cadre d'un recours de contrôle de constitutionnalité formé par le Président de la République, un groupe de

députés (composé par des membres de trois partis politiques de gauche) et le Médiateur.

S'inscrivant dans le cadre de la mise en œuvre du programme d'ajustement économique et financier négocié entre l'État portugais, d'une part, et la Commission européenne, la Banque centrale européenne et le Fonds monétaire international, d'autre part, ladite loi prévoyait plusieurs mesures d'austérité, dans la continuité des budgets de l'État pour 2011 et 2012.

Siégeant en assemblée plénière, la Cour a déclaré inconstitutionnelles quatre dispositions de cette loi. Celles-ci avaient pour objet : *i*) la suspension ou réduction du paiement de la prime de congés annuelle ou de toute prestation correspondante au quatorzième mois de salaire versé aux fonctionnaires publics (art. 29); *ii*) l'application du régime prévu dans cette disposition aux fonctionnaires bénéficiant d'un contrat d'enseignement et de recherche (art. 31); *iii*) la suspension partielle du paiement de la prime de congés annuelle aux fonctionnaires retraités et pensionnés (art. 77) et; *iv*) l'introduction d'un prélèvement sur les allocations de chômage et de maladie (art. 117).

S'agissant des articles 29 et 31, la Cour constitutionnelle a jugé que la suspension ou réduction du paiement de la prime de congés annuelle ou de toute prestation correspondante au quatorzième mois de salaire versé aux fonctionnaires, combinée avec la réduction des salaires depuis 2001, le gel des carrières de l'administration publique et les autres mesures générales d'austérité imposées à tous les contribuables, telles la hausse de l'impôt sur les revenus, portait atteinte au principe d'égalité, tel que consacré à l'article 13 de la Constitution. Selon elle, l'imposition de l'ensemble de ces mesures d'austérité aux fonctionnaires publics impliquait un sacrifice excessif pour ces derniers par rapport aux employés du secteur privé et ne pouvait plus, en 2013, être justifiée par des considérations d'efficacité et de rapidité des effets de ces mesures, lesquelles

.....

grevaient surtout les salaires des fonctionnaires. De plus, ces dispositions portaient également atteinte au principe de l'égalité proportionnelle dans la mesure où la différence de traitement entre les fonctionnaires et les employés du secteur privé n'était pas conforme au principe de proportionnalité.

La Cour constitutionnelle a suivi un raisonnement similaire en ce qui concerne l'article 77 de la loi. En effet, cette disposition, concernant la suspension partielle du paiement de la prime de congés annuelle aux fonctionnaires retraités et pensionnés, a été jugé non conforme à la Loi fondamentale au motif qu'elle prévoyait un traitement différencié et non-proportionnel entre, d'une part, les fonctionnaires retraités du secteur public et, d'autre part, les employés retraités qui n'ont subi aucune mesure de suspension du paiement de la prime de congés annuelle et les titulaires d'autres revenus qui n'ont pas subi de réductions découlant des mesures d'austérité. Les considérations exposées ci-dessus à propos des articles 29 et 31 s'appliquent, selon la Cour constitutionnelle, à plus forte raison à l'article 77, en ce que ce traitement différencié entre les fonctionnaires retraités et les employés retraités du secteur privé ne peut pas être justifié par l'existence d'un lien avec le secteur public. Par conséquent, la Cour a jugé que cette disposition violait également l'article 13 de la Constitution.

S'agissant, enfin, de l'article 117 de la loi, lequel prévoyait l'introduction d'un prélèvement sur les allocations de chômage et de maladie, réduisant de facto le montant mensuel de ces allocations, la Cour constitutionnelle a jugé que cette disposition était contraire au principe de proportionnalité, au motif qu'une mesure imposant un prélèvement à des personnes qui perçoivent une allocation d'un montant assurant le minimum de survie n'est pas adéquate ni raisonnable à la poursuite des objectifs visés par la loi et est susceptible de porter atteinte au droit à une existence digne.

Cet arrêt de la Cour constitutionnelle a retenu l'attention de la presse nationale et étrangère en vertu des modifications qui ont dû être apportées au programme d'austérité nationale après son prononcé, ainsi que des implications budgétaires de cette décision. Les déclarations faites à la presse le jour du prononcé de l'arrêt par le Président de cette juridiction, illustrent bien l'impact de celui-ci :

"Je vais dire une chose très simple et très élémentaire, mais simultanément très forte et que personne ne peut oublier, ce sont les lois, y compris la loi sur le budget, qui doivent se conformer à la Constitution et non la Constitution qui doit se conformer à n'importe quelle loi".

Tribunal Constitucional, arrêt du 05.04.13, n° 187/2013, Diário da República n.º 78, Série I de 22.04.13, [www://dre.pt/pdf1sdip/2013/04/07800/0232802423.pdf](http://dre.pt/pdf1sdip/2013/04/07800/0232802423.pdf)

IA/33382-A

[MHC] [RC]

République tchèque

Protection du consommateur - Clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs - Directive 93/13/CEE - Clause abusive au sens de l'article 3 - Obligation pour le juge national d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause figurant dans un contrat soumis à son appréciation - Contrat de crédit à la consommation garanti par un billet à ordre - Clause d'arbitrage - Nullité

Par son arrêt du 20 juin 2013, le Nejvyšší soud (Cour suprême) a apporté des éclaircissements importants sur l'application des dispositions nationales relatives à la protection du consommateur contre les clauses contractuelles abusives. Saisi en cassation dans le cadre d'une procédure en annulation d'une sentence arbitrale, le Nejvyšší soud a été amené à connaître de la nullité d'une clause d'arbitrage contenue dans un contrat de crédit à la consommation.

.....

En l'espèce, était en cause un crédit que le requérant, personne physique, avait contracté auprès d'une société de crédit à la consommation et dont les conditions prévoyaient, entre autres, une garantie au moyen d'un billet à ordre souscrit en blanc par le requérant, une clause pénale, une clause de cession sur rémunération et finalement une clause d'arbitrage. Cette dernière stipulait que tous les litiges nés du contrat de crédit, y compris les litiges nés de billets à ordre garantissant les obligations découlant de ce contrat, seraient tranchés par l'arbitre désigné et selon les principes d'équité. La sentence arbitrale rendue quelques mois après la conclusion du contrat se fondait effectivement sur la créance cambiale du prêteur que celui-ci a portée devant l'arbitre nommé et dont la valeur avait atteint, entre temps, presque le décuple de la somme initialement empruntée. Les juridictions inférieures saisies par le requérant, en annulation de ladite sentence, avaient rejeté son recours en raison du caractère abstrait des billets à ordre et du fait que les clauses d'arbitrage n'étaient ni en soi interdites par le droit tchèque ni ne pouvaient être considérées comme abusives au sens de la directive 93/13/CEE concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs.

Le Nejvyšší soud a, à cet égard, rappelé la jurisprudence de la Cour de justice relative à la directive 93/13/CEE, notamment l'obligation des juges nationaux d'apprécier d'office le caractère abusif des clauses contractuelles. Or, les dispositions nationales transposant ladite directive n'énumèrent pas, à la différence de celle-ci, dans la liste indicative des clauses abusives, les clauses imposant au consommateur, qui n'exécute pas ses obligations, une indemnité d'un montant disproportionnellement élevé, ou encore les clauses supprimant ou entravant l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, en obligeant ce dernier à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par les dispositions légales. Toutefois, eu égard à l'obligation des juridictions nationales d'interpréter le droit national à la lumière du texte et de la finalité

des directives de l'Union, la Cour suprême a constaté qu'il lui incombait d'analyser les clauses du contrat au regard des conditions énoncées à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE.

Dans ce contexte, le Nejvyšší soud a, premièrement, noté que tant le contrat de crédit, les conditions de crédit, que la clause d'arbitrage, rédigés sur des actes séparés, se présentaient sous forme de formulaires préétablis par le prêteur, dans lesquels ont été inscrits les détails identifiant le requérant. Le requérant n'avait ainsi eu aucune influence sur la désignation de l'arbitre. Il s'agissait, par conséquent, d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle.

Deuxièmement, la haute juridiction a mis en cause la bonne foi du prêteur, notamment eu égard à des moyens de garantie exigés, à première vue excessifs par rapport à la valeur du crédit consenti, et à l'absence de tout contrôle préalable par le prêteur de la solvabilité du requérant. Elle a relevé que la souscription du billet à ordre en garantie d'une obligation contractuelle, ainsi que l'attribution de la compétence à l'arbitre pour trancher les litiges d'un tel billet à ordre, devaient, malgré le caractère abstrait des billets à ordre, être appréciées dans le contexte du contrat de crédit.

Troisièmement, le Nejvyšší soud a considéré que, dès lors que l'arbitre était appelé à trancher le litige selon les principes d'équité et sans que le requérant ait pu obtenir la révision de la sentence rendue, la clause d'arbitrage en question avait instauré un désavantage processuel significatif pour le requérant. Les principes d'équité n'exigent pas, en effet, de prendre en compte la cause dudit billet à ordre, à savoir la garantie du crédit à la consommation, comme l'auraient exigé les dispositions applicables du code de procédure civile, si une procédure juridictionnelle a eu lieu.

Au vu de tout ce qui précède, le Nejvyšší soud a jugé que la clause d'arbitrage litigieuse était abusive et nulle et que, partant, la

.....

sentence arbitrale devrait être également considérée comme nulle. Il a annulé les décisions des instances inférieures et renvoyé l'affaire au juge de première instance.

Nejvyšší soud, arrêt du 20.06.13, n° 33 Cdo 1201/2012,
www.nsoud.cz

IA/33603-A

[KUSTEDI]

Roumanie

Cour constitutionnelle - Contrôle de constitutionnalité du code de l'insolvabilité - Portée

Par décision du 29 octobre 2013, la Cour constitutionnelle a déclaré l'inconstitutionnalité de l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 91/2013 sur les procédures de prévention de l'insolvabilité et sur l'insolvabilité, communément appelée "code de l'insolvabilité".

Ce code, entré en vigueur le 25 octobre 2013, a été adopté par voie d'ordonnance d'urgence vu les impératifs de célérité et de consolidation législative exposés dans ses considérants. Il a codifié les normes relatives aux procédures collectives dans un seul instrument juridique, incluant les mécanismes de prévention de l'insolvabilité (le mandat ad hoc et le concordat préventif), la faillite des sociétés d'assurance/réassurance et des institutions de crédit et les dispositions de droit international privé en la matière. Le but poursuivi était de renforcer l'efficacité et le dynamisme de la procédure, l'équilibre entre les intérêts des créiteurs et des débiteurs et le degré de récupération des créances.

Cela étant, la forme et certaines dispositions du nouvel acte législatif ont suscité des critiques virulentes, son adoption par voie d'ordonnance d'urgence ayant été considérée comme un acte sans précédent dans le processus législatif.

L'Avocat du peuple (le Médiateur) a saisi la Cour constitutionnelle en invoquant

l'inconstitutionnalité de l'article 348 du code, selon lequel ses dispositions, hormis celles relatives aux groupes de sociétés, étaient applicables aux procédures collectives en cours au moment de son entrée en vigueur. Il a également mis en cause la constitutionnalité de l'article 81, alinéa 3, concernant la suspension des licences d'émission audiovisuelle des entreprises exerçant une activité dans ce secteur, suite à l'ouverture de la procédure jusqu'à la confirmation du plan de réorganisation.

La Cour constitutionnelle a accueilli les critiques soulevées par l'Avocat du peuple et a déclaré l'inconstitutionnalité des dispositions remises en cause à l'égard des principes de la suprématie et de la non-rétroactivité de la loi consacrés par les articles 1, alinéa 2, et 15, alinéa 2, de la Constitution. Elle a critiqué le manque de clarté et de prévisibilité des dispositions attaquées et ses effets indirects sur d'autres droits fondamentaux comme la liberté d'expression et le droit à l'information. Partant du constat d'une violation entre autres de ces droits fondamentaux, la Cour a fait l'application de l'article 115, alinéa 6, de la Constitution selon lequel les ordonnances d'urgence ne peuvent pas porter préjudice aux droits et aux libertés prévus par la Constitution. Elle a également souligné que l'ordonnance ne répondait pas non plus aux exigences imposées par la loi n° 24/200 sur la technique législative, en raison de l'absence d'une motivation pertinente de l'urgence ou de la situation extraordinaire justifiant le recours à cet instrument normatif.

Ce faisant, la Cour constitutionnelle a élargi la portée de l'examen qu'elle était appelée à effectuer et a déclaré le code de l'insolvabilité dans son intégralité comme étant contraire à la Constitution.

La décision a suscité à son tour des débats. On relèvera, en outre, qu'elle a fait l'objet d'une opinion dissidente d'un des membres de la Cour, selon laquelle l'examen par la Cour aurait dû être limité aux dispositions ne pouvant pas être dissociées des articles

déclarés inconstitutionnels. Selon ce membre, l'examen de l'intégralité de l'ordonnance équivalait à une saisine d'office, interdite par l'article 146, sous d), de la Constitution. Le juge dissident a également plaidé pour la constitutionnalité de l'acte attaqué, son adoption étant, à son avis, motivé par l'existence dans ce domaine de réglementations lourdes et parfois contradictoires ayant des effets négatifs sur le plan économique.

Comme la Cour elle-même l'a souligné, la décision sur l'inconstitutionnalité de l'intégralité de l'ordonnance n° 91/2013 a eu comme conséquence le retour au statu quo, antérieur, la législation précédente sur les procédures collectives étant donc à nouveau applicable.

Cour constitutionnelle, ordonnance d'urgence du gouvernement du 29.10.13, n° 91/2013, www.ccr.ro/files/products/Decizia_447-2013_opinie.pdf

IA/33602-A

[CLU]

Royaume Uni

Parlement européen - Élections - Droit de vote et éligibilité - Bénéficiaires - Loi nationale prévoyant la privation du droit de vote des personnes condamnées à une peine d'emprisonnement - Non-lieu à prononcer l'incompatibilité de la mesure avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) - Absence d'un droit de vote autonome dans les traités de l'Union

Dans un arrêt du 16 octobre 2013, la Supreme Court a conclu, à l'unanimité des voix, au rejet du recours formé par deux détenus tendant à faire valoir l'illégalité de la privation du droit de vote aux élections européennes et municipales des personnes purgeant une peine de prison. Soulignant que le Parlement britannique est déjà saisi de la question de la modification de la loi en cause, la haute juridiction a également constaté que les requérants ne pouvaient pas tirer du droit

de l'Union un droit de vote individuel dans des termes parallèles à ceux qui résultent de l'article 3 du Protocole n° 1 à la CEDH.

Le retrait des droits électoraux des détenus s'applique au Royaume-Uni depuis une loi de 1870 sur la déchéance. Cette loi reconduisait déjà des règles juridiques antérieures relatives à la déchéance de certains droits des détenus. À cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), dans l'arrêt rendu en 2004, dans l'affaire *Hirst c. Royaume-Uni* (requête n° 74025/01), a estimé que le retrait du droit de vote aux détenus portait atteinte à l'article 3 du Protocole n° 1 à la CEDH. Cet arrêt a par la suite été confirmé par la Grande Chambre de la CourEDH en 2005. Un troisième arrêt est intervenu dans le même sens en 2010 (*Greens et M.T. c. Royaume-Uni*, requêtes n° 60041/08 et 60054/08). Pourtant, le gouvernement du Royaume-Uni ne s'est pas précipité pour modifier la loi. Au contraire, la House of Commons a adopté en février 2011, à 234 voix contre 22, une motion favorable au maintien de l'interdiction. Toutefois, à la suite d'un ultimatum du Conseil de l'Europe invitant le Royaume-Uni à se mettre en conformité avec les arrêts précités, le gouvernement britannique a présenté la veille du délai auquel faisait référence ledit ultimatum un autre texte au Parlement proposant plusieurs options. Aucune décision n'a jusqu'à présent été prise, le comité parlementaire chargé d'examiner le texte n'ayant pas encore rendu son avis.

C'est dans ce contexte que les requérants ont introduit leur recours dans l'affaire au principal. En l'espèce, les requérants avaient été condamnés à des peines de prison à perpétuité, le premier pour le viol et le meurtre de sa nièce en 1977 et le second pour un meurtre commis en 1998. Déboutés par les juridictions inférieures (voir *Reflets n° 1/2011*, pp. 37-38), ils ont saisi la Supreme Court en appel. À l'appui de leur recours, ils ont invoqué une violation tant de la CEDH que du droit de l'Union.

Dans son arrêt, la Supreme Court a d'abord conclu au rejet du premier moyen tiré de la violation de l'article 3 du Protocole n° 1 à la CEDH. Elle a précisé que l'incompatibilité de la privation du droit de vote avec la CEDH avait déjà été constatée par une juridiction nationale en 2007 et qu'une réforme de la loi litigieuse était en cours au Parlement. La Cour a donc considéré qu'il ne servait à rien de constater encore une fois l'incompatibilité de la mesure nationale prévoyant l'exclusion du droit de vote des détenus. Elle a par ailleurs explicitement décliné la proposition de l'Attorney General tendant à refuser l'application des principes de l'arrêt Hirst aux faits de l'espèce.

S'agissant du second moyen, tiré de la violation du droit de l'Union, les requérants avaient soutenu que les articles 39, 40 et 52 de la Charte des droits fondamentaux, ainsi que l'article 20, paragraphe 2, sous b), TFUE confèrent un droit de vote aux élections municipales et européennes à tout citoyen de l'Union et que ce droit est pourvu d'effet direct. Ainsi, les juridictions nationales seraient tenues, en vertu du droit de l'Union, de laisser inappliquées les dispositions internes en cause. En l'espèce, cette conclusion découlerait, selon les requérants, de la jurisprudence de la Cour de justice, et notamment des affaires Espagne / Royaume-Uni (arrêt du 18 novembre 2006, C-145/04, Rec. p. I-7917) et Eman et Sevinger (arrêt du 12 septembre 2006, C-300/04, Rec. p. I-8055).

Rejetant cette argumentation, Lord Mance a constaté que la Cour de justice n'est pas allée jusqu'à importer les principes de la jurisprudence strasbourgeoise concernant l'article 3 du Protocole n° 1 à la CEDH au droit de vote aux élections européennes. À son avis, la transposition en droit de l'Union pourrait donner lieu à des conflits et à des incertitudes.

Ceci étant, selon Lord Mance, les arrêts de la Cour de justice en matière électorale ont consacré un droit à l'égalité de traitement sur le plan du droit électoral national et non un

droit de vote. Or, la fixation des conditions d'éligibilité aux élections européennes et municipales incombe aux parlements nationaux. Ainsi, s'appuyant sur le principe de l'acte clair, Lord Mance a décidé de ne pas saisir la Cour de justice à titre préjudiciel.

Supreme Court, arrêt du 16.10.13, R (on the application of Chester) v Secretary of State for Justice; McGeoch v Lord President of the Council [2013] 1 WLR 1076,
www.bailii.org

IA/32647-A

[PE]

Procédure juridictionnelle - Procédure pénale - Liberté de religion ou de conviction - Droit du prévenu de couvrir son visage en portant le niqab devant un tribunal

Dans le contexte d'une affaire concernant des menaces proférées à l'égard des témoins, la Crown Court a rendu une décision portant sur le droit d'une partie au procès à couvrir son visage (avec un niqab) devant les tribunaux.

Même si les indications de la Cour se limitent au droit du prévenu dans une affaire devant la Crown Court, la décision examine la situation devant les autres tribunaux, tels que celui de la famille ou celui du travail, ainsi que la situation des autres parties à la procédure, telles que les témoins, les jurés et les avocats.

La Crown Court a jugé que, aux fins d'identification devant le tribunal, par exemple avant la lecture de l'acte d'accusation, le prononcé d'un verdict ou d'une condamnation, il convient de traiter cette question en audience publique et de demander au prévenu d'ôter son niqab. En cas de refus du prévenu, le témoignage d'une policière qui a identifié ce dernier en privé et à visage découvert doit être permis.

La Crown Court estime que, en général, le prévenu doit être en mesure de porter le niqab pendant les audiences. Toutefois, elle insiste sur la le rôle du juge d'informer le prévenu

des éventuelles conséquences d'une telle action.

De même, aux fins d'identification visuelle de l'auteur d'une infraction, il peut s'avérer nécessaire de lui ordonner d'ôter son niqab.

Selon la Crown Court, un prévenu doit ôter son niqab lors de son interrogatoire. Afin d'éviter de mettre le prévenu mal à l'aise, la Cour peut permettre l'utilisation d'écrans ou un témoignage rendu par le biais de techniques audiovisuelles. En cas de refus du prévenu d'ôter son niqab, celui-ci ne pourra pas être interrogé et donner sa version des faits. De plus, des directives très fermes doivent être données au jury quant au refus.

La Crown Court a souligné que ces indications sur le droit d'une partie au procès de couvrir son visage s'appliquent tant aux hommes qu'aux femmes, de toutes confessions ou sans confession.

Crown Court, arrêt du 16.09.13, In The Queen v D (R) [2013] Eq. L.R. 1034, www.westlaw.co.uk

IA/33702-A

[VHE]

***Coopération judiciaire en matière civile -
Compétence, reconnaissance et exécution
des décisions en matière matrimoniale et en
matière de responsabilité parentale -
Règlement (CE) n° 2201/2003 - Notion de
"résidence habituelle" de l'enfant -
Présence nécessaire dans le pays de
résidence?***

Cet arrêt de la Supreme Court porte sur la question de savoir si la High Court d'Angleterre et du Pays de Galles est compétente pour ordonner le "retour" d'un enfant qui ne s'est jamais rendu au Royaume-Uni. Sur l'interprétation de la notion de "résidence habituelle", la Supreme Court se montre divisée.

L'enfant en question, Haroon, est né au Pakistan le 20 octobre 2011. De nationalité britannique, il est le quatrième enfant de parents mariés au Pakistan en 1999 et qui résidaient en Angleterre depuis l'an 2000. Son père et ses trois frères et sœurs sont nés en Angleterre et possèdent la double nationalité britannique et pakistanaise. Sa mère est née au Pakistan et dispose d'un droit de séjour à titre permanent au Royaume-Uni.

Préalablement à la naissance de Haroon, en 2008, la mère s'est installée dans un foyer avec ses trois premiers enfants, suite à des difficultés conjugales. En octobre 2009, elle a organisé une visite de trois semaines chez son père au Pakistan avec ses enfants. Sur place, son père, son mari et sa famille ont exercé des pressions sur elle pour qu'elle se réconcilie avec son mari et ils l'ont forcée à leur remettre les passeports des enfants. À partir de février 2010, quand la mère est tombée enceinte au Pakistan de Haroon, elle a contacté le foyer afin de solliciter leur aide pour retourner en Angleterre. En mai 2011, elle est parvenue à rentrer en Angleterre et a engagé une procédure devant la High Court en vue d'assurer le retour de ses quatre enfants.

La High Court a jugé que les quatre enfants résidaient habituellement au Royaume-Uni. Sa décision était fondée sur le fait que la mère n'avait pas opté pour que les enfants résident au Pakistan et que Haroon est né d'une mère résidant habituellement au Royaume-Uni mais qui était retenue au Pakistan contre son gré. En appel, en revanche, the Court of Appeal a jugé que l'octroi de la résidence habituelle exige une présence physique. Un seul juge a tranché différemment le litige. Il estime qu'un enfant né d'une mère résidant au Royaume-Uni, mais en vacances à l'étranger, a sa résidence habituelle au Royaume-Uni dès sa naissance et non pas à partir du moment où il entre physiquement dans le pays.

Devant la Supreme Court, la mère a invoqué la nationalité de Haroon comme fondement de la compétence alternative permettant à la Cour d'ordonner son retour au Royaume-Uni.

C'est sur cette base que la Supreme Court a décidé que la High Court était compétente pour ordonner le retour de Haroon et qu'elle a renvoyé l'affaire à cette juridiction afin qu'il détermine s'il est approprié d'exercer cette compétence exceptionnelle.

Quant à la question relative à la notion de "résidence habituelle", une majorité de quatre juges de la Supreme Court ont estimé qu'ils n'étaient pas en mesure de traiter l'affaire au motif que Haroon ne résidait pas habituellement au Royaume-Uni et ce sans même interroger la Cour de justice à titre préjudiciel. L'examen de la Supreme Court a déterminé que le règlement (CE) n° 2201/2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale s'applique indépendamment du fait qu'il existe une juridiction alternative dans un État tiers et qu'il est fort souhaitable que le critère adopté par la Cour de justice pour déterminer la résidence habituelle s'applique également à la Family Law Act 1986, à la Convention de la Haye de 1980 sur l'enlèvement international d'enfants et audit règlement. Un seul juge a conclu que Haroon, sans être jamais entré dans le pays, résidait habituellement au Royaume-Uni. Ce juge estime qu'il y a une grave lacune dans la protection accordée par la Convention de la Haye de 1980 dès lors que, un enfant tel que Haroon, qui est considéré comme n'étant pas habituellement résident au Royaume Uni, peut légalement faire l'objet d'un déplacement ou d'un non-retour.

Selon la réponse de la High Court concernant la pertinence de sa compétence exceptionnelle, une demande de décision préjudicielle ne saurait être exclue.

Supreme Court, arrêt du 09.09.13, In the matter of A (Children) (AP) [2013] UKSC 60, www.supremecourt.gov.uk

IA/33703-A

[VHE]

* *Brèves (Royaume-Uni)*

Dans un arrêt du 25 octobre 2012, la Court of Appeal a jugé conforme au droit de l'Union la privation du droit de vote des citoyens britanniques non résidents au Royaume-Uni pendant plus de quinze ans. Dernièrement inscrit sur la liste électorale en 1992, le requérant exerce une activité économique en Espagne depuis 1995. Sa demande d'inscription aux élections législatives de 2010 a été refusée au motif de son absence du territoire national, conformément à la législation nationale régissant le droit de vote. Il a fait valoir que la règle de quinze ans portait atteinte aux droits de libre circulation et de résidence, tels que prévus aux articles 21, 45 et 49 TFUE. Cette argumentation a été rejetée par la High Court, qui a considéré l'effet de ladite règle comme trop indirecte et incertaine pour porter atteinte auxdits droits. Saisie en appel, la Court of Appeal a relevé que, si la fixation des conditions d'éligibilité au droit de vote relève de la compétence des États membres, le législateur doit néanmoins tenir compte de l'impact que peuvent avoir ces conditions sur l'exercice de droits garantis par les traités de l'Union. En l'espèce, la Court of Appeal a considéré que la règle de quinze ans prévue dans la législation nationale n'a pas pour effet de limiter la libre circulation des citoyens britanniques, étant donné que le requérant n'avait pas fourni de preuves témoignant de l'effet néfaste de la règle dans la pratique sur l'exercice par des citoyens britanniques de leur droit de libre circulation. Même en supposant qu'il y aurait une limitation de la libre circulation, la juridiction anglaise l'estimait justifiée, eu égard à son objectif légitime de tester la force des liens entre le Royaume-Uni et ses citoyens expatriés. S'appuyant sur le principe de l'acte clair, il a été décidé de ne pas saisir la Cour de justice à titre préjudiciel. Le 11 mars 2013, le requérant a vu son autorisation d'interjeter appel devant la Supreme Court refusée.

Court of Appeal (Civil Division), arrêt du 25.10.12, R (on the application of James

Alistair Preston) / Wandsworth Borough Council [2013] 2 WLR 733,
www.bailii.org

IA/ 33420-A

[PE]

La Court of Appeal a rejeté, par une décision du 7 mars 2013, le recours introduit par deux demandeurs d'asile visant à faire constater la responsabilité de l'État pour n'avoir pas transposé en droit interne, avant le délai imparti, la directive 2003/9/CE relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres. Les requérants avaient présenté deux demandes d'asile. N'ayant reçu aucune réponse des autorités nationales à la seconde demande, ils ont sollicité un permis de travail sur la base de l'article 11 de la directive 2003/9/CE. Cette demande a été refusée par le ministre de l'intérieur, au motif que, en vertu des règles transposant la directive en droit interne, ledit article 11 ne s'appliquait qu'à la première demande d'asile. Cette interprétation a été déclarée erronée par la Supreme Court en 2010. S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de justice en matière de responsabilité de l'État, les requérants ont demandé la réparation du préjudice subi du fait de la décision du ministre. Concluant au rejet du recours, la Court of Appeal a considéré que l'interprétation erronée du ministre ne constituait pas une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union, dès lors qu'il s'agissait d'un malentendu qui n'était ni intentionnel ni cynique ni flagrant. Comme dans l'affaire Cooper (arrêt de la Court of Appeal du 12 mai 2010, *Cooper / Attorney General*, voir *Reflète n° 3/2012*, pp. 21-22), la juridiction nationale a pris en considération l'historique de la directive et de l'adoption des mesures de transposition, ainsi que les antécédents du litige ayant donné lieu à l'arrêt de la Supreme Court en 2010, pour conclure que la solution à laquelle cette dernière était parvenue n'était pas évidente auparavant.

Voir également la contribution autrichienne relative à l'asile et la responsabilité de l'État, pp. 17-18 de ce bulletin *Reflète*.

Court of Appeal (Civil Division), arrêt du 07.03.13, R (on the application of Negassi and Lutalo) / Secretary of State for the Home Department [2013] 2 CMLR 45,
www.bailii.org

IA/33421-A

[PE]

La Supreme Court a réexaminé sa décision du 13 mars 2013, annoncée dans le dernier numéro de *Reflète*. En estimant qu'une décision préjudicielle de la Cour de justice (arrêt du 7 octobre 2010, *Loyalty Management UK et Baxi Group*, C-53/09 et C-55/09, Rec. p. I-9187) n'avait pas d'incidence sur ce premier arrêt, la Supreme Court a tranché le litige au principal dans un sens opposé à celui préconisé par la Cour. Toutefois, un juge a exprimé son désaccord.

En appel, la requérante a estimé que le droit de l'Union oblige les juridictions nationales à introduire une nouvelle demande de décision préjudicielle dans le cas où une première décision rendue par la Cour à titre préjudiciel se serait révélée incomplète ou insatisfaisante.

La Supreme Court a jugé qu'elle n'a pas remis en cause la décision de la Cour quant au droit de l'Union, mais qu'elle a, en revanche, reconnu le caractère contraignant de cette décision. L'arrêt de la Supreme Court du 13 mars 2013 a confirmé l'arrêt précédent de cette juridiction en précisant que ce dernier se fondait sur un examen plus exhaustif des faits que celui entamé par la Cour. En reconnaissant qu'une nouvelle demande de décision préjudicielle pourrait s'imposer si la juridiction nationale adopte un avis différent quant aux faits considérés, la Supreme Court estime qu'une telle demande n'est pas nécessaire en l'espèce. De surcroît, et en tenant compte du fait que la Cour a estimé que l'affaire ne soulevait aucune nouvelle question de droit (voir l'absence de conclusions d'un Avocat général), la Supreme

Court considère qu'il n'y avait aucune question de droit de l'Union nécessitant des précisions. En effet, avec le recul, la Supreme Court considère qu'il n'était pas nécessaire d'interroger la Cour de justice.

Supreme Court, arrêt du 20.06.13, Her Majesty's Revenue and Customs v Aimia Coalition Loyalty UK Limited (formerly known as Loyalty Management UK Limited) (No. 2) [2013] UKSC 42, www.supremecourt.gov.uk

IA/33701-A

[VHE]

Slovaquie

Concurrence - Position dominante - Abus - Comportement abusif nouveau - Absence d'incidence - Application simultanée du droit de l'Union et du droit national de la concurrence - Admissibilité

Dans son arrêt du 23 mai 2013, le Najvyšší súd (Cour Suprême) a conclu à l'applicabilité de l'article 102 TFUE, ainsi que de la disposition correspondante de la loi n°136/2001 Z.z. relative à la protection de la concurrence, dans une situation où le comportement anticoncurrentiel ne repose sur aucune des pratiques décrites dans lesdites dispositions mais constitue, malgré cela, un abus de position dominante. Le Najvyšší súd, statuant en appel, s'est notamment opposé au raisonnement du juge de première instance, selon lequel, en application du principe *nulla poena sine lege*, un comportement qui n'est pas concrètement défini par la loi ou par la pratique décisionnelle de l'autorité de la concurrence ne peut être constitutif d'une infraction aux règles de la concurrence.

Le litige opposait un fournisseur des services de collecte de déchets d'emballages et de leur recyclage, également titulaire d'une licence exclusive d'une marque, à l'autorité de la concurrence (ci-après l'"autorité"). Cette dernière a considéré que, en conditionnant l'utilisation de la marque par le paiement de redevances par les sous-licenciés, et ce même pour des emballages sur lesquels la marque

n'aurait pas été apposée, alors que l'utilisation de la marque par ses clients était gratuite, le fournisseur a abusé de sa position dominante sur le marché pertinent découlant de son droit exclusif. Parce qu'un tel comportement ne correspondait à aucune des pratiques décrites par la loi ou par l'article 102 TFUE, l'autorité a fondé sa décision sur l'interdiction générale d'abus de position dominante. Or, le juge de première instance a infirmé cette décision en estimant que, d'une part, l'application desdits articles dans une telle hypothèse violait le principe de légalité et que, d'autre part, le droit de l'Union et le droit national ne sauraient être appliqués simultanément par l'autorité. Il convient de noter que la Commission européenne est intervenue dans l'instance en tant qu'*amicus curiae* et a affirmé que l'application simultanée du droit de l'Union de la concurrence et du droit national était loisible. Elle a également ajouté que les entreprises ne pouvaient pas se prévaloir d'une imprévisibilité d'infractions lors de l'application des articles 101 et 102 TFUE.

Le Najvyšší súd a rappelé le caractère objectif de la notion d'exploitation abusive, telle que définie par la Cour de justice. Il a relevé, à cet égard, qu'il était impossible de prévoir dans la loi toutes les pratiques susceptibles de constituer un abus de position dominante. Ainsi, lorsqu'un comportement abusif ne correspond à aucune des pratiques citées par la loi à titre indicatif, l'autorité est tenue, en vue de garantir l'efficacité de la protection de la concurrence, de fonder sa décision sur l'interdiction générale d'abus. Dans le cas contraire, il ne serait pas possible de sanctionner une entreprise pour des pratiques nouvelles, quoique abusives.

Par ailleurs, le Najvyšší súd a noté que l'obligation de l'État de protéger la concurrence était également prévue par la Constitution slovaque. Comme le droit national et le droit de l'Union se chevauchent en cette matière, le droit national doit être interprété dans le souci de garantir la sécurité juridique et l'application uniforme du droit européen de la concurrence. En l'espèce, le

Najvyšší súd a noté que l'autorité a, à suffisance de droit, démontré l'infraction à la loi précitée, ainsi qu'à l'article 102 TFUE. Le fournisseur en tant qu'entrepreneur expérimenté a pu et a dû prévoir que son comportement, au vu de la pratique décisionnelle de la Commission européenne et de la jurisprudence de la Cour de justice, constituait un abus de position dominante sur le marché pertinent.

Najvyšší súd, arrêt du 23.05.13, 8Sžhu/1/2012, www.supcourt.gov.sk/rozhodnutia

IA/33604-A

[MRAZILU] [KUSTEDI]

*** Brève (Slovaquie)**

Dans son arrêt du 3 mai 2013, le Najvyšší súd (Cour suprême) a interprété les dispositions nationales relatives à la rétention des ressortissants de pays tiers à la lumière des conventions internationales et de la directive 2008/115/CE relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. La question qui se posait devant le Najvyšší súd, saisi en appel par un ressortissant d'un pays tiers, était celle de savoir si l'entrée illégale de ce dernier sur le territoire slovaque avec l'intention de demander l'asile était susceptible de justifier en soi sa rétention subséquente à des fins de retour vers le pays partenaire sur le fondement d'un accord de réadmission entre la Communauté européenne et les pays de l'Europe orientale.

Après avoir rappelé la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) relative à l'article 5, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) concernant le droit à la liberté et à la sûreté, le Najvyšší súd a procédé à l'interprétation du droit national sous l'angle de la directive 2008/115/CE. À cet égard, il a relevé que les États membres pouvaient uniquement placer en rétention le

ressortissant d'un pays tiers faisant l'objet de procédures de retour afin de préparer son retour. En outre, selon l'article 15, paragraphe 4, de ladite directive, lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspectives raisonnables de retour, la rétention ne se justifie plus et l'étranger concerné doit immédiatement être remis en liberté.

Partant, le Najvyšší súd a jugé que, dans l'hypothèse où il était évident, au moment de la prise de la décision de placement en rétention par l'autorité administrative, qu'il serait improbable, étant donné que l'étranger concerné a déclaré son intention de demander l'asile, de réaliser l'objectif de la rétention, à savoir le retour de l'étranger concerné vers l'État duquel il est directement arrivé, en raison d'une procédure d'asile en cours, la rétention ne saurait être considérée comme conforme à l'ordre constitutionnel de la Slovaquie, à ses engagements internationaux en matière de protection des droits de l'homme, ainsi qu'aux dispositions de la directive 2008/115/CE. En effet, il incombe à l'autorité administrative d'examiner non seulement la légalité de l'entrée et du séjour de l'étranger concerné sur le territoire slovaque, mais également de considérer les éventuels obstacles de l'exécution du retour, notamment si de tels obstacles sont portés à sa connaissance avant qu'elle décide de la rétention.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, arrêt du 03.05.13, 1Sza/5/2013, [www.supcourt.gov.sk/data/files/720_stanoviska_a_rozhodnutia_7_2013.pdf](http://www.supcourt.gov.sk/data/files/720_stanoviska_rozhodnutia_7_2013.pdf)

IA/33605-A

[KUSTEDI]

Slovénie

Visa, asile, immigration – Règlement (CE) n° 343/2003 (Règlement Dublin II) - Clause de souveraineté - Directive 2003/9/CE - Demandeurs d'asile - Conditions matérielles d'accueil - Portée - Argent de poche - Inclusion - Directive 2005/85/CE - Concept national de pays tiers sûr - Transposition

.....

incorrecte de ladite directive en droit national - Effet direct

Dans un arrêt du 20 février 2013, la Cour administrative de la République de Slovénie (Upravno sodišče Republike Slovenije) s'est prononcée sur les preuves nécessaires aux fins d'application de la "clause de souveraineté" figurant à l'article 3, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 343/2003, établissant les critères et les mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers.

À cet égard, la Cour administrative précise, en s'appuyant sur les affaires jointes N.S. e.a. (arrêt du 21 décembre 2011, C-411/10 et C-493/10, non encore publié au Recueil), que la présomption d'une protection adéquate des droits fondamentaux par les États membres figurant audit article peut être renversée. Par conséquent, elle considère que le second État membre qui examine une demande d'asile est tenu d'apprécier les preuves démontrant que le demandeur pourrait être exposé à une grave violation des droits fondamentaux s'il était remis au premier État membre dans lequel il a également introduit une demande d'asile.

Dans ce même domaine, dans un arrêt du 17 janvier 2013, la Cour administrative a eu l'occasion de se prononcer sur la portée de l'obligation d'un État membre d'octroyer à un demandeur d'asile l'accès aux "conditions matérielles d'accueil" figurant à l'article 13, paragraphe 1, de la directive 2003/9/CE, relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres. Bien que ladite directive ne donne aucune précision en ce qui concerne le champ d'application de ladite notion, la Cour administrative rappelle, à l'instar de l'arrêt de la Cour de justice rendu dans l'affaire Cimade (arrêt du 27 septembre 2011, C-179/11, point 39, non encore publié au Recueil), que cette notion inclut le logement, la nourriture et l'habillement ainsi qu'une allocation journalière. Par conséquent, la Cour administrative estime que l'obligation des

États membres d'octroyer aux demandeurs d'asile de l'argent de poche relève également du champ d'application de ladite notion. Elle ajoute qu'une telle interprétation est justifiée par la longueur des procédures pendant lesquelles les demandeurs d'asile sont présents sur le territoire de l'État membre concerné. Par ailleurs, la Cour administrative souligne que ladite obligation découle également de l'article 1^{er} de la Charte des droits fondamentaux selon lequel il incombe aux États membres de respecter et de protéger la dignité humaine.

Enfin, dans un arrêt du 9 janvier 2013, la Cour administrative a porté des précisions sur le concept national de pays tiers sûr figurant à l'article 61 de la loi slovène sur la protection internationale. Ce concept correspond à celui retenu à l'article 27, paragraphe 2, sous a), de la directive 2005/85/CE, relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres. Il implique qu'il incombe à chaque État membre d'établir, par la voie d'un acte gouvernemental, la liste des pays tiers sûrs.

À cet égard, la Cour administrative précise qu'en raison d'une transposition incorrecte de l'article 27, paragraphe 2, sous a), de la directive 2005/85/CE en droit slovène par l'article 61 de la loi sur la protection internationale, la motivation de sa décision se fonde directement sur ladite disposition de la directive. Elle souligne que la loi sur la protection internationale prévoit à son article 61, d'une part, que l'application du concept de pays tiers sûr est facultative et, d'autre part, que, pour que cette disposition soit applicable, il suffit que le demandeur ait préalablement séjourné dans ce pays. En revanche, ladite disposition de la directive 2005/85/CE présuppose l'existence d'un lien de connexion entre le demandeur et le pays tiers sûr concerné ainsi que l'application obligatoire de ce concept dans les procédures concernant les demandeurs d'asile.

Upravno sodišče Republike Slovenije, arrêt du 20.02.13, Sodba I U 283/2013-5; arrêt du

17.01.13, Sodba I U 1921/2012-15 et arrêt du
09.01.13, Sodba I U 1/2013-5,

www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/upravno_sodisce_rs/

IA/33372-A
IA/33373-A
IA/33374-A

[SAS]

* Brève (Slovénie)

Dans une affaire concernant la détermination du tribunal compétent dans un litige impliquant deux sociétés commerciales, dont une ayant son siège sur le territoire slovène et l'autre sur le territoire italien, la Cour d'appel de Koper (Višje sodišče v Kopru), chambre des contentieux commerciaux, a interprété l'article 5, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Cette disposition prévoit qu'une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être atraite, dans un autre État membre, en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée. S'agissant des services rendus, le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est le lieu de l'État membre où, en vertu du "contrat", les services ont été ou auraient dû être fournis.

Bien que les services rendus, à savoir la fourniture de pièces électroniques pour la production de puces par la partie défenderesse, n'aient pas été fournis "en vertu d'un contrat", la cour d'appel estime qu'ils sont étroitement liés au contrat que les sociétés en cause ont conclu, dans la mesure où ils ont été fournis aux fins de la conclusion postérieure dudit contrat.

Partant, compte tenu du fait que ces services ont été fournis sur le territoire slovène, la cour d'appel considère que les juridictions

slovènes sont compétentes pour résoudre l'affaire en cause.

Višje sodišče v Kopru, ordonnance du
24.01.13, Sklep Cpg 277/2012,
www.sodnapraksa.si

IA/33375-A

[SAS]

2. Pays tiers

États-Unis

Protection juridique des inventions biotechnologiques - Isolation de gènes humains et création artificielle de leur synthèse - Brevetabilité - Exclusion de la brevetabilité de gènes humains - Admission de la brevetabilité de la synthèse desdits gènes

Dans sa décision du 13 juin 2013, Association for Molecular Pathology et. Al v. Myriad Genetics, inc. e.a., la Cour suprême des États-Unis a examiné si les gènes humains, en tant que segments de l'acide désoxyribonucléique (ADN) et leur synthèse artificiellement créée - l'ADN complémentaire (ADNc), pouvaient être brevetables en vertu de l'article 101 de la loi sur les brevets (Patent Act, 35 U. C. S. § 101) qui prévoit que "quiconque invente ou découvre une composition de matière utile et nouvelle [...] ou toute amélioration nouvelle et utile de celle-ci, peut obtenir un brevet [...]". Cet article a été interprété par la Cour suprême en ce qu'il contient une exception implicite selon laquelle "les lois de la nature, les phénomènes naturels et les idées abstraites ne sont pas brevetables".

Dans cette affaire, les requérants, un groupe de patients médicaux, des groupes de pression et des chercheurs universitaires avaient introduit un recours tendant à obtenir la nullité d'un certain nombre de brevets déposés par le défendeur, Myriad genetics, sur deux gènes humains BRCA1 et BRCA2 qui sont importants pour le diagnostic et le traitement des cancers du sein et de l'ovaire. Si les

brevets étaient reconnus comme valides, ils donneraient au défendeur le droit exclusif d'isoler lesdits gènes d'un individu et de créer artificiellement leur ADNc.

La Cour suprême a jugé, à l'unanimité, qu'un segment d'ADN d'origine naturelle est un produit de la nature et n'est pas brevetable parce qu'il est isolé du matériel génétique environnant. Comme le défendeur n'a pas créé ni modifié la structure génétique de l'ADN, la Cour suprême a considéré que la découverte de l'emplacement des gènes BRCA1 et BRCA2 ne rend pas, par elle-même, les gènes BRCA susceptibles d'être considérés comme "une composition de matière utile et nouvelle" et n'est donc pas un acte d'invention. La Cour suprême a également jugé à l'unanimité que l'ADNc n'est pas un produit de la nature et peut être breveté sauf s'il contient des segments d'origine naturelle. Dans cette situation, un brin court d'ADNc peut être distingué de l'ADN naturel.

Enfin, la Cour suprême a jugé important de préciser que l'affaire ne concernait ni les réclamations sur la méthode innovante de manipulation des gènes tout en recherchant les gènes BRCA1 et BRCA2, ni les brevets sur de nouvelles applications de connaissance sur les gènes BRCA1 et 2 BRCA ou encore la brevetabilité de l'altération scientifique du code génétique de l'ADN.

Il est à relever, que, la Cour de justice s'est prononcée sur la thématique de la protection juridique des inventions biotechnologiques, dans l'affaire *Brüstle* (arrêt du 18 octobre 2011, C-34/10, Rec. p. I-9821).

U.S. Supreme Court, Association for Molecular Pathology et al v. Myriad Genetics, Inc., et al., Opinion of the Court of 13.06.13, 569 U.S.,
www.supremecourt.gov/

IA/33801-A

[GRGICAN]

* *Brève (États-Unis)*

Dans sa décision du 25 juin 2013, la Cour suprême des États-Unis a statué sur la constitutionnalité de deux articles de la loi sur les droits de vote (42 U.S.C. §§ 19731973bb-1, ci-après la "VRA") qui prévoit un traitement différent des États fédérés dans la régulation des procédures électorales.

La VRA a été promulguée en 1965 pour lutter contre la discrimination raciale enracinée dans le vote. L'article 2 de la VRA qui interdit toute "pratique ou procédure" qui "entraîne une diminution ou un déni du droit de tout citoyen [...] de voter en raison de la race ou de la couleur" et qui s'applique à l'ensemble de la nation n'était pas questionné dans la présente affaire.

L'article 5 de la VRA requiert que les États fédérés obtiennent l'autorisation du gouvernement fédéral (exigence de précontrôle) avant de promulguer une loi relative au vote. L'article 4 de la VRA a appliqué cette exigence seulement pour les "juridictions couvertes". L'article 4 (b) de la VRA a fourni la formule de couverture selon laquelle, les "juridictions couvertes" sont des États fédérés ou des subdivisions politiques qui, dans le passé, ont instauré comme prérequis des tests ou des pratiques entraînant une inscription et une participation faible des électeurs (moins de 50%) dans les années 1960 et au début des années 1970. L'obligation de précontrôle et la formule de couverture ont initialement expiré au bout de cinq ans, mais la loi a été de nouveau reconduite à plusieurs reprises. En 2006, la loi a été reconduite pour 25 années supplémentaires, mais la formule de couverture n'a pas été modifiée.

Sans se prononcer sur l'article 5 de la VRA, la majorité des juges de la Cour suprême a considéré que l'article 4, sous b), de la VRA est inconstitutionnel. En estimant que la discrimination en matière de vote existe encore, les juges ont constaté que la formule de couverture est basée sur des données décennales anciennes et des pratiques abandonnées de tests et de dispositifs

.....

discriminatoires. Compte tenu du fait que les numéros d'enregistrement des votes et la participation électorale dans les territoires couverts ont augmenté de façon spectaculaire au cours des 40 dernières années, la Cour suprême, dans sa majorité, a jugé que l'article 4, sous b), de la VRA contrevient aux principes fondamentaux d'égalité souveraine entre les États, le fédéralisme réservant aux États fédérés le pouvoir de réglementer les élections en vertu du dixième amendement. Pour ces raisons, la minorité concordante a considéré que l'article 5 de la VRA est aussi inconstitutionnel.

Soulignant que le Congrès peut choisir n'importe quel moyen "approprié" et "pleinement adapté" pour atteindre une fin constitutionnelle légitime, la minorité dissidente des juges a soumis les articles 4, sous b), et 5 de la VRA au test de proportionnalité. Attribuant la diminution du nombre de discriminations liées au vote dans les juridictions couvertes à la promulgation de la VRA, et y trouvant la preuve de l'existence d'une deuxième génération d'obstacles au droit de vote des minorités, la minorité dissidente a estimé que la VRA a prouvé son efficacité et que la formule de couverture et l'exigence de contrôle préalable continue à répondre aux besoins actuels. Par conséquent, cette minorité a considéré que ces deux articles sont conformes à la Constitution.

U.S. Supreme Court, Shelby County, Alabama / Holder, Attorney General et al., Opinion of the Court of 25. 06. 13, 570 U. S., www.supremecourt.gov/,

IA/33802-A

[GRGICAN]

Suisse

Concurrence - Droit à une protection juridictionnelle effective - Contrôle juridictionnel des décisions adoptées par l'autorité nationale en matière de concurrence - Contrôle de pleine juridiction, en fait comme en droit - Violation - Absence

Par arrêt du 29 juin 2012, le Tribunal fédéral suisse s'est prononcé, pour la première fois, sur l'application de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) à l'égard des décisions de sanction adoptées par l'autorité nationale de concurrence suisse, la Commission de la concurrence (ComCo).

Le Tribunal fédéral a d'abord relevé qu'au regard des critères dégagés par la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), les sanctions prévues par la loi sur les cartels revêtent un caractère pénal ou quasi-pénal, et que la procédure devant la ComCo ne remplit pas les conditions de l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH. Le Tribunal fédéral s'est donc employé à examiner si le contrôle juridictionnel des décisions de sanction de la ComCo par le Tribunal administratif fédéral (TAF) constitue bien un contrôle de pleine juridiction conforme aux exigences posées par la CourEDH dans son arrêt A. Menarini Diagnostics / Italie du 27 septembre 2011 (voir *Reflets* n° 2/2011, p. 49).

À cet égard, s'appuyant sur l'arrêt Sigma Radio Television Ltd. / Chypre du 21 juillet 2011 de la CourEDH, le Tribunal fédéral relève que si la juridiction procédant au contrôle des décisions adoptées par l'autorité nationale de concurrence a l'obligation de procéder à un contrôle de pleine juridiction, en fait comme en droit, pour être conforme aux exigences de la CourEDH, cette dernière n'exclut pas que ce contrôle puisse être plus restreint dans les domaines relevant de l'appréciation d'experts, dès lors que certains critères sont remplis. Le contrôle effectué par le juge doit ainsi être évalué au regard de la matière en cause (en particulier si celle-ci exige une expertise particulière), au regard de la manière dont les garanties procédurales ont été sauvegardées dans le cadre de l'élaboration de la décision attaquée et, enfin, au regard de l'objet du litige, en confrontant les moyens recevables soulevés et ceux effectivement examinés par le juge. Il ne saurait donc être exclu, de manière absolue,

.....

que le TAF s'en remette aux constatations techniques de la ComCo, dès lors que le contrôle effectivement opéré par le juge satisfait aux critères posés par la CourEDH dans l'affaire Sigma Radio Television et, en particulier, procède à un examen point par point des moyens et arguments soulevés par le requérant.

L'intensité du contrôle requis par le Tribunal fédéral suisse semble donc laisser à l'autorité de concurrence un certain pouvoir d'appréciation en matière économique, qui reflète les contraintes inhérentes aux conditions concrètes de l'intervention du juge dans les domaines requérant une expertise technique spécialisée.

Au-delà de cette décision, il est intéressant de relever que le gouvernement suisse avait proposé, le 22 février 2012, une réforme en profondeur de l'organisation institutionnelle des autorités en matière de concurrence. Dans le modèle actuel, les décisions en matière de droit de la concurrence sont prises par une commission indépendante, la ComCo, qui dispose de son propre secrétariat et est composée de professeurs d'université en droit ou en économie, ainsi que de représentants d'associations économiques et des organisations de consommateurs. Le contrôle de ses décisions est confié au TAF, avec appel possible devant le Tribunal fédéral. La réforme consisterait à mettre en place une autorité de la concurrence indépendante, menant les enquêtes et présentant ses propositions à un tribunal de première instance indépendant qui statue et décide de la sanction éventuelle. Ce nouveau tribunal de la concurrence serait entièrement intégré au sein du TAF. La proposition du gouvernement est toujours en discussion au parlement suisse.

Tribunal fédéral, arrêt du 29.06.12, Publigroupe, 2C_484/2010, ATF 139 I 72, www.bger.ch/

IA/33543-A

[MEYERRA]

B. Pratique des organisations internationales

Organisation mondiale du commerce

OMC – GATT - Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce - Accord sur les subventions et mesures compensatoires - Mesures relatives au programme de tarifs de rachat garantis dans le secteur de la production d'énergie renouvelable

À sa réunion du 24 mai 2013, l'Organe de règlement des différends a adopté deux rapports de l'Organe d'appel (ci-après, l'"Organe") sur certaines mesures adoptées dans le secteur de la production d'énergie renouvelable par le gouvernement de la province canadienne de l'Ontario. Les mesures en cause garantissaient le prix de rachat d'électricité produite à partir de certaines sources d'énergie renouvelable à condition que le matériel de production respecte des niveaux minimum de teneur en éléments nationaux. Ces mesures de rachat garantis étaient censées augmenter la fourniture d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelable.

L'Union européenne et le Japon ont respectivement porté plainte contre ces mesures en alléguant qu'elles étaient incompatibles avec l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT), l'Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce (Accord MIC) et l'Accord sur les subventions et mesures compensatoires (Accord SMC). Plus précisément, les plaignants ont allégué que les mesures en cause sont des mesures d'investissements, liées au commerce et incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord MIC. Par ailleurs, les plaignants ont fait valoir que les mesures accordent aux produits importés un traitement moins favorable que celui accordé aux produits similaires originaires d'Ontario en violation de l'article III:4 du GATT. En dernier lieu, les plaignants

.....

ont allégué que le Canada accorde des subventions prohibées par l'article 3.1 b) et 3.2 de l'Accord SMC.

Premièrement, la question s'est posée de savoir si les mesures visées à l'article 2:2 et au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord MIC peuvent bénéficier de la dérogation à l'obligation d'accorder un traitement national de l'article III:8 a) du GATT. Cette dérogation s'applique aux mesures régissant certaines acquisitions par les organes gouvernementaux "pour les besoins des pouvoirs publics et non pas pour être revendus dans le commerce". Selon le Groupe spécial, les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord MIC et avec l'article III:4 du GATT mais bénéficiaient de la dérogation. En appel, l'Union européenne a fait valoir que les mesures visées à l'article 2:2 et au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord MIC ne peuvent pas bénéficier de la dérogation. Relevant que les dispositions de l'Accord MIC ne sont pas censées limiter les droits provenant du GATT, l'Organe a confirmé que les mesures visées à l'article 2:2 et au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord MIC pourraient bénéficier de la dérogation prévue à l'article III:8 a) du GATT.

En complétant l'analyse juridique au titre de l'article III:8 a) du GATT, l'Organe a confirmé que les mesures en cause ne relèvent pas de la dérogation. Selon le Groupe spécial, il existe une relation étroite entre l'électricité achetée par les pouvoirs publics et le matériel de production visé par les mesures litigieuses. Cependant, le Groupe spécial a constaté que les achats effectués par les pouvoirs publics d'Ontario "pour une revente dans le commerce" ne relevaient pas de l'article III:8 a). Appelé à interpréter l'article III:8 a) du GATT pour la première fois, l'Organe a procédé à une interprétation globale de l'article. Ensuite, l'Organe a relevé que l'électricité acquise par les pouvoirs publics ne se trouve pas dans un rapport de concurrence avec le matériel de production faisant l'objet des prescriptions. Le Canada

n'a pas contesté en appel la constatation du Groupe spécial selon laquelle les mesures sont incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord MIC et l'article III:4 du GATT. Par conséquent, l'Organe a maintenu la conclusion selon laquelle les mesures sont incompatibles avec lesdites dispositions.

Deuxièmement, en ce qui concerne les allégations au titre de l'Accord SMC, l'Organe a confirmé la qualification des mesures contestées d'"achats de biens" par les pouvoirs publics au regard de l'article 1.1 a) 1) iii) de l'Accord SMC. En appel, le Japon a proposé des qualifications alternatives au regard de l'article 1.1 a), ou à titre subsidiaire, des qualifications cumulatives. Rappelant le rapport adopté dans l'affaire DS316, l'Organe a considéré qu'une transaction peut relever de plusieurs catégories de contributions financières. Cependant, l'Organe a jugé que le Japon n'a pas établi en l'espèce que la transaction composite présente des caractéristiques supplémentaires justifiant une qualification autre que celle d'"achats de biens".

Sur la question de savoir si les mesures contestées conféraient un avantage au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC, l'Organe a infirmé la conclusion du Groupe spécial selon laquelle les plaignants n'avaient pas établi l'existence d'un avantage. Selon le rapport du Groupe spécial, le marché pertinent aux fins de l'analyse de l'existence d'un avantage était le marché unique de l'électricité provenant de toutes les sources d'énergie. L'Organe a critiqué cette définition qui prend en compte uniquement la substituabilité de la côté de la demande et ignore la substituabilité du côté de l'offre. Tant le marché approprié que le point de repère approprié auraient dû être déterminés au regard de la définition donnée par les pouvoirs publics de l'Ontario de l'approvisionnement diversifié en énergie. Selon le rapport du Groupe spécial, le marché de gros concurrentiel de l'électricité ne serait pas un point de repère approprié étant donné que l'intervention des pouvoirs publics était nécessaire afin de réaliser certains objectifs de politique générale. Constatant qu'un marché

d'électricité constant et fiable n'existerait pas sans l'intervention des pouvoirs publics, l'Organe a considéré qu'on ne doit pas exclure de traiter les prix résultants de l'intervention des pouvoirs publics comme des prix de marché. En fin, l'Organe a conclu qu'il ne pourrait pas déterminer si les mesures contestées conféraient un avantage parce que les éléments de preuve étaient insuffisants. Par conséquent, l'Organe s'est reconnu incapable de conclure si les mesures contestées sont des subventions prohibées par les articles 3.1 b) et 3.2 de l'Accord SMC.

Rapports de l'Organe d'appel de l'OMC, adoptés le 24.05.13, affaires DS412 et DS426, www.wto.org/

[LOIZOMI]

Organisation des Nations Unies

Traité sur le commerce des armes - Règlementation du commerce international d'armes classiques - Interdictions de transfert et d'exportation - Obligations de contrôle au niveau national

Le 2 avril 2013, l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies (ONU) a adopté un traité sur le commerce des armes. L'article 1^{er} énonce que l'objet du traité est d'améliorer la réglementation du commerce international d'armes classiques en vue de prévenir et d'éliminer le commerce illicite d'armes classiques ainsi que leur détournement. Le champ d'application matériel du traité est défini à l'article 2, qui décrit huit catégories d'armes classiques. Selon l'article 5, paragraphe 3, du traité, aucune définition nationale ne renverra à des descriptions d'une portée plus limitée que celles utilisées par l'ONU. En outre, le champ d'application des articles 6 et 7 du traité s'étend aux munitions, pièces et composants en vertu des articles 3 et 4 du traité.

Le traité interdit aux États parties de transférer des armes classiques lorsque certains risques sont présents et leur impose des obligations de contrôle, de

communication et de conservation des données relatives aux transferts d'armes classiques relevant de leur juridiction. Plus précisément, l'article 6 du traité interdit aux États parties de transférer des armes classiques en violation des embargos sur les armes, en violation de leurs obligations internationales relatives au trafic illicite des armes ou s'ils ont connaissance que ces armes pourraient servir à commettre des crimes de guerre. En outre, l'article 7 oblige les États parties exportateurs d'armes classiques à évaluer les risques que leur exportation pourrait engendrer: la commission des violations graves du droit international humanitaire; des violations graves des droits de l'homme; des actes de terrorisme; des infractions de criminalité transnationale organisée; des actes graves de violence fondée sur le sexe ou contre les femmes et les enfants. S'il existe un risque prépondérant de la réalisation d'une des conséquences négatives énumérées par le traité, l'État partie n'autorise pas l'exportation.

Les États parties ont l'obligation, en vertu de l'article 5 du traité, de désigner une autorité nationale compétente pour instituer, tenir à jour et communiquer une liste de contrôle nationale au Secrétariat. En outre, l'article 12 prévoit la conservation des données relatives aux exportations et aux armes acheminées sur le territoire de l'État partie, sous forme de registre national. Enfin, les articles 9 et 10 obligent les États parties à prendre les mesures nécessaires pour réglementer le transit ou le transbordement, ainsi que le courtage, relevant de leur juridiction, tandis que l'article 11 oblige les États parties à prendre des mesures pour prévenir leur détournement.

Traité sur le commerce des armes, adopté par la résolution 67/234B du 02.04.13, www://treaties.un.org/

[TCR] [MADDEMA]

C. Législations nationales

www.moniteur.be,
www.justice-en-ligne.be

Belgique

[NICOLLO]

Loi créant un tribunal de la famille et de la jeunesse

La loi du 30 juillet 2013 créant un tribunal de la famille et de la jeunesse intervient après plusieurs années de débats, tant dans la société civile qu'au Parlement. Il s'agit d'une réforme fondamentale quant à la manière d'aborder le contentieux familial *sensu lato*, qui aura d'importantes répercussions sur les citoyens confrontés à des difficultés familiales et sur le quotidien des praticiens.

Dès l'entrée en vigueur de la loi, prévue pour le 1^{er} septembre 2014, tous les litiges de nature familiale - divorce, filiation, hébergement, pensions alimentaires, liquidations de successions - seront regroupés devant un même juge, alors qu'actuellement ils sont dispersés entre quatre tribunaux différents (juge de paix, chambre civile du tribunal de première instance, tribunal de la jeunesse et président du tribunal de première instance).

Il s'agira non seulement d'une juridiction centralisée, mais également d'un magistrat unique, selon le principe "une famille - un dossier - un juge", ce qui donnera à ce juge une meilleure connaissance des spécificités d'un conflit familial. En tant que juridiction unique, il appliquera également des règles procédurales similaires, alors qu'à présent, des droits élémentaires, comme l'audition de l'enfant, sont accordés d'office ou sont seulement optionnels, suivant la juridiction devant laquelle on plaide.

La nouvelle loi instaure, par une chambre des règlements amiables, des modes alternatifs de règlement des conflits en matière familiale.

Loi du 30.07.13 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, M.B., 27.09.13,

Arrêté royal relatif aux procédures en matière de protection de la concurrence

La loi du 3 avril 2013 relative à la protection de la concurrence a non seulement fait passer l'autorité belge de la concurrence du statut de juridiction administrative à celui de service autonome doté d'une personnalité juridique mais, en prévoyant sa représentation devant la Cour d'appel de Bruxelles dans le cadre de procédures mettant en cause la légalité de ses décisions (article IV.20 § 1,4°), elle a aussi pris en considération l'arrêt de la Cour de justice relative à la participation des autorités nationales de la concurrence aux procédures judiciaires dirigées contre leurs décisions devant une juridiction d'appel (arrêt du 7 décembre 2010, Vebic, C-439/08, Rec. p. I-12471).

En outre, les règles de procédure ont été amendées afin de fluidifier le traitement des dossiers. Dans cette perspective, un arrêté royal du 30 août 2013 relatif aux procédures en matière de protection de la concurrence apporte des précisions sur la procédure d'instruction devant l'auditorat ainsi que sur la procédure de décision devant le collège de la concurrence et comporte des prescriptions communes à chacune des procédures. En premier lieu, s'agissant de la procédure d'instruction, l'arrêté précise les règles applicables à la comparution (article 3) et prescrit des dispositions procédurales spécifiques pour les pratiques restrictives (articles 2 à 5), les transactions (articles 10 et 11) et les concentrations (articles 12 et 13). En deuxième lieu, concernant la procédure devant le collège de la concurrence, l'arrêté édicte les règles applicables aux observations (article 14), aux interventions (article 15 et 22), aux comparutions (article 3, 21) et à l'audience (articles 19 et 21). Enfin, pour chacune des procédures, l'arrêté fixe les règles relatives à la computation des délais

(articles 27 et 28) et celles portant sur la transmission de documents par l'autorité de la concurrence (article 29).

Arrêté royal du 30.08.13 relatif aux procédures en matière de protection de la concurrence, M.B., du 06.09.13,

[NICOLLO] [WAGNELO]

Bulgarie

Modification des règles du Code de procédure pénale bulgare visant l'instauration d'un recours du prévenu aux fins de l'accélération de la procédure pénale ayant une durée excessive

La loi du 13 août 2013, modifiant et complétant le Code de procédure pénale (ci-après, "CPP"), crée un nouveau chapitre instituant une nouvelle procédure qui vise pour l'essentiel à donner au prévenu la possibilité d'obliger les autorités chargées de l'instruction et de poursuites à prendre, sous le contrôle du juge, des mesures en vue d'accélérer la procédure pénale qui a connu de retards pour diverses raisons.

Observations liminaires

Cette modification législative découle, premièrement, de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), prévoyant le droit de toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement et dans un délai raisonnable, et deuxièmement, des mesures nationales prises suite à l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) rendus dans les affaires Dimitrov et Hamanov / Bulgarie (arrêt du 10 mai 2011, requêtes n^{os} 48059/06 et 2708/09) et Ganchev / Bulgarie (arrêt du 12 avril 2007, requête n^o 57855/00) selon lesquels la Bulgarie doit se doter d'un ou de plusieurs recours pour contredire la durée excessive des procédures pénales.

Il y a lieu de noter que, suite aux affaires Dimitrov et Hamanov / Bulgarie, la Bulgarie a introduit, dans la loi sur le pouvoir judiciaire, un recours tendant à l'accélération des procédures et permettant l'indemnisation des dommages causés par la durée excessive de ces procédures. Pourtant, les autorités bulgares ont considéré que ce recours indemnitaire ne conférait pas les garanties nécessaires à la défense de l'accusé et à l'examen de son affaire dans un délai raisonnable et sans retard. La préférence pour un recours d'accélération plutôt qu'un simple recours en réparation a été exprimée également par la CourEDH dans son arrêt Ganchev / Bulgarie.

Dans ses motifs relatifs à l'instauration dudit recours d'accélération par le nouveau chapitre 26 du CPP, le législateur bulgare souligne qu'un tel recours présente un avantage incontestable par rapport à un recours uniquement indemnitaire car il évite également d'avoir à constater des violations successives pour la même procédure et ne se limite pas à agir uniquement a posteriori comme le fait un recours indemnitaire.

Le procès à la demande du prévenu

En vertu dudit chapitre, le prévenu peut saisir le tribunal de première instance qui est compétent pour statuer sur l'affaire pour décider rapidement de la légalité de sa détention à condition que, à compter de la date de l'inculpation, un délai de deux ans - s'il s'agit d'une infraction grave, ou d'un an - pour les autres infractions se soit écoulé (article 368 du CPC).

L'article 369 du CPC dispose que le tribunal statue à juge unique et se prononce sur la demande du prévenu dans un délai ne dépassant pas sept jours. Lorsque le juge constate que les délais prescrits ont pris fin, il renvoie l'affaire au procureur qui pourra, dans un délai de deux mois clôturer l'affaire, soit en la renvoyant devant la juridiction pour une mise en accusation, soit en concluant un accord avec les parties en vue de régler l'affaire. Si le procureur ne se conforme pas à

ses obligations en respectant le délai de deux mois ou si l'accord de règlement n'est pas approuvé par le tribunal, celui-ci met fin aux poursuites. Cette décision n'est pas susceptible d'appel.

Loi modifiant et complétant le Code de procédure pénale, publiée au Darzhaven vestnik (journal officiel bulgare) n° 71 du 13.08.13,

[www://pravo0.ciela.net/Document.aspx?id=2135512224&category=normi&lang=bg-BG](http://pravo0.ciela.net/Document.aspx?id=2135512224&category=normi&lang=bg-BG)

[NTOD]

Chypre

Législation économique promulguée à la suite de la crise et dans le cadre de la mise en vigueur de l'accord de facilitation du soutien financier entre, d'une part, le Mécanisme Européen de Stabilité (MES) et, d'autre part, la République de Chypre et la banque centrale de Chypre

Afin de garantir le paiement de la prochaine tranche d'aide financière par des prêteurs internationaux, le parlement de Chypre a adopté une nouvelle série de lois à propos du mémorandum d'entente (ci-après le "mémorandum") entre la République de Chypre et la Commission européenne (agissant au nom du MES), qui a pour objet la restauration de la solidité du système bancaire chypriote, la poursuite de la consolidation de la politique fiscale nationale et la mise en œuvre des réformes structurelles pour soutenir la compétitivité et la croissance durable et équilibrée du pays.

La première série de lois a pour but l'appui continu du secteur bancaire. Premièrement, le parlement a adopté une loi établissant un régime d'indemnisation pour la caisse de prévoyance et les dépôts pensions de la Laiki Bank, la banque en faillite, ce qui représente une mesure nécessaire en vue du rétablissement de la confiance des consommateurs chypriotes dans le système bancaire. Deuxièmement, le parlement se basera sur la loi adoptée précédemment sur la restructuration des institutions financières (loi

n° 17(I)/2013) pour adopter de nouvelles mesures en ce qui concerne la restructuration du secteur bancaire, y inclus une loi transférant la responsabilité pour la surveillance des banques coopératives à la banque centrale de Chypre. Cette dernière loi a rencontré une certaine résistance par l'opposition parlementaire et le public. En outre, le parlement a adopté une loi pour la recapitalisation de la Hellenic Bank, par voie de conversion automatique des obligations convertibles en actions.

La deuxième série de lois concerne un engagement de la République de Chypre à améliorer le système financier en termes de transparence et de bonne gouvernance. Une modification législative importante a été adoptée en ce qui concerne la loi chypriote relative aux trusts et la loi qui réglemente les sociétés fournissant des services administratifs (la loi des fiduciaires). La nouvelle disposition législative prévoit un registre des trusts établis à Chypre et exige l'enregistrement rétroactif des trusts et des noms de tous les administrateurs. Par ailleurs, la loi pour la prévention et la lutte contre les activités qui constituent le blanchiment d'argent a été modifiée dans le but de renforcer les mesures de lutte contre le blanchiment d'argent, y compris les mesures pour une surveillance plus efficace et une responsabilité plus concrète du secteur financier pour signaler des activités douteuses.

Les nouvelles mesures ont été accueillies avec satisfaction lors de la dernière réunion de l'Eurogroup à Bruxelles. La tranche d'aide financière a déjà été livrée.

Lois N° 102(I)/2013 à 108(I)/2013 en ce qui concerne le secteur bancaire, Lois N° 98(I)/2013 et 109(I)/2013 en ce qui concerne la législation pour les trusts et la Loi N° 101(I)/2013 en ce qui concerne le blanchiment d'argent (Journal officiel, Annexe 1, Partie 1, N° 4404, p. 731 à 953),

www.mof.gov.cy/mof/gpo/gpo.nsf/All/FD00C6F28EEC9CE1C2257BE1003BF7F7?OpenDocument

[LOIZOMI]

Espagne

Loi de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation

La loi n° 14/2013, de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation, a été adoptée dans le but d'encourager les initiatives d'entrepreneuriat, et dans le souci de promouvoir la récupération économique. La loi contient, en premier lieu, des mesures pour orienter le système éducatif dans l'esprit d'entreprise, des mesures pour la simplification administrative et des mesures pour faciliter l'accès aux marchés publics. Certaines nouveautés ont été également introduites par rapport au droit commercial, tels que la société limitée de formation successive (figure qui rend possible la création de sociétés sans exigence d'un capital minimum), ou le régime de l'entrepreneur de responsabilité limitée (visant à empêcher que l'entrepreneur ne réponde de ses dettes sur sa résidence habituelle). Par ailleurs, la loi modifie aussi la législation en matière de faillite, la réglementation sur la cotisation des travailleurs indépendants, et introduit certaines mesures fiscales concernant l'impôt sur les revenus, l'impôt sur les sociétés et la taxe sur la valeur ajoutée. Concernant cette dernière taxe, la loi bénéficie de la dérogation prévue par la directive 2006/112/CE, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée, selon laquelle, les États membres peuvent prévoir que la taxe devient exigible pour certaines opérations ou certaines catégories d'assujettis au moment de l'encaissement du prix.

En ce qui concerne l'internationalisation, la loi prévoit certaines mesures spécifiques relatives, entre autres, à l'accès au financement international. De manière significative, la loi opère une modification des règles concernant l'entrée et le séjour des

ressortissants de pays tiers en Espagne, en particulier, des investisseurs, des travailleurs hautement qualifiés et des personnes transférées temporairement par leur société. La loi spécifie que les titres de séjour délivrés seront traités conformément à la directive 2011/98/UE, établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre.

Loi n° 14/2013, du 27.09.13, de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation (Journal officiel 233, du 28.09.13, Section I, p. 78787),

www.boe.es/boe/dias/2013/09/28/pdfs/BOE-A-2013-10074.pdf

[IGLESSA]

Décret royal déterminant les critères et la procédure pour engager la responsabilité dans le cas d'un manquement au droit de l'Union

La loi organique 2/2012, du 27 avril 2012, relative à la stabilité budgétaire et à la viabilité financière prévoit, pour la première fois dans l'ordre juridique espagnol, un système général de partage de responsabilités entre les administrations publiques face au non-respect des obligations qui découlent du droit de l'Union et dont l'État est le seul responsable vis-à-vis de l'Union européenne. Le Décret royal 515/2013, du 5 juillet 2013, en conformité avec cette loi, approuve la procédure pour la mise en œuvre de ce partage ainsi que les critères pour la détermination d'une telle responsabilité. À cet égard et jusqu'à présent, aucune procédure générale n'existait, hormis certaines références dans des réglementations sectorielles sur différents domaines, tels que les fonds (structurels et de cohésions) provenant de l'Union européenne, les engagements acquis en matière de stabilité

.....

budgétaire et les services offerts au sein du marché intérieur.

L'article 8 et la deuxième disposition additionnelle de la loi espagnole, précitée, prévoient que les administrations publiques qui, dans l'exercice de leurs fonctions, auraient méconnu les obligations découlant du droit de l'Union provoquant ainsi une sanction pour le Royaume d'Espagne par les institutions européennes, soient déclarées responsables dans la mesure où ce non-respect leur est imputable. Le Conseil des ministres sera compétent pour déclarer cette responsabilité, dans un délai de six mois, ainsi que pour établir soit le paiement, soit une compensation ou une retenue de la dette sur le montant dû par l'État à l'administration ou à l'organisme responsable pour tout concept, budgétaire ou non. Cette responsabilité est applicable à toutes les administrations, organes et entités publiques, dont le non-respect du droit de l'Union a entraîné pour l'Espagne le paiement d'une amende, une correction financière, une réduction du montant transféré ou des fonds, procédant du budget de l'Union européenne auxquels l'Espagne peut prétendre. L'action de l'État pour répercuter ces responsabilités connaît une prescription de quatre ans à compter du moment où celui-ci a effectué le paiement de l'amende qui lui a été imposée.

Real Decreto 515/2013, de 05.07.13, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea; BOE-A-2013-7385, n° 161, de 06.07.13, www.boe.es

[NUNEZMA]

Loi énonçant les règles régissant certaines taxes dans le domaine de l'administration de la justice et de l'Institut national de toxicologie et de médecine légale

La loi 10/2012, du 20 novembre 2012, relative à certaines taxes dans le domaine de

l'administration de la justice, a établi une nouvelle taxe d'accès à la justice, dans l'ordre civil, contentieux administratif et social, en vigueur depuis décembre 2012. Depuis son approbation, cette loi a provoqué beaucoup de débats juridiques sur sa compatibilité avec la Constitution espagnole et sur le respect de certains droits fondamentaux car le paiement de cette taxe est établi comme une condition pour l'exercice de la tutelle judiciaire effective reconnu à l'article 24 de la Constitution espagnole. Le préambule de la loi signale que le droit à une protection juridictionnelle effective ne doit pas être confondu avec le droit à l'aide juridictionnelle, et que les citoyens qui accèdent aux tribunaux doivent contribuer à une partie des coûts que ce service public implique de façon à rationaliser l'exercice du pouvoir juridictionnel et à soutenir financièrement le système judiciaire, notamment, le service d'aide juridictionnelle. La loi justifie l'imposition de ces taxes sur la base de l'arrêt 20/2012 de la Cour constitutionnelle, du 16 février 2012, qui a considéré constitutionnelle la taxe d'accès à la justice établie par la loi 53/2002, du 30 décembre 2002 dans l'ordre civil, pour les personnes juridiques à but lucratif, assujetties à l'impôt sur les sociétés et avec une facturation annuelle élevée, devant ainsi contribuer au financement des coûts publics dérivés de l'exercice du pouvoir juridictionnel qui vise la défense de leur droits et leurs intérêts légitimes.

L'entrée en vigueur de la loi 10/2012, ainsi que sa modification ultérieure par le décret législatif royal n° 3/2013, également généré des doutes pour les juridictions nationales quant à leur application. Ces doutes ont même entraîné, dans le cas de la Cour suprême, l'adoption d'un accord, en formation plénière, visant la non application des taxes d'accès à la justice à certaines collectivités : employés, bénéficiaires de la sécurité sociale, fonctionnaires et personnels statutaires, ainsi que syndicats dans l'interposition de certains recours dans l'ordre social.

Le débat ne se limite pas uniquement à l'ordre social. Ainsi, l'Audiencia Nacional a récemment soumis la question d'inconstitutionnalité à la Cour constitutionnelle, en relation avec l'ordre contentieux administratif, dès lors que cette loi peut conditionner l'accès des citoyens au service public de la justice, ce qui pourrait devenir un "obstacle non nécessaire et injustifié" pour obtenir la garantie afférente au droit à une protection juridictionnelle effective.

Ley 10/2012, de 20.11.12, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses; BOE-a-2012-14301, n° 280, de 21.11.12,

www.boe.es

[NUNEZMA]

Irlande

Transposition de la directive 2011/36/UE

Le Criminal Law (Human Trafficking) (Amendment) Act, 2013, a été adoptée afin de transposer la directive 2011/36/UE concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection de victimes et remplaçant la décision-cadre 2002/629/JAI du Conseil. Cette loi, contrairement à celle qui existait déjà en droit irlandais, inclut dans la notion de la traite des êtres humains le trafic des êtres humains aux fins de mendicité forcée ou d'exploitation pour des activités criminelles. Le Criminal Law (Human Trafficking) Act, 2008, avait déjà pénalisé le trafic des êtres humains pour l'industrie du sexe, à des fins d'exploitation de main-d'œuvre ou à des fins de prélèvement d'organes.

En outre, la nouvelle loi prévoit que le fait qu'une infraction soit commise par un agent de la fonction publique dans l'exercice de ses fonctions est considéré comme une circonstance aggravante dans la détermination de la sanction. Enfin, afin de transposer les dispositions de la directive 2011/36/UE

relatives à la réduction de la victimisation secondaire, cette loi prévoit l'enregistrement vidéo des dépositions des mineurs, victimes ou témoins de la traite des êtres humains. Auparavant, cette possibilité était réservée, en droit irlandais, aux victimes mineures âgées de moins de 14 ans.

Criminal Law (Human Trafficking) (Amendment) Act, 2013,
www.oireachtas.ie

[TCR] [MADDEMA]

Italie

Adoption par le gouvernement italien de décrets-lois apportant des améliorations en matière de citoyenneté et d'immigration

Le premier, par ordre chronologique, à savoir le décret-loi n° 69/2013 concernant les "dispositions urgentes pour relancer l'économie", prévoit des simplifications en matière de procédure d'acquisition de la citoyenneté italienne. Au sens de l'article 33 dudit décret, le non-accomplissement des obligations à caractère administratif par les parents ou les autorités administratives ne sont pas opposables à l'étranger, né en Italie et y ayant résidé jusqu'à sa majorité, pour l'acquisition de la citoyenneté. En outre, aux fins de démontrer qu'il a résidé sans interruption en Italie, il lui est loisible de fournir soit des documents officiels, soit tout autre document (factures, ...). Enfin, ladite disposition prévoit l'obligation pour les autorités compétentes d'informer l'intéressé de son droit de pouvoir acquérir la nationalité italienne.

Le décret-loi n° 93/2013 concernant les dispositions pour prévenir et juguler la violence de genre prévoit en son article 4 de prendre en considération la condition de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, victimes de violence domestique mais ne dénonçant pas aux autorités les violences subies en raison du risque d'expulsion. Ainsi, ledit article a introduit dans le décret législatif sur l'immigration

(n° 286/1998) une disposition prévoyant la possibilité d'obtention d'un permis de séjour pour la victime de violence domestique. Il est, notamment, nécessaire, en vue de l'octroi du permis de séjour, que des situations de violence ou d'abus envers un étranger ainsi qu'un danger réel pour son intégrité existent. Ladite disposition prévoit une définition de la violence domestique en excluant les cas où elle est perpétrée dans le cadre de la cohabitation pour des raisons de travail. Le retrait du permis à cause d'une conduite incompatible avec la finalité du permis et l'élargissement desdites mesures de protection aux citoyens d'États membres de l'Union européenne et aux membres de leur famille sont également prévus par cette disposition.

Enfin, suite au naufrage d'immigrés au large de l'île de Lampedusa, le gouvernement italien a adopté le décret-loi n° 120/2013 prévoyant des dispositions urgentes en matière d'immigration. Pour faire face à l'afflux exceptionnel de demandeurs d'asile sur le territoire italien, un fonds a été constitué et d'autres fonds déjà existants ont vu leurs budgets augmenter. De plus, par la même occasion, le Conseil des ministres a approuvé un schéma de décret législatif (de transposition de la directive 2011/51/UE modifiant la directive 2003/109/CE afin d'étendre son champ d'application aux bénéficiaires d'une protection internationale) poursuivant l'objectif de favoriser l'intégration des titulaires de protection internationale.

Decreto legge n. 69, du 21.06.13, convertito in legge n. 98, du 09.08.13, decreto legge n. 93, du 14.08.13, convertito in legge n. 119, du 15.10.13, e decreto legge n° 120, du 15.10.13, www.gazzettaufficiale.it

[GLA]

Suède

Droits fondamentaux - Modifications de la loi suédoise - Changement de sexe - Retrait de l'obligation de stérilisation - Droit de

L'autodétermination - Législation désuète - Personnes transsexuelles

Selon la loi suédoise relative à la détermination du sexe dans certaines situations (lag 1972:119 om fastställande av könstillhörighet i vissa fall), il est possible, sous certaines conditions, de faire une opération chirurgicale pour changer le sexe d'une personne. Une de ces conditions était, avant la dernière modification de la loi, la stérilisation biologique.

À la suite d'une affaire devant la Cour d'appel administrative de Stockholm (Kammarrätten i Stockholm), dans laquelle les juges ont considéré que cette condition n'était pas conforme à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le gouvernement a désigné un comité d'enquête afin d'analyser si la loi suédoise était désuète. Le comité a considéré que l'obligation de stérilisation est contraire à la dignité humaine et au droit à l'autodétermination et qu'elle constitue une législation démodée. Le législateur suédois note dans le projet de loi (Regeringens propposition 2012/13:107 Upphävande av kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet) que la tendance auprès du Conseil de l'Europe et des Nations Unies est de développer les droits pour l'individu, indépendamment de son orientation sexuelle, et considère qu'un des aspects essentiels de ces droits est le droit pour chacun de ne pas être forcé de subir une stérilisation. De plus, le législateur a considéré que priver une personne de la possibilité d'avoir un enfant est une ingérence sérieuse ayant des conséquences importantes, et que cette obligation est disproportionnée par rapport aux raisons de son maintien aux objectifs poursuivis. Le législateur suédois avait déjà, antérieurement à ce projet de loi, souligné sa volonté d'être à la pointe concernant les droits des personnes transsexuelles.

La modification de la loi relative à stérilisation biologique est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2013. Cette modification de la loi

suit une autre, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013, supprimant la condition de posséder la nationalité suédoise et celle de ne pas être marié pour pouvoir subir un changement de sexe.

Lag (2013:405) om ändring i lagen (1972:119) om fasställande av könstillhörighet i vissa fall,
www.riksdagen.se

[LTB] [GUSTAAN]

D. Échos de la doctrine

L'application de la Charte des droits fondamentaux aux États membres - Commentaires sur l'arrêt du 26 février 2013 dans l'affaire C-617/10 Åkerberg Fransson

La première édition d'Échos de la doctrine en 2013 portait sur l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne aux États membres et donc sur l'analyse par la doctrine de l'article 51, paragraphe 1, de celle-ci (voir *Reflets n° 1/2013*). Cette dernière édition de l'année examine la réaction de la doctrine à la décision de la Grande chambre dans l'affaire Åkerberg Fransson, en se concentrant sur l'interprétation de l'expression "lorsque [les États membres] mettent en œuvre le droit de l'Union" qui, conformément à l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, délimite le champ d'application de celle-ci à l'égard des États membres.

La doctrine est unanime quant à l'importance de la décision de la Cour. Pour Hancox "Åkerberg Fransson marks a turning point in our understanding of the scope of the EU Charter of Fundamental Rights".¹ Selon Kronenberger, si l'arrêt apporte des éléments intéressants quant à l'interprétation du principe de *ne bis in idem*, "[l]'apport essentiel de l'arrêt [...], qui fera sans nul

¹ HANCOX, E., "The meaning of "implementing" EU law under Article 51(1) of the Charter: Åkerberg Fransson", *Common Market Law Review* 2013, n° 50, p. 1411.

doute l'objet de nombreux commentaires doctrinaux, réside [...] dans l'interprétation de l'expression 'mise en œuvre du droit de l'Union' permettant d'identifier les situations qui relèvent du champ d'application de la Charte".² En retenant une conception du champ d'application de la Charte qui dépasse le cadre strict de la seule mise en œuvre du droit de l'Union, la décision de la Cour est qualifiée d'audacieuse.³

L'interprétation de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte - continuité ou rupture

La doctrine ayant hésité, avant l'affaire Åkerberg Fransson, entre trois lectures possibles de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte (voir *Reflets n° 1/2013*), et la décision de la Cour ayant clarifiée laquelle des trois lectures doit être considérée comme étant correcte, les nombreux commentaires doctrinaux attendus par Kronenberger n'ont pas tardé à apparaître.

Pour une partie de la doctrine, "l'arrêt Åkerberg Fransson apporte une clarification nécessaire et opportune à l'applicabilité des droits fondamentaux énoncés dans la Charte en retenant une interprétation large de l'expression 'mise en œuvre du droit de l'Union' au sens de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, expression qui est assimilée au 'champ d'application' de ce droit".⁴ En refusant une interprétation régressive de cette dernière disposition de la Charte, la Cour "also rejects the possibility that Member States might act within the scope of

² KRONENBERG, V., "Quand 'mise en oeuvre' rime avec 'champ d'application': la Cour précise les situations qui relèvent de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans le contexte de l'application du *ne bis in idem*", *Revue des affaires européennes* 2013, n° 1 p.147-159.

³ PICOD, F., "La Charte doit être respectée dès qu'une réglementation nationale entre dans le champ d'application du droit de l'Union", *La Semaine Juridique - édition générale* 2013 n° 11, p. 312.

⁴ Voir, par exemple, KRONENBERG, cit. supra, note 2, p.159.

application of EU law but with no duty to respect the Charter. A strict interpretation of Article 51(1) would have confirmed the existence of areas in which EU law would be applicable, but not the Charter."⁵ Pour les auteurs qui voient dans cet arrêt et dans l'utilisation par la Cour des explications élaborées en vue de guider l'interprétation de la Charte une confirmation de sa jurisprudence existante dans le domaine des droits fondamentaux, la décision de la Cour représente la continuité au lieu de la rupture. Il s'agit d'une continuité qui, pour certains, est indispensable: "L'arrêt [Åkerberg Fransson] se présente ainsi tout d'abord comme un acte d'unification du régime des droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne. La démarche est assurément salutaire, car on n'ose imaginer les complexités auxquelles on serait confrontés s'il fallait raisonner sur l'applicabilité des droits suivant leur source (principes généraux du droit ou Charte)".⁶ Pour Fontanelli, il est remarquable, sans être toutefois étonnant, "that the ECJ took the equivalence between the scope of application of the Charter and of general principles for granted, *pace* the theories which believed that the choice of the word 'implementation' reflected a deliberate curtailment of the acquis on fundamental rights, and should be interpreted restrictively."⁷

⁵SARMIENTO, D., "Who's afraid of the Charter? The Court of Justice, national courts and the new framework of fundamental rights protection in Europe", *Common Market Law Review* 2013, n° 50, p.1278. Voir également, en ce sens, IGLESIAS SANCHEZ, S., "La confirmación del ámbito de aplicación de la carta y su interrelación con el estándar de protección", *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2013, n° 46, en voie de publication, p.10.

⁶AKANDIJI-KOMBÉ, J. F., "Arrêt "Åkerberg Fransson": l'application juridictionnelle de la Charte européenne des droits fondamentaux", *Journal de droit européen* 2013, n° 199, p. 185. Voir également Kronenberger, cit. supra, note 2, p.150-151 et Hancox, cit. supra, note 1, p.1412.

⁷FONTANELLI, F. "Hic Sunt Nationes: The Elusive Limits of the EU Charter and the German Constitutional Watchdog" *European Constitutional Law Review* 2013, n° 9, p. 323.

Il convient d'observer que cette analyse de la décision de la Cour, ancrée dans une perspective de continuité et de cohérence avec sa jurisprudence antérieure n'est pas unanimement acceptée. Pour d'autres auteurs, la Cour a décidé, dans l'arrêt Åkerberg Fransson, d'interpréter de façon restrictive les *limites* prévues par l'article 51, paragraphe 1, de la Charte.⁸ Lavranos fait valoir, par exemple, que l'aspect novateur de cette décision ne réside pas dans le fait que la Charte permet à la Cour d'harmoniser le niveau de protection des droits fondamentaux dans les États membres, même à la lumière de pratiques constitutionnelles et juridiques existantes: "[...] what is new is that the safety valves in the form of Articles 51 and 53 of the Charter, which Member States had deliberately inserted into the Charter in order to limit the usurping and centrifugal forces of the ECJ, have been effectively switched off by the ECJ."⁹ Thym se prononce dans ce même sens: "[d]amit sind alle Versuche hinfällig, die Anwendung der EU-Grundrechte im Rahmen der Grundfreiheiten oder bei nationalen Gestaltungsspielräumen zurückzudrängen".¹⁰

En conséquence, pour cette partie de la doctrine, l'interprétation *large* préconisée par la Cour de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, dans le cadre spécifique de l'arrêt Åkerberg Fransson et la réglementation de l'Union relative à la TVA qui y est examinée

⁸VECCHIO, F., "I casi Melloni e Åkerberg: il sistema multilivello di protezione dei diritti fondamentali", *Quaderni costituzionali* 2013, n° 33, p. 454. "Ciò che merita di essere segnalato in questa sede è l'interpretazione restrittiva con cui l'istituzione giudiziaria europea sceglie di circoscrivere i limiti previsti dall'art. 51 della Carta".

⁹LAVRANOS, N., "The ECJ's Judgments in Melloni and Åkerberg Fransson: Un ménage à trois difficile", *European Law Reporter* 2013, n° 3, p. 139, citant également un autre arrêt de la Grande chambre du 26 février 2013, Melloni, C-399/11, non encore publié au Recueil.

¹⁰THYM, D. "Die Reichweite der EU-Grundrechte-Charta - Zu viel Grundrechtsschutz?", *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 2013, n° 14, p. 890.

implique une interprétation *restrictive* de certaines dispositions générales conçues par les États membres comme des limites: "If one tried to derive from each of these provisions, including Articles 2 and 250 (1) of the Directive, the ECJ's ideal-type of the concept of implementation in the sense of the Article 51(1) of the Charter, it should be concluded that for every EU norm there is an area of state competences that are touched upon by the operation and effect of that norm, and all national measures falling within that area equally 'implement EU law' for the purpose of Article 51(1) of the Charter. This assumption would turn Article 51 of the Charter, a clause that expressly defines itself as a safeguard against competence-creep, into a sort of 'implicit powers' portal".¹¹ Le même auteur observe que " [e]ven if the *Fransson* judgment confirmed that the Charter applies only to measures falling within the scope of EU law, as per the *ERT*, *Wachauf* and *Annibaldi* precedents, there are commentators who read this decision as an instance of competence-creep that the ECJ validated through an expansive use of Article 51(1) of the Charter".¹² Fontanelli conclut en observant que: "the German Constitutional court reacted vehemently to *Fransson* and revived the dormant war with the ECJ that had recently broken out after *Mangold* and had led to qualified truces of the *Lissabon-Urteil* and *Honeywell* decisions."¹³ D'autres auteurs remarquent que l'interprétation de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte donnée par la Cour s'écarte du libellé de cette disposition et des travaux préparatoires: "Der EuGH legt entgegen Wortlaut und Entstehungsgeschichte Art. 51 GRCh weit aus, indem er sich offenbar mehr an der Überschrift 'Anwendung' und nicht an der konkret auf die Mitgliedstaaten bezogenen Einschränkung 'ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union' orientiert". La solution retenue par la Cour a donc suscité des réactions critiques, certaines d'entre elles sur le prétendu élargissement du

¹¹ FONTANELLI, cit. supra, note 7, p. 326,

¹² Ibid.

¹³ Ibid. p. 327.

champ d'application de la Charte: "[I]as críticas motivadas por la potencial vis expansiva de las consideraciones de esta Sentencia en relación con el ámbito de aplicación de la Carta siguen las líneas ya clásicas en esta materia, habiendo inspirado denominaciones tales como 'Mangold 2.0' o incluso 'bolso de Mary Poppins'" .¹⁴

Skouris observe, toutefois, en se référant à l'arrêt Åkerberg Fransson et aux ordonnances et arrêts relatifs à l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, qui l'ont précédé que "[I]a Cour manifeste [...] qu'elle prend très au sérieux les limites posées de façon répétée par le droit primaire afin de respecter le partage des compétences prévu par le traité".¹⁵ À cet égard il rappelle que "la Cour a exprimé dans plusieurs décisions récentes son intention de rejeter les demandes de décision préjudicielle lorsque le litige pendant devant le juge national ne présentait pas de lien de rattachement avec le droit de l'Union."¹⁶ De même, selon Kronenberger, si la Cour a assurément opté pour une acception large de l'expression mise en œuvre du droit de l'Union figurant à l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, "on trouvait déjà quelques prémices dans sa jurisprudence récente".¹⁷ Une "interprétation restrictive de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte aurait été susceptible d'aboutir à affaiblir le niveau de protection des droits, en violation de l'article 53 de celle-ci".¹⁸

¹⁴ IGLESIAS SÁNCHEZ, cit. supra, note 5, citant LETTERON, R. "La Charte des droits fondamentaux, le droit de l'Union, et le sac de Mary Poppins", <http://libertescherries.blogspot.com>, 2013 et RATHKE, H., "Mangold Reloaded? Anmerkungen zu EuGH, Rs. C-617/10 - Akerberg Fransson" <http://www.juwiss.de/mangold-reloaded/>.

¹⁵ SKOURIS, V., "Développements récents de la protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne: les arrêts Melloni et Åkerberg Fransson", *Il diritto dell'Unione Europea* 2013, n° 2, pp. 234-235.

¹⁶ Ibid., p. 233-234.

¹⁷ KRONENBERG, cit. supra, note 2, p.148,

¹⁸ Voir, par exemple, KRONENBERG, cit. supra, note 2, p.151.

.....

Clarté ou confusion dans la terminologie utilisée par la Cour

La terminologie utilisée par la Cour dans l'arrêt Åkerberg Fransson est examinée à la loupe. Pour Iglesias Sanchez, la clarté avec laquelle la Cour a rédigé sa décision implique qu'une interprétation restrictive de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, fondée sur une interprétation littérale du libellé de cette disposition, devrait être définitivement écartée.¹⁹ Simon observe que "la Cour opte, dans le cadre de la controverse récurrente sur la soumission des États membres au respect des droits fondamentaux imposé par le droit de l'Union, pour l'expression jurisprudentielle de 'champ d'application du droit de l'Union', de préférence à l'expression de la Charte, à savoir 'mise en œuvre du droit de l'Union'".²⁰ Pour Hancox également, la Cour a démontré son intérêt "to move beyond the language of "implementing" in [Article 51, paragraph 1, of the Charter], looking beyond this to the description of scope in the Explanations and in the pre-Charter case law". Elle observe, toutefois, que la Cour "introduces different terminology, for example, when a situation is 'governed' by EU law, or where EU law is 'applicable'".²¹ Pour certains auteurs, cette terminologie variée utilisée par la Cour lors de son interprétation de l'article 51, paragraphe 1, de

¹⁹ IGLESIAS SÁNCHEZ, cit. supra, note 5, p. 7 "Su claridad, énfasis y rotundidad, (...) ha de llevar a descartar definitivamente una interpretación restrictiva fundada en el tenor literal del artículo 51. " Voir également ANKERSMITH, L. "Casting the net of fundamental rights protection: C-617/10 Åkerberg Franssonv", European law blog, <http://europeanlawblog.eu/?p=1594>. "The Court squarely equated" implementation with scope of application.

²⁰ SIMON, D., "Ne bis in idem. La Cour valide à certaines conditions la faculté de cumul de sanctions fiscales et pénales au terme d'un examen approfondi des exigences résultant de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte des droits fondamentaux", Europe 2013 Avril n° 4, p.14-16.

²¹ HANCOX, cit. supra, note 1, p.1419.

la Charte pourrait prêter à confusion, voire donnerait aux États membres une voie pour échapper à l'application de la Charte à leurs égards: "The ECJ made a generous use of words like 'designed' and 'intended' to describe the link between the application of national measures and the implementation of EU obligations. This inadvertent contradiction is unfortunate because it sends a mixed signal on a matter that was waiting for a clear solution; it is particularly lamentable because it paves the way for a strategic slicing of the judgment. It is now relatively easy for national authorities to put the emphasis on these words that evoke a precise intention of the domestic legislator, with a view to escaping EU obligations. Arguably, this is what the German Constitutional court has already done to claim immunity from the Charter for the Anti-terror Database Law".²²

L'établissement d'un principe et son application dans la pratique

Le raisonnement dans l'arrêt Åkerberg Fransson procède en deux étapes: "la première étant consacrée à dégager les principes d'interprétation de la notion de mise en œuvre, la seconde à l'application de ces principes au cas d'espèce. Sur le terrain des principes, la Cour va progressivement assimiler la mise en œuvre du droit de l'Union aux 'situations régies par' ce droit, puis aux cas dans lesquels 'une réglementation nationale entre dans [son] champ d'application'. [...]il ne saurait exister de cas de figure qui relèvent ainsi du droit de l'Union sans que lesdits droits fondamentaux trouvent à s'appliquer. L'applicabilité du droit de l'Union implique celle des droits fondamentaux garantis par la Charte".²³ Toutefois, si la doctrine est unanime lors de la qualification de l'arrêt Åkerberg Fransson comme un arrêt de principe, certains ne sous-

²² FONTANELLI, cit. supra, note 7, p. 326.

²³ ABENHAÏM, M. «La jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de l'Union européenne. Chronique des arrêts. Arrêt "Åkerberg Fransson", Revue du droit de l'Union européenne 2013, n° 1, p. 177.

estiment pas les difficultés lors de l'application du principe y annoncé: "[il s'agit d']une conception tout à la fois large et encadrée de la notion de mise en œuvre, dont on peut penser qu'elle ne sera pas sans soulever certaines questions dans son application".²⁴ Selon Fontanelli: "The group of norms instantiated to display this link is uneven and patched. Taken separately, some of these EU norms fail to come across as the result of domestic implementation in the sense of Article 51(1) of the Charter, and their inclusion could only stand scrutiny if declassified to the function of padding material."²⁵

En conséquence, certains auteurs se concentrent sur la question de savoir comment l'arrêt devrait être interprété et appliqué en pratique, en dehors du contexte spécifique de l'affaire Fransson, le domaine de la TVA et le principe de *ne bis in idem*: "First and foremost, [the decision] reiterates the ECJ's firm commitment to upholding the rule of law of which fundamental rights are always part and parcel. In that case, the ECJ made clear that "[t]he applicability of [EU] entails [the] applicability of the fundamental rights guaranteed by the Charter". Metaphorically speaking, this means that the Charter is the "shadow" of EU law. Just as an object defines the contours of its shadow, the scope of EU law determines that of the Charter. Second, in order to determine whether a national measure falls within the scope of EU law, one must determine whether, by adopting such a national measure, a Member State is fulfilling an obligation imposed by that law. (...) in order for a national measure to fall within the scope of EU law, it suffices to determine the existence of such an obligation. Conversely, the application of the Charter is not conditioned upon finding that the EU legislator has

²⁴AUBERT, M., BROUSSY, E. et CASSAGABÈRE, H., "Chronique de jurisprudence de la CJUE. Charte des droits fondamentaux - Champ d'application", *L'actualité juridique; droit administratif* 2013, n° 20, p. 1154.

²⁵FONTANELLI, cit. supra, note 7, p. 325.

specifically determined the ways in which Member States are to carry out such an obligation. Third, in determining the existence or absence of such an obligation, one must look at both primary and secondary EU law, including the principles of effectiveness ("effet utile") and loyal cooperation. Fourth and last, from the fact that all national measures which fall within the scope of EU law must comply with the Charter, it does not follow that the latter rules out the application of national standards of fundamental rights protection (...)"²⁶ De même, "it is not the *intention* of the State, but the *function* of the State act regarding the implementation of EU law which matters. The ECJ thus relies on the effect and not the cause of Member State action, a criterion that is perfectly coherent with the need effectively to guarantee Charter rights. Otherwise, the protection of those rights would be avoided by a simple statement of the concerned Member State denying that its original purpose was to implement EU law. This means that all cases concerning the Charter will need as an essential precondition to its application the existence of a substantive rule of EU law, what Ladenburger has defined as '*a concrete norm of EU law applied*'.²⁷ Néanmoins, les divergences d'opinions ne manquent pas: "when it comes to interpreting Article 51(1) of the Charter it is still unclear whether only measures *designed* to implement EU law must conform to the Charter or, instead, it applies also to measures that *happen* to share the objectives of EU law".²⁸

Même si Åkerberg Fransson confirme que le champ d'application de la Charte correspond à celui du droit de l'Union, il demeure difficile, pour la doctrine, d'identifier les limites de ce dernier et donc, les limites du champ d'application de la Charte: "though the

²⁶LENAERTS, K. "The EU Charter of Fundamental Rights: scope of application and methods of interpretation", *De Rome à Lisbonne: mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, 2013, p.117.

²⁷SARMIENTO, cit. supra, note 5, 1279-1280.

²⁸FONTANELLI, cit. supra, note 7, p. 333.

Court of Justice in *Fransson and Melloni* decided that in these cases the yardstick should be the Charter, and not national fundamental rights, it is far from settled yet that fundamental rights protection via the Charter by now has become the general rule, and protection on the basis of other sources the exception. For instance, although the Court clarified in *Fransson* that the scope of application of the Charter is identical to the scope of application of EU law, the outer limits of the latter remain shrouded in mist."²⁹ Selon Lavranos, le caractère expansif de l'interprétation de la Cour dans l'arrêt *Åkerberg Fransson* réside précisément dans ce dernier constat: "Since Union law continues to expand in ever new areas of law, it is practically always possible to construe a "connection" between a national law measure and Union law."³⁰

Åkerberg Fransson, Melloni, la Charte et les cours constitutionnelles nationales

Plusieurs commentaires examinent l'arrêt *Åkerberg Fransson* non pas de manière isolée mais en combinaison avec l'arrêt prononcé le même jour dans l'affaire *Melloni*.³¹ En effet, il a été signalé que les affaires "*Åkerberg Fransson and Melloni* have set the basic rules for a new framework of fundamental rights in Europe."³² Pour les auteurs qui voient dans le premier arrêt une interprétation expansive de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte, la combinaison avec l'arrêt *Melloni* aboutit à une conclusion encore plus problématique: "le due pronunce sono accomunate da una manifesta (e con ogni probabilità foriera di nuove tensioni giurisprudenziali) volontà di alterare la natura sussidiaria della Carta dei diritti fondamentali e di interpretare la stessa come un documento che preclude gli spazi per

²⁹REESTMAN, J. H. et BESSELINK, L. F.M. (editorial), "After *Akerberg Fransson and Melloni*", *European Constitutional Law Review*, 2013, Vol. 9, p. 171.

³⁰LAVRANOS, cit. supra, note 9, p. 139.

³¹Arrêt du 26 février 2013, *Melloni*, C-399/11, non encore publié dans le Recueil.

³²SARMIENTO, cit. supra, note 5, p. 1269.

l'applicazione degli standard di tutela delle costituzioni nazionali."³³ Compte tenu du fait que "[t]he role of the Charter as a paramount reference of EU law grants new interpretative powers to the Court of Justice [...] in an area much cherished by national constitutional courts",³⁴ Fontanelli estime que l'effet combiné de ces deux arrêts "is perceived to further the inexorable marginalization of constitutional tribunals in an area where they have long lost the home-field advantage: the review of domestic norms for human rights' compliance. National constitutions are sidelined when EU law applies even remotely or when domestic measures *happen* to fall within its scope"³⁵.

Pour ces raisons, la doctrine appelle la Cour à prendre en considération le rôle des cours constitutionnelles dans la protection des droits fondamentaux: "[t]he ECJ, in developing the multi-level system of the protection of human rights in the EU, is asked to leave enough leeway for the national constitutional courts to breathe".³⁶ Plus particulièrement, Reestman et Besselink font valoir que "[t]he national constitutional courts' authority and legitimacy is to a considerable extent built on the fundamental rights protection they offer. Dislocating fundamental rights protection from the national arena may undermine and erode the functioning of these courts in the national constitutional spheres and therefore affect the national trias politica. This is all the more because it is ordinary courts that refer questions to the ECJ, which in turn determines the applicable fundamental rights standard, and finally it is ordinary courts that apply European law, side-stepping national constitutional issues as they might have played out in constitutional courts".³⁷ La conséquence des arrêts *Åkerberg Fransson* et *Melloni* pourrait être, pour une partie de la

³³VECCHIO, cit. supra, note 8, p. 456.

³⁴SARMIENTO, cit. supra, note 5, p. 1268.

³⁵FONTANELLI, cit. supra, note 7, p. 332.

³⁶EDITORIAL, "Ultra vires - has the Bundesverfassungsgericht shown its teeth?", *Common Market Law Review* 2013, n° 4, p.929.

³⁷REESTMAN et BESSELINK, cit. supra, note 29, p. 171.

doctrine, un scénario ouvert à la concurrence entre les niveaux de protection nationale et de l'Union: "(...) la Cour reconnaît la possibilité d'une application concurrente de la Charte et des instruments nationaux de protection des droits fondamentaux et expose la méthode de résolution des conflits qu'une telle concurrence peut susciter".³⁸ Pour Thym, "[Der EuGh verweist] auf eine Doppelgeltung der nationalen Grundrechte unter Vorbehalt des Anwendungsvorrangs. Speziell bei Regelungen, die nur am Rande von Unionsrecht determiniert werden, garantiert diese Lösung nationalen Gerichten dauerhaft einen eigenen Gestaltungsspielraum. Schon aus Kapazitätsgründen ist der EuGH nicht in der Lage, ein Mikromanagement des Grundrechtsschutzes in Randbereichen des Europarechts zu betreiben. Doppelgeltung ist keine Leerformel, sondern gibt Freiraum zur nationalen Gestaltung".³⁹

La Charte comme premier ou unique point de référence

Les commentaires doctrinaux à l'arrêt de la Cour dans l'affaire Åkerberg Fransson ont aussi mis en relief le renforcement du caractère autonome de la Charte: "[el Tribunal] resuelve el asunto tomando como único punto de referencia la Carta. Ello ha de ser considerado una afirmación de la autonomía de la Carta, y una confirmación de su papel primario como punto de referencia".⁴⁰ Pour certains auteurs, cette autonomie se traduit notamment par l'absence de références à la Convention européenne des droits de l'homme: "[i]t seems as if the ECJ is signaling with its extensive interpretation of the scope of the Charter that the role and importance of the ECHR will progressively reduce over time - at least as far as the EU Member States are concerned. In short, it is

pretty certain that the ménage à trois between the Charter, Union law and the ECHR will remain difficult".⁴¹ "Exit, donc, toute référence à la jurisprudence de la CourEDH. Caractéristique de la nouvelle approche de la Cour depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, ce type d'élargissement témoigne ici d'une interprétation 'partiellement autonome' des droits fondamentaux garantis par la Charte".⁴² Dans ce même sens, Aubert considère que l'affaire Åkerberg Fransson réaffirme donc l'autonomie, certes relative et "encadrée, des systèmes nationaux par rapport à la Charte consacrée dans l'arrêt Melloni, mais consacre aussi celle de la Charte par rapport à la [CEDH]: la première s'applique 'telle qu'interprétée par la Cour' et non à la lumière exclusive de la jurisprudence de la [CourEDH]".⁴³ Il convient de souligner que le rôle central de la Charte était déjà évident à la lumière des jugements précédents de la Cour: "[l]'enseignement principal de l'arrêt Schecke [affaires jointes C-92/09 et C-93/09] réside en la redéfinition du cadre de référence pour assurer la protection des droits fondamentaux. Comme il était attendu, avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, ce ne sont plus les instruments internationaux, avec en première place la [CEDH], ni les traditions constitutionnelles nationales qui garantissent en priorité les droits fondamentaux, mais bien la Charte des droits fondamentaux à l'aide de ses règles détaillées. La primauté, parmi les sources de droits fondamentaux, revient dorénavant à la Charte, alors que la [CEDH] n'est plus citée qu'en second lieu et souvent dans l'objectif de confirmer le résultat auquel la Charte était déjà parvenue".⁴⁴ Dans ce contexte, Weiler soulève des questions qui s'encadrent dans une situation où l'Union ne fait pas encore partie du système de la CEDH: "[s]hould a Member State court accept an interpretation of the ECHR by the ECJ, which in its view would bring its jurisdiction into violation of an international obligation of the highest order, a risk which the ECJ does not have?

³⁸ RITLENG, D., "De l'articulation des systèmes de protection des droits fondamentaux dans l'Union: les enseignements des arrêts Åkerberg Fransson et Melloni", Revue trimestrielle de droit européen, 2013, n° 2, p. 267-292

³⁹ THYM, cit. supra, note 10, p. 892

⁴⁰ IGLESIAS SÁNCHEZ, cit. supra, note 5.

⁴¹ LAVRANOS, cit. supra, note 9, p. 139

⁴² ABENHAÏM, cit. supra, note 23, p. 181.

⁴³ AUBERT et al., cit. supra, note 24.

⁴⁴ SKOURIS, cit. supra, note 15, p. 236.

.....

(...) Does its legal duty to the European Union legal order trump its legal duty under international law to the [ECHR] system?"⁴⁵

[SLE] [IGLESSA]

⁴⁵ WEILER, J. H. H. (editorial), "Human Rights: Member State, EU and ECHR Levels of Protection; P.S. Catalonia; Why Does it Take So Long for my Article to Be Published?; In this Issue", *European Journal of International Law* 2013, n° 2, p. 473.

.....

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 de la Direction générale de la Bibliothèque, Recherche et Documentation.

Ont collaboré à ce numéro les administrateurs suivants : Réa Apostolidis [RA], Bernd Bertelmann [BBER], Katarzyna Bozekowska-Zawisza [BOZEKKA], Antoine Briand [ANBD], Maria Helena Cardoso Ferreira [MHC], Tess May Crean [TCR], Anna Czubinski [CZUBIAN], Nicolas Delmas [DELMANI], Patrick Embley [PE], Andrea Grgić [GRCICAN], Victoria Hanley-Emilsson [HANLEVI], Anna Melanie Hövelborn Bellido [HOEVEME], Sara Iglesias Sánchez [IGLESSA], Sally Janssen [SJM], Diana Kušteková [KUSTEDI], Giovanna Lanni [GLA], Michael George Loizou [LOIZOMI], Julia Magaz Urquidi [MAGAZJU], Raphaël Meyer [MEYERRA], Loris Nicoletti [NICOLLO], Garyfalia Nikolakaki [GANI], María Pilar Núñez Ruiz [NUNEZMA], Siofra O'Leary [SLE], Veera Pedersen [PEDERVE], Cristina Maria Prunaru [CLU], Saša Sever [SAS], Maria Grazia Surace [MSU], Zsófia Tanay [TANAYZS], Lina Tapper Brandberg [LTB], Jaanika Topkin [TOPKIJA], Nadezhda Todorova [NTOD], Johannes Windisch [WINDIJO].

ainsi que : Suzanne Frodl [FRODLSU], Marianne Madden [MADDEMA], Lukas Mrazik [MRAZILU], Ana Rita Ramirez Campino [RAMIRAN], Loïc Wagner [WAGNELO].

Coordinateurs : Siofra O'Leary [SLE], Loris Nicoletti [NICOLLO]

.....